

**T.C.**  
**İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**TÜRK HUKUKU'NDA KADININ SOYADINA İLİŞKİN GELİŞMELER**  
**ÇERÇEVESİNDE ÇOCUĞUN SOYADI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Zeynep GÜLER**  
**1520001147**

**Anabilim Dalı: ÖZEL HUKUK**  
**Programı: ÖZEL HUKUK**

**Tez Danışmanı: Prof. Dr. Mehmet İlhan ULUSAN**

**Aralık, 2018**

T.C.  
İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

TÜRK HUKUKU'NDA KADININ SOYADINA İLİŞKİN GELİŞMELER  
ÇERÇEVESİNDE ÇOCUĞUN SOYADI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Zeynep GÜLER  
1520001147

Anabilim Dalı: ÖZEL HUKUK  
Programı: ÖZEL HUKUK

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Mehmet İlhan ULUSAN  
Jüri Üyeleri: Prof. Dr. M. Turgut ÖZ  
Prof. Dr. Tufan ÖĞÜZ

Aralık, 2018

## ÖZ

### TÜRK HUKUKU'NDA KADININ SOYADINA İLİŞKİN GELİŞMELER ÇERÇEVESİNDE ÇOCUĞUN SOYADI

Bu tezde Türk Hukuku'nda kadının soyadına ilişkin son dönemde gelişen yargısal içtihatlar ışığında çocuğun soyadı düzenlemeleri incelenmiştir. Tezin ilk bölümünde soyadı kavramı, soyadının kazanılması ve değiştirilmesi ile soyadı üzerindeki hakkın niteliği açıklanmıştır. Tezin ikinci bölümünde kadının soyadı düzenlemeleri yargı içtihatları çerçevesinde ele alınmıştır. Tezin üçüncü bölümünde çocuk ve anne ile baba arasında soybağının hükümleri özellikle soyadının kazanılması ve velayet hakkının kapsamı çerçevesinde incelenmiştir. Tezin son bölümünde ise Türk Medeni Kanunu'nun ilgili hükümlerinde değişiklik önerisi sunulmuştur.

**Anahtar Kelimeler:** Kadının Soyadı, Çocuğun Soyadı, Aile Adı, Türk Medeni Kanunu m. 187, Türk Medeni Kanunu m. 321.

## **ABSTRACT**

### **SURNAME OF THE CHILD IN SCOPE OF JURISPRUDENCE REGARDING THE SURNAME OF MARRIED WOMAN IN TURKISH LAW**

In this thesis, regulations related the surname of the child have been examined in the light of the recent jurisprudence in regard to surname of married woman. In the first chapter, concept of surname, acquisition and changing of surname and legal characteristic of the right on the surname were explained. In the second chapter, regulations regarding the surname of married woman were evaluated in the scope of recent jurisprudence. In the third chapter, provisions of paternity between the child and his/her parents especially acquisition of surname and the scope of custody were examined. In the last chapter of thesis, amendment of the regulations with respect to surname of married woman and surname of the child in Turkish Code of Obligations has been proposed.

**Key Words:** Surname of Married Woman, Surname of the Child, Family Name, Art. 187 of Turkish Civil Code, Art. 321 of Turkish Civil Code.

## İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER .....	i
KISALTMALAR .....	vi
GİRİŞ .....	1

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### SOYADI KAVRAMI

I. TANIMI VE İŞLEVİ .....	3
II. SOYADININ KAZANILMASI.....	7
A. Giriş.....	7
B. Soybağının Kurulması Yoluyla Kazanılması.....	8
C. Evlenme Yoluyla Kazanılması.....	8
D. İdari Karar Yoluyla Kazanılması .....	10
III. SOYADININ DEĞİŞTİRİLMESİ.....	11
IV. SOYADI ÜZERİNDEKİ HAKKIN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	14
V. ALMAN, AVUSTURYA ve İSVİÇRE HUKUKLARINDA KADININ VE ÇOCUĞUN SOYADINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER.....	17
A. Alman Hukukunda .....	18
1. Eşlerin Soyadı .....	18
2. Çocuğun Soyadı .....	22
B. Avusturya Hukukunda .....	27
1. Eşlerin Soyadı .....	28
2. Çocuğun Soyadı .....	30
C. İsviçre Hukukunda .....	33
1. Eşlerin Soyadı .....	33
2. Çocuğun Soyadı .....	34

## İKİNCİ BÖLÜM

### KADININ SOYADI

I. GENEL OLARAK.....	36
II. TÜRK HUKUKUNDA KADININ SOYADINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER.....	36
A. Evli Kadının Soyadı .....	39
B. Evliliği Sona Ermiş Kadının Soyadı .....	42
III. ANAYASA HÜKÜMLERİ ÇERÇEVESİNDE KADININ SOYADINA İLİŞKİN DÜZENLEMELERİN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	46
A. Cumhuriyetin Nitelikleri Bakımından .....	47
B. Kanun Önünde Eşitlik İlkesi Bakımından.....	48
C. Temel Hak ve Hürriyetlerin Niteliği Bakımından .....	52
D. Kişinin Dokunulmazlığı, Maddi ve Manevi Varlığı Bakımından.....	53
E. Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması Bakımından .....	54
F. Özel Hayatın Gizliliği Bakımından.....	59
G. Ailenin Korunması Bakımından .....	60
H. Temel Hak ve Özgürlüklere İlişkin Milletlerarası Anlaşmalar Bakımından	62
IV. TÜRKİYE’NİN TARAF OLDUĞU ULUSLARARASI SÖZLEŞMELER ÇERÇEVESİNDE KADININ SOYADINA İLİŞKİN DÜZENLEMELERİN DEĞERLENDİRİLMESİ .....	63
A. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi Bakımından .....	64
B. Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (CEDAW) Bakımından .....	65
C. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bakımından.....	68
D. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi Bakımından ...	71
V. KADININ SOYADINA İLİŞKİN YARGISAL GELİŞMELER .....	72
A. Genel Olarak .....	72

B. Yargı Kararları .....	73
1. Anayasa Mahkemesi'nin 1998 Tarihli Kararı.....	73
2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Ünal Tekeli-Türkiye Kararı.....	76
3. Anayasa Mahkemesi'nin 2011 Tarihli Kararı.....	78
4. Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararları.....	87
5. Yargıtay Kararları .....	91
C. Açılacak Dava .....	92

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### ÇOCUĞUN SOYADI

I. GENEL OLARAK.....	100
II. GENEL OLARAK ÇOCUK HUKUKU VE ÇOCUK HAKLARI .....	101
A. Çocuk Hukukuna Hakim İlkeler .....	102
1. Çocuğun Üstün Yararı.....	102
2. Kamusal İlkesi .....	104
3. Sınırlı Sayıda Olma İlkesi .....	105
4. İstikrar İlkesi .....	105
5. Şekilcilik İlkesi .....	106
B. Çocuk Haklarının Anayasal Güvenceleri.....	106
C. Çocuk Haklarının Milletlerarası Ölçüde Korunması .....	108
III. TÜRK HUKUKUNDA SOYBAĞININ KURULMASI VE HÜKÜMLERİ BAKIMINDAN ÇOCUĞUN SOYADI.....	113
A. Soybağı Kavramı.....	113
B. Soybağının Kurulması.....	114
1. Anne ile Çocuk Arasında Soybağının Kurulması .....	114
2. Baba ile Çocuk Arasında Soybağının Kurulması .....	115
3. Evlat Edinme Yoluyla Soybağının Kurulması.....	118
C. Soybağının Hükümleri Bakımından Çocuğun Soyadı .....	121

1. Çocuğun Soyadını Kazanması .....	122
a. Evlilik İçinde Doğan Çocuk .....	122
b. Evlilik Dışı Doğan Çocuk .....	124
c. Evlat Edinilen Küçük ve Ergin Birey .....	128
aa. Küçüğün Evlat Edinilmesi .....	129
ba. Ergin Bireyin Evlat Edinilmesi .....	129
2. Velayet ve Soyadı .....	130
a. Velayet “Hakkı” .....	130
b. Ortak Velayet .....	132
c. Velayetin Hukuki Niteliği .....	137
d. Velayet Hakkının İçeriği .....	138
e. Velayet Hakkının Sınırları ve Sona Ermesi .....	140
IV. ÇOCUĞUN SOYADINA İLİŞKİN YARGISAL GELİŞMELER .....	143
A. Anayasa Mahkemesi’nin 08.12.2011 Tarih ve 2010/119 Esas, 2011/165 Karar Sayılı İptal Kararı .....	144
B. Velayet Hakkına Bağlı Olarak Çocuğun Soyadının Değiştirilmesi .....	148
1. Anayasa Mahkemesi’nin İhlal Kararı Öncesi Yargıtay’ın Yaklaşımı .	149
2. Anayasa Mahkemesi’nin İhlal Kararı .....	153
3. Anayasa Mahkemesi’nin İhlal Kararı Sonrası Yargıtay’ın Yaklaşımı	161

## **DÖRDÜNCÜ BÖLÜM**

### **HUKUKİ AÇIDAN ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ**

I. HUKUKİ AÇIDAN ÖĞRETİ VE UYGULAMADA ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR .....	165
II. TÜRK MEDENİ KANUNUN SOYADINA İLİŞKİN HÜKÜMLERİNDE DEĞİŞİKLİK ÖNERİSİ .....	169
A. Soyadı Düzenlemelerine İlişkin Teklif Edilmiş Değişiklik Tasarıları .....	170
B. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Kararları .....	171



C. Eşlerin Soyadına İlişkin Düzenleme Önerisi .....	173
D. Boşanmanın Eşlerin Soyadına Etkisine İlişkin Düzenleme Önerisi .....	177
E. Çocuğun Soyadına İlişkin Düzenleme Önerisi .....	178
SONUÇ .....	181
KAYNAKÇA .....	187



## KISALTMALAR

<b>ABGB</b>	: Avusturya Medeni Kanunu (Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch)
<b>AİHM.</b>	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
<b>AÜEBFD</b>	: Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Dergisi
<b>AÜSBFD</b>	: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi
<b>AYM.</b>	: Anayasa Mahkemesi
<b>b.</b>	: bent
<b>BGB</b>	: Alman Medeni Kanunu (Bürgerliches Gesetzbuch)
<b>BGBI</b>	: Bundesgesetzblatt
<b>bkz.</b>	: bakınız.
<b>C.</b>	: Cilt
<b>f.</b>	: fıkra
<b>HHFD</b>	: Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>İNÜHFD</b>	: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>KindNamRÄG 2013</b>	: Kindschafts- und Namensrechts- Änderungsgesetz 2013
<b>MHB</b>	: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
<b>MÜHFHAD</b>	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
<b>NYUJ Int'l L. &amp; Pol</b>	: New York University Journal of International Law and Politics
<b>OLG</b>	: Oberlandesgericht
<b>ÖJZ</b>	: Österreichische Juristen-Zeitung
<b>S.</b>	: Sayı
<b>s.</b>	: sayfa
<b>SK.</b>	: 2525 Sayılı Soyadı Kanunu
<b>SN.</b>	: 2/1759 Sayılı Soyadı Nizamnamesi
<b>TAAD</b>	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
<b>TBMM</b>	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
<b>TMK.</b>	: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
<b>m.</b>	: madde

<b>VfGH</b>	: Verfassungsgerichtshof Österreich (Avusturya Anayasa Mahkemesi)
<b>BVerfG</b>	: Bundesverfassungsgericht (Alman Federal Anayasa Mahkemesi)
<b>Y.</b>	: Yıl
<b>YHD</b>	: Yargıtay Hukuk Dairesi
<b>YHGK</b>	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
<b>ZGB</b>	: İsviçre Medeni Kanunu (Zivilgesetzbuch)



## GİRİŞ

Çalışmamızın konusunu, kadının ve çocuğun soyadına ilişkin son dönemde yaşanan gelişmeler ve bu gelişmelerin sonucunda özellikle çocuğun soyadı bağlamında ortaya çıkan hukuki sorunlar oluşturmaktadır.

Türk Medeni Kanunu'nda evlilikte soyadı birliği benimsenmiş ve aile birliğini sağlaması için erkeğin soyadı tercih edilmiştir. Bu doğrultuda kadın, evlilik birliğinin kurulmasıyla eşinin soyadını kanunen zorunlu olarak kazanmaktadır. Kadınların soyadının evlilikle zorunlu olarak değişmesi üzerine yaşadıkları zorluklar konuyu yargı merciilerinin önüne taşımıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlal kararı vermesine sebep olan evli kadının soyadını düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi, Anayasa Mahkemesi'nin somut norm denetiminde Anayasa'ya aykırı bulunmamıştır. Buna karşın Anayasa Mahkemesi bu kararın ardından verilen bireysel başvuru kararlarında, başvuru sahiplerinin Anayasa'nın 17. maddesi ile güvence altına alınmış manevi varlığını geliştirme hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin kadının soyadına ilişkin verdiği bireysel başvuru kararları üzerine Yargıtay'ın da aynı yönde içtihadını değiştirmesi, evli kadınların dava yoluyla evlilik birliği içinde münhasıran bekarlık soyadlarını kullanmalarını mümkün kılmıştır.

Türk Medeni Kanunu'nun emredici nitelikteki 187. maddesine rağmen yargısal içtihatlarla gelişen kadının soyadı davası, kadınların evlilik birliği içinde münhasıran bekarlık soyadlarını kullanmalarına imkan tanımaktadır. Bu durumda evlilik birliği içinde kadın ve erkek farklı soyadı taşımaktadır. Kadın münhasıran bekarlık soyadını kullanma hakkını yargı yoluna başvurarak elde edebilmiş olsa da evlilik birliği içinde doğan çocuklara kendi soyadını verebilme hakkı hala bulunmamaktadır. Evlilik birliği içinde kadın ve erkek farklı soyadı kullanırken, bu evlilikten doğacak çocuklar önceden olduğu gibi erkeğin soyadını alacaktır.

Babası ile soybağı kurulmuş çocuğun, babanın soyadını alacağına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesi, kadının soyadına ilişkin 187. maddesi gibi emredici niteliktedir. Gerek evlilik dışı doğmuş ve babası ile arasında soybağı kurulmuş, gerekse boşanma ile sona eren evlilik birliği içinde doğmuş olup velayeti annesine ait olan çocuklar, babalarının soyadını taşımaktadır. Bu sebeple velayet hakkını haiz kadınlar, velayet hakkına dayanarak çocuklarının soyadını değiştirmeyi

talep etmekte, bu talepleri Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay tarafından kabul edilmektedir.

Emredici hükümlerle düzenlenmiş olan kadının ve çocuğun soyadına ilişkin olarak yargısal içtihatlarla alternatif bir yol yaratılmıştır. Bunun sonucu olarak Türk Medeni Kanunu hükümleri ve uygulama arasında iki başlılık ortaya çıkmıştır. Bu durum çözümlenmesi gereken birçok hukuki problemi de beraberinde getirmiştir.

Çalışmamız dört bölümden oluşmaktadır. Her konuya ilişkin öncelikle teorik bilgilere yer verilmiştir. Çalışmamızın özünü gerek uluslararası anlaşmalar gerekse Anayasa hükümleri tarafından koruma altına alınmış olan soyadı oluşturduğundan konu, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümleri ve ilgili Anayasa hükümleri çerçevesinde incelenmiştir. Çalışmamızda ele aldığımız problemin yargısal içtihatlarla şekillendirilmiş olması sebebiyle, söz konusu mahkeme kararları ayrıntılı olarak değerlendirilmiştir.

Çalışmamızın ilk bölümünde soyadı kavramı, soyadının kazanılması ve değiştirilmesi ile soyadı üzerindeki hakkın niteliği açıklanmış, Alman, Avusturya ve İsviçre Hukuklarındaki soyadına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde kadının soyadı düzenlemeleri ele alınmıştır. Söz konusu düzenlemeler, ilgili Anayasa hükümleri ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümleri çerçevesinde değerlendirilmiş ve bu konudaki yargısal gelişmelere yer verilmiştir.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde çocuk ve anne ile baba arasında soybağının kurulması ve hükümleri özellikle soyadının kazanılması ve velayet hakkının kapsamı çerçevesinde incelenmiştir. Bu doğrultuda çocuğun soyadına ilişkin yargısal gelişmeler değerlendirilmiştir.

Çalışmamızın son bölümünde ise hukuki açıdan ortaya çıkan sorunlar ele alınmıştır. Bu sorunları çözmek amacıyla, olması gereken hukuk bakımından Türk Medeni Kanunu'nun ilgili hükümlerinde değişiklik önerisi sunulmuştur.

# BİRİNCİ BÖLÜM

## SOYADI KAVRAMI

### I. TANIMI VE İŞLEVİ

Ad, sözlük anlamıyla “bir kimseyi, bir şeyi anlatmaya, tanımlamaya, açıklamaya, bildirmeye yarayan söz, isim, nam” şeklinde ifade edilmektedir<sup>1</sup>. Kişinin adı bu bağlamda bireyleri tanımlayan ve bireylerin toplumdaki diğer kişilerden ayrılmasını sağlayan en önemli unsurlardan biri olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>2</sup>. Kişinin kullanılması zorunlu olan adı<sup>3</sup> önde kullanılması gereken öz ad ve onu takip eden soyadından oluşur<sup>4</sup>. Öz ad, kişinin aynı aile içindeki bireylerden ayırt edilmesini sağlamaktadır<sup>5</sup>. Soyadı ise aynı soydan gelen bireylerin nesiller boyu aktarılan, o aileye aidiyetlerini gösteren ad olarak tanımlanmaktadır<sup>6</sup>.

1926 yılında yürürlüğe giren 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi ada ve adın korunmasına önem vermiş, bu hususta yeni düzenlemeler getirmiştir. Birçok hükümde “aile ismi” kavramı geçmesine rağmen<sup>7</sup>, kanun koyucu aile ismini

<sup>1</sup> Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük, [www.tdk.gov.tr](http://www.tdk.gov.tr).

<sup>2</sup> “Özel hukuk açısından ad, kişiyi tanıtan ve onu diğer bireylerden ayırmaya yarayan bir kavramdır. Kendine özgü kişiliği ve özvarlığı olan her birey, başkalarından adıyla ayırt edilir, toplum ve ailesi içinde bununla yer alır.” Yargıtay 18. HD, E. 2003/8408, K. 2003/9197, T. 01.12.2003, Kazancı İçtihat Bankası (Erişim tarihi: 08.08.2017).

<sup>3</sup> Öz ad ve soyadı kişinin kullanılması zorunlu adları, müstear ad ve lakap ise kullanılması zorunlu olmayan adlarıdır. Bkz. **DURAL Mustafa/ÖĞÜZ Tufan**, Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017, s.165; **OĞUZMAN Kemal/SELİÇİ Özer/OKTAY ÖZDEMİR Saibe**, Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, 16. Bası, İstanbul 2016, s. 111; **ATAAY, Aytakin M.**, Medeni Hukukta Ad İle İlgili Temel Bilgiler, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 26, S. 1-4, 1960, 185-208, s. 185 (Bundan sonra “ATAAY, Temel Bilgiler” şeklinde anılacaktır).

<sup>4</sup> SK m. 2 hükmü uyarınca “Söyleyişte, yazıda, imzada öz ad önde, soyadı sonda kullanılır.”

<sup>5</sup> **DURAL /ÖĞÜZ**, s.165; **AYAN Mehmet/AYAN Nurşen**, Kişiler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, Ankara 2016, s. 141; **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 186; **HELVACI, Serap/ERLÜLE, Fulya**, Medeni Hukuk, Legal Yayıncılık, 5. Bası, İstanbul 2018, s. 103.

<sup>6</sup> Soyadı kavramının doktrindeki çeşitli tanımları için bkz. **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 111; **DURAL/ÖĞÜZ**, s.166; **ÖZTAN Bilge**, Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, 6. Bası, Ankara 2015, s. 1010; **HELVACI Serap**, Gerçek Kişiler, Legal Yayıncılık, 8. Bası, İstanbul 2017, s. 174 (Bundan sonra “HELVACI, Gerçek Kişiler” olarak anılacaktır); **AYAN, Serkan**, Anayasa Mahkemesi Kararları ve Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik Tasarısı Taslağı Işığında Soyadının İlk Kez Edinilmesi, Kendiliğinden Değişmesi ve Değiştirilmesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVI., Yıl: 2012, S. 4, 19-90, s. 20; **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 187-188; **MOROĞLU, Nazan**, Kadının Soyadı, Beta Yayınları, İstanbul 1999, s. 16 (Bundan sonra “MOROĞLU, Kadının Soyadı” olarak anılacaktır); **CENGİZ, Bilal**, Türk Hukukunda Ad ve Adın Değiştirilmesi, Adalet Yayınevi, Ankara 2011, s. 7.

<sup>7</sup> Türk Kanunu Medenisininin 126., 153., 257., 311. ve 312. maddelerinde “aile ismi” kavramı yer almaktadır.

açıklamadığı gibi, aile isminin nasıl alınacağına veya nasıl kullanılacağına ilişkin bir düzenleme de yapmamıştır. Türk Kanunu Medenisinin 1926 yılında kabul edilmesinden sekiz sene sonra<sup>8</sup>, 2525 sayılı Soyadı Kanunu<sup>9</sup> 1934 tarihinde kabul edilmiş ve yürürlüğe girmiştir. Bu kanunun birinci maddesi<sup>10</sup> ile her Türk'ün soyadı taşıması zorunlu hale getirilmiştir. Kişinin öz ad ve soyadı taşıması Soyadı Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle hukuki bir yükümlülük haline gelmiştir.

Doktrinde adın üç temel işlevinin olduğu kabul edilmektedir. Bunlar belirtme işlevi<sup>11</sup>, düzen işlevi ve birlik yaratma işlevidir<sup>12</sup>. Kişinin adı onu diğer bireylerden ayırırken, soyadlarının bir olması aile birliğini sağlamakta; toplumsal düzenin de devamlılığına yardımcı olmaktadır<sup>13</sup>. Soyadı, ulusal birliğin sağlanmasında da büyük önem taşımaktadır<sup>14</sup>. Bütün bu işlevleri, özellikle de düzen sağlama işlevi sebebiyle esas olan adın değişmezliği ilkesidir<sup>15</sup>. Bu ilkenin gerekçelendirmesinde başvuru esas, kişinin soyadındaki her değişikliğin toplumda düzensizlik yaratacağı gibi; soyadının bireyleri ayırt etme işlevinin de anlamsız hale geleceğinin açıkça görülmesidir<sup>16</sup>.

Soyadının bütün bu işlevleri Soyadı Kanununun düzenleme amaçları arasında da kendini göstermektedir. 1934 tarihli Soyadı Kanunu, milli mücadelenin

---

<sup>8</sup> Soyadı Kanununun kabulü sırasında, bu kanun için çok geç kalındığı eleştirileri yapılmıştır. Zira "aile ismi" Türk Kanunu Medenisinin birçok hükmünde yer almakla birlikte, uygulanması konusunda bir düzenleme olmadığından ötürü, bu hükümlerin uygulanması adına ilerleme kaydedilememiştir. Bkz. **AVŞAR, Zakir/EMRE KAYA, Ayşe Elif**, Cumhuriyet Türkiye'si'nin Halkçılık Uygulamaları: Soyadı Kanunu Örneği, Turkish Studies, S. 8/5 Bahar 2013, 73-90, s. 78; **DOKUYAN, Sabit**, Soyadı Kanunu ve Kanunun Uygulanma Süreci, Tarih İncelemeleri Dergisi, XXXI/1, 2016, 129-166, s. 133. Eleştiriler için bkz. TBMM Zabıt Ceridesi, c. XXIII, Devre: IV, İçtima: 3, 16 Haziran 1934, s. 191 vd.

<sup>9</sup> 2525 sayılı Soyadı Kanunu 21.06.1934 yılında kabul edilmiş, 02.07.1934 tarihli ve 2741 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış, 02.01.1935 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>10</sup> SK. m.1 hükmü uyarınca "*Her Türk öz adından başka soyadını da taşımağa mecburdur*".

<sup>11</sup> Adın belirtme işlevini ayırma, bağlama ve nitelendirme yoluyla yerine getirmektedir. Bkz. **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 197; **DURAL/ÖĞÜZ**, s. 167; **CENGİZ**, s. 18-19.

<sup>12</sup> **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 197; **HELVACI**, Gerçek Kişiler, s. 173; **DURAL/ÖĞÜZ**, s. 167-168; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 110; **CENGİZ**, s. 18 vd.

<sup>13</sup> **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 197-198; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s.110; **DURAL/ÖĞÜZ**, s. 167; **HELVACI**, Gerçek Kişiler, s. 173; **AYAN/AYAN**, s. 141.

<sup>14</sup> **DURAL/ÖĞÜZ**, s. 168.

<sup>15</sup> **AYAN**, s. 37. Genel kural adın değişmezliği olmakla birlikte haklı sebeplerin varlığı halinde kanun koyucu adın değiştirilmesine imkan tanımıştır. Bkz. **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 208; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 122; **DURAL/ÖĞÜZ**, s. 177; **HELVACI**, Gerçek Kişiler, s. 173; **SEROZAN, Rona**, Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku, 7. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2017, s. 483 (Bundan sonra "SEROZAN, Medeni Hukuk" şeklinde anılacaktır).

<sup>16</sup> **ABİK, Yıldız**, Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2005, s. 49 (Bundan sonra "ABİK, Kadının Soyadı" şeklinde anılacaktır); **AYDIN, Gülşah Sinem**, Türk Medeni Kanunu M.187 (Anayasa Mahkemesinin 187. Maddenin İptal İstemini Red Kararı ve Gerekli Görülen Yeni Düzenleme Hakkında Bir Değerlendirme), Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, Filiz Kitabevi, İstanbul 2013, 246-275, s. 259.

kazanılmasının ve Cumhuriyetin ilanından sonra yapılan inkılap hareketinin önemli bir parçasını oluşturmaktadır<sup>1718</sup>. Osmanlı Devleti döneminde kişinin hangi aileye mensup olduğu, kendisini tanıtırken kendi adının yanı sıra aile adını, babasının adını veya doğduğu yeri de söylemesi sayesinde anlaşılmaktaydı<sup>19</sup>. Ancak bu durum gerek toplumsal ilişkilerde gerek devletin yürüttüğü faaliyetlerde sorunlara ve karışıklıklara yol açmaktaydı<sup>20</sup>. Soyadı Kanunu, toplumdaki bireylerde vatandaşlık bilinci oluşturmak, Türkçe'nin gelişimini sağlamak amacıyla atılmış önemli bir adımdır. Zira toplumda yaşayan müslim ve gayrimüslimlerin alacakları Türk adlarıyla birlikte ulusal birliğin yaratılması ve Türkçe'nin yaygınlaşip, benimsenmesi sağlanmıştır<sup>21</sup>. Bununla birlikte devletin en önemli amaçlarından biri de nüfusun resmi olarak kaydedilmesi ve nüfus hakkında bilgi toplamaktır<sup>22</sup>.

Soyadı Kanununun Tasarısında da belirtildiği gibi, toplumumuzda birçok ailenin söz konusu Kanun'dan önce de soyadı taşıdığı görülmektedir<sup>23</sup>. Kanun'un amacı soyadı kullanımını kanuni bir zorunluluk haline getirmek ve soyadlarını kayıt altına almaktır<sup>24</sup>. Bu sebeplerle soyadı kullanımının zorunlu olması ve aynı aile bireylerinin aynı soyadını taşımasının sağlanması, zamanın koşulları göz önüne alındığında gerekli ve yerinde bir düzenlemedir.

<sup>17</sup> **SARISAMAN, Sadık**, Sosyal Alanda Yapılan İnkılaplar ve Bu İnkılapların Özümşenmesi Meselesi, Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi, 45, 1999, 1101-1121, s. 1109; **ATABAY, Mithat**, Soyadı Kanunu ve Bu Konuda Yapılan Tartışmalar, İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Tarih Dergisi, S. 42, İstanbul 2005, s. 231-248, s. 232; **DOKUYAN**, s. 131, 162; **AVŞAR/EMRE KAYA**, s.74.

<sup>18</sup> Soyadı Kanunu, Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin toplumdaki bireylere verdiği önemi gösteren, toplumda unvanları kaldırarak bireyler arasındaki eşitliği sağlayan Atatürk ilkelerinden biri olan halkçılık ilkesinin uygulamalarından bir tanesidir. Bkz. **ÇAKMAK, Fevzi**, Cumhuriyet'in İlk Yıllarında Nüfusu Kayıt Altına Almaya Yönelik Girişimler, Dokuz Eylül Üniversitesi Çağdaş Türkiye Tarihi Araştırmaları Dergisi, VIII/18-19, 2009/Bahar-Güz, 89-115, s. 90; **AVŞAR/EMRE KAYA**, s. 78; **DOKUYAN**, s. 162; **SARISAMAN**, s. 1111.

<sup>19</sup> Baba adı ve doğum yerinin dışında kişiler meslekleriyle, lakaplarıyla ve fiziksel engelleriyle de anılmaktaydı. Bkz. **SARISAMAN**, s. 1109. Osmanlı Devleti yönetiminde feodalite sisteminin yer almaması sebebiyle devlet, soy ve ailelerin isimlerinin kişilerin ölümleriyle birlikte yok olmalarını desteklemiş; ailelerin bu şekilde güçlenmelerinin önüne geçmek istemiştir. Bkz. **DOKUYAN**, s. 130.

<sup>20</sup> **ATABAY**, s. 232; **AVŞAR/EMRE KAYA**, s. 77; **DOKUYAN**, s. 132.

<sup>21</sup> **ATABAY**, s. 247, **DOKUYAN**, s. 131. Gayrimüslimlerin aile adlarında Türkçeleştirmeye büyük önem verilmiştir. Bkz. **SARISAMAN**, s. 1109-1110.

<sup>22</sup> **ÇAKMAK**, s. 95; **DOKUYAN**, s. 132.

<sup>23</sup> **AVŞAR/EMRE KAYA**, s. 77; **DOKUYAN**, s. 130. Soyadı Kanunu ile herkesin soyadı taşıması zorunluluğu getirilirken, bazı ailelerin önceden beri sahip oldukları soyadlarına önem verilmeyerek herkesin bildirimde bulunması gerektiğinin düzenlenmesi doktrinde eleştirilmiştir. Bkz. **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 190 vd.

<sup>24</sup> TBMM 203 no'lu Komisyon Raporu, <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d04/c023/tbmm04023069ss0203.pdf>, (Erişim tarihi: 28.01.2018).



Soyadı Kanunu Türkiye Cumhuriyeti'nin modernleşmesi adına atılmış önemli bir adım olarak günümüzde de önemini korumaktadır. Soyadının ulusal birliği, toplumdaki düzeni sağlama ve bireylerin ayırt edilerek belirtilmesini sağlama işlevleri sürmektedir. Ancak Soyadı Kanunu'nun kabulünün ardından geçen senelerde gelişen teknolojiyle birlikte nüfus kayıtlarının tutulmasında da gelişmeler yaşanmış ve 2006 yılında yürürlüğe giren 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun<sup>25</sup> 46. maddesi kimlik numarası sistemini getirmiştir. Söz konusu hükmün birinci fıkrası bu sistemin amaçlarından birinin Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının nüfus kayıtları arasında bağlantıyı sağlamak olduğunu düzenlemektedir<sup>26</sup>. Kimlik numarası her Türkiye Cumhuriyeti vatandaşına verilir ve aynı Kanun'un 47. maddesine göre *“kişiler adına düzenlenecek olan her türlü form, beyanname, kimlik kartı, vergi kimlik kartı, sürücü belgesi, pasaport gibi bütün tanıtıcı belgelerde Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarasına yer verilir”*. Kanaatimizce, kullanımı zorunlu olan bu kimlik numarası ile birlikte soyadının, aile birliğini sağlama fonksiyonunun eskisi kadar geçerli olmadığı kabul edilmelidir. Zira toplumda aynı öz ad ve soyadına sahip birçok kişi bulunmaktadır. Aynı öz ad ve soyadına sahip kişileri bireyselleştiren ve ailelerine aidiyetlerini belirten unsur soyadları değil; 11 haneli T.C. kimlik numaralarıdır. Bu noktada Soyadı Kanunu ile getirilen ortak soyadı düzenlemesinin aile birliğinin sağlanması adına görevini yerine getirdiğinin ancak gelişen teknolojiye bağlı olarak ihtiyaçların değiştiğinin kabulü gerekir<sup>27</sup>. Bu bağlamda, aile birliğini sağlama görevini ifa eden kimlik numarası sistemi getirilmişken, aile bireylerinin aynı soyadını taşımasını aile birliği için zorunlu gören anlayışın da değişmesi yerinde olacaktır<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu 25.04.2006 tarihinde kabul edilmiş, 29.04.2006 tarih ve 26153 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

<sup>26</sup> Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 46/f.1 uyarınca *“Kimlik numarası, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının nüfus kayıtları arasında bağ kurmak, kişilerin kaydına ulaşmak ve kamu kuruluşlarında tutulan kayıtlar arasında ilişki sağlamak amacını taşıyan bir numara sistemidir. Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası kişiye bir defa verilir ve değiştirilemez.”*

<sup>27</sup> Benzer yönde bkz. Engin Yıldırım'ın karşı oy yazısı, AYM E. 2009/85, K. 2011/49, T. 10.03.2011, R.G. 21.10.2011-28091, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası (Erişim tarihi: 31.01.2018).

<sup>28</sup> Avusturya, Almanya ve İsviçre'de ortak soyadı zorunluluğu kaldırılmış, eşlerin dilerlerse bekarlık soyadlarını muhafaza etmelerine imkan tanınmıştır. Avusturya, Almanya ve İsviçre'deki soyadı düzenlemeleri için bkz. s. 17 vd.

## II. SOYADININ KAZANILMASI

### A. Giriş

Soyadının kazanılması 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu<sup>29</sup>, Soyadı Kanunu, Soyadı Nizamnamesi<sup>30</sup>, 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu<sup>31</sup> ve Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik<sup>32</sup> hükümleri çerçevesinde düzenlenmiştir. Soyadı Kanunu'nun yürürlüğe girmesinin ardından kişilere soyadlarını seçme hakkı tanınmıştır<sup>33</sup>. Ancak bunun için öngörülen iki senelik sürenin bitimiyle birlikte, soyadının kazanılması kanun koyucunun getirmiş olduğu emredici hükümlerle düzenlenmiştir<sup>34</sup>. Bu hükümler uyarınca soyadının kazanılması öncelikle soybağının kurulması yoluyla gerçekleşmektedir. Bu doğrultuda çocuk, doğal soybağının kurulması ile soyadını kazanırken; evlat edinilen kişi, mahkeme kararı ile evlat edinilenle arasında yapay soybağının kurulması ile soyadını kazanabilmektedir. Evlenme yoluyla soyadı kazanımı ise yalnızca kadınlar için düzenlenmiştir. Kadınlar, evlilik birliğinin kurulmasıyla birlikte eşlerinin soyadını kanun gereği kazanmaktadır. Erkeklerle ise, isteseler dahi eşlerinin soyadlarını alma imkanı tanınmamıştır<sup>35</sup>. Soyadı Kanunu ve Nüfus Hizmetleri Kanunu bunların dışında bir de idari karar yoluyla soyadının kazanılmasını düzenlemiştir.

<sup>29</sup> 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 22.11.2001 tarihinde kabul edilmiş, 8.12.2001 tarihli ve 24607 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>30</sup> 24.12.1934 tarih ve 2/1759 sayılı Soyadı Nizamnamesi 27.12.1934 tarihli ve 2891 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış ve 02.01.1935 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 25.03.2009 tarihli ve 2009/14848 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile Soyadı Nizamnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tüzük yürürlüğe konmuş ve Soyadı Nizamnamesi'nde değişiklikler yapılmıştır.

<sup>31</sup> 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu 25.04.2006 tarihinde kabul edilmiş ve 29.04.2006 tarihli ve 26153 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

<sup>32</sup> 29.09.2006 tarih ve 2006/11081 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik 23/11/2006 tarihli ve 26355 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

<sup>33</sup> Soyadı Kanunu'nun 7. maddesinde söz konusu Kanun'un yayımlanma tarihinden itibaren iki yıllık bir süre boyunca kişilere kendi soyadlarını tayin hakkı verilmiştir. Bu imkan dahilinde soyadı olmayanlar veya var olan soyadlarını değiştirmek isteyenler kullanmak istedikleri soyadlarını bildirebilmişlerdir. Ancak Kanun'da öngörülmüş olan süre iki yılla sınırlandırılmış olduğundan, günümüzde bu şekilde soyadının kazanılması mümkün değildir. Bu sebeple soyadının kişi tarafından tayin edilerek kazanılması çalışmamızda soyadını kazanma yollarından biri olarak değerlendirilmeyecektir.

<sup>34</sup> **ÖCAL APAYDIN, Bahar**, Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözümüne Kavuşturulmuş Mudur?, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 2, Yıl: 2015, 425-458, s. 429.

<sup>35</sup> Türk Medeni Kanunu erkeklerle eşinin soyadını alma imkanı tanımamış olsa da evli erkeğin TMK m. 27 kapsamında haklı sebebe dayanarak soyadını eşinin soyadı ile değiştirmesi mümkün olabilecektir.

## **B. Soybağının Kurulması Yoluyla Kazanılması**

Soybağı çocuk ile annesi ve babası arasındaki hukuki irtibatı ifade etmektedir<sup>36</sup>. Çocuğun doğumu ile birlikte anne ve baba ile arasında kan bağına dayanan doğal soybağı kurulurken; evlat edinme kararı ile birlikte evlat edinen ve evlat edinilen arasında kan bağına dayanmayan soybağı kurulur.

Kanun koyucu evlat edinme kurumunu Türk Medeni Kanunu'nda "Soybağının Kurulması" başlığı altında düzenlemiştir. Kanunun sistematigi ve evlat edinmenin hukuki sonuçları göz önüne alınarak, evlat edinilenin evlat edinenin soyadını kazanması çalışmamızda "Soybağının Kurulması Yoluyla Soyadının Kazanılması" başlığı altında incelenmiştir. Soyadının çocuk veya evlat edinilen tarafından soybağının kurulması yoluyla kazanılması hususu çalışmamızın üçüncü bölümünde ayrıntılı olarak açıklanacağından<sup>37</sup>, bu noktada genel kurala değinmekle yetineceğiz.

Türk Medeni Kanunu çocuğun soyadını kazanmasında evlilik birliği içinde doğan çocuk ve evlilik birliği dışında doğan çocuk olarak iki farklı kural getirmiştir. Evlilik birliği içinde doğan çocuk aile soyadını yani babanın soyadını almaktadır. Evlilik dışında doğan çocuk ise kural olarak annesinin soyadını kazanmakla birlikte; babası ile arasında soybağı kurulmuşsa babasının soyadını alacaktır.

Evlat edinilenin soyadını kazanması ise ergin olup olmamasına göre değişiklik göstermektedir. Evlat edinilen küçük ise, evlat edinenin soyadını kanunen kazanmaktadır. Ancak evlat edinilenin ergin olması halinde kural, kendi soyadını muhafaza etmesidir. Evlat edinenin soyadını taşımak ergin evlat edinilen için bir hak olarak tanınmıştır. İstemesi halinde evlat edinenin soyadını alabilecektir.

## **C. Evlenme Yoluyla Kazanılması**

Evlenme yoluyla soyadının kazanılması Türk hukukunda yalnızca kadınlar için söz konusu olmaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi "Kadının soyadı" kenar başlığını taşımakta ve kadının evlenmeyle kocasının soyadını alacağını

---

<sup>36</sup> AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya, Aile Hukuku, 20. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 327.

<sup>37</sup> Bkz. s. 122 vd.

düzenlemektedir<sup>38</sup>. Söz konusu hüküm emredici nitelikte olup<sup>39</sup>, kadınlara bu yönde bir yükümlülük getirmektedir<sup>40</sup>. Evlenen kadın kocasının soyadını taşımak zorundadır. Ancak hükmün ikinci cümlesinde getirilmiş olan düzenlemeden yararlanmak isterse, evlendirme memuruna veya nüfus dairesine yapacağı başvuruyla evlenmeden “önceki” soyadını, yani evlenme sırasında taşıdığı soyadını da kocasının soyadıyla birlikte kullanabilmektedir. Kadının önceki soyadı bekarlık soyadı olabileceği gibi; evlat edinilmiş ise evlat edinenin soyadı, boşanmış ise eski kocasının soyadı olabilmektedir. Söz konusu düzenlemeye göre, önceden iki soyadı taşıyan kadın, yalnızca bir soyadını kocasının soyadıyla birlikte kullanabilecektir. Kocanın ölmesi halinde de kadın kocasının soyadını kullanmaya devam edecektir<sup>41</sup>.

Evli kadının boşanması halinde ise Türk Medeni Kanunu’nun 173. maddesi<sup>42</sup> kadının evlenmeden önceki soyadını tekrar alacağını düzenlemektedir. Kadının evlenmeden önce dul olması halinde hakimden bekarlık soyadını kullanması yönünde izin verilmesini talep etme hakkı vardır. Boşanma ile birlikte kocasının soyadını taşımayı bırakmak zorunda olan kadın, ancak o soyadını taşımakta menfaati olduğunu ve bunun boşandığı eşine bir zarar vermeyeceğini kanıtlaması halinde, boşandığı eşinin soyadını kullanmaya devam etmesine izin verilebilir. Ancak kadının boşandığı eşi, koşulların değişmesi halinde bu iznin kaldırılmasını talep edebilir. Bu

---

<sup>38</sup> TMK m. 187 uyarınca: “Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuruyla kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir.”

Aynı düzenleme 2009 yılında yapılan değişiklikle birlikte Soyadı Nizamnamesi’nin 16. maddesinde de karşımıza çıkmaktadır: “Kadın evlenmekle kocasının soyadını alır. Ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuruyla kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir.”

<sup>39</sup> OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 116; DURAL/ÖĞÜZ, s. 172; ÖCAL APAYDIN, s. 436.

<sup>40</sup> Kadının kocasının soyadını taşımasının bir yükümlülük olmasının yanı sıra bir hak olduğu yönünde bkz. GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri (TMK. 185-281), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008, s. 23.

<sup>41</sup> NHKUIY m. 67 uyarınca “Kocasını ölen kadın yeniden evlenmedikçe ölen kocasının aile kütüğünde kalır ve kocasının soyadını taşımaya devam eder. Yazılı talebi halinde bekârlık hanesine dönerek bekârlık soyadını alıp kapanmış olan nüfus kaydı açılabilir. Bu durumda nüfus kaydının taşınmasına ilişkin form kullanılır.”

<sup>42</sup> TMK m. 173 uyarınca “Boşanma hâlinde kadın, evlenme ile kazandığı kişisel durumunu korur; ancak, evlenmeden önceki soyadını yeniden alır. Eğer kadın evlenmeden önce dul idiyse hâkimden bekârlık soyadını taşımasına izin verilmesini isteyebilir (f.1). Kadının, boşandığı kocasının soyadını kullanmakta menfaati bulunduğu ve bunun kocaya bir zarar vermeyeceği ispatlanırsa, istemi üzerine hâkim, kocasının soyadını taşımasına izin verir (f.2). Koca, koşulların değişmesi hâlinde bu iznin kaldırılmasını isteyebilir (f.3).”

da kadının sürekli olarak adının değişmesi tehlikesiyle karşı karşıya olduğu anlamına gelmektedir<sup>43</sup>.

Kadının soyadına ilişkin bu düzenleme sebebiyle kadının medeni durumundaki her değişlikle birlikte soyadı da değişecektir. Kadının evlenmesi, boşanması; hatta evlendiği kişinin evlat edinilmesi veya ad değişikliği davası yoluyla soyadının değişmesi bile kadının soyadı üzerinde etkili olacak, kadın her seferinde kendisini yeni bir ad ile tanıtmak zorunda kalacaktır<sup>44</sup>.

Günümüzdeki maddi hukuk kuralları çerçevesinde kadının soyadı bu şekilde düzenlenmiş olsa da, yakın zamandaki yargısal gelişmeler ışığında farklı bir noktaya gelinmiş, kanundaki hükümler ve uygulama arasında iki başlılık ortaya çıkmıştır. Çalışmamızın da çıkış noktası olan kadının soyadına ilişkin gelişmeler ve ortaya çıkan etkileri ilerleyen bölümlerde detaylı olarak inceleneceğinden, bu noktada daha fazla açıklama yapılmayacaktır.

#### **D. İdari Karar Yoluyla Kazanılması**

Soyadının idari yolla kazanılması, annesi babası belli olmayan çocuklar ve bulunmuş zihinsel engelli kişiler için söz konusu olmaktadır. Soyadı Kanununun 8. maddesi<sup>45</sup> soyadını verilen süre içinde kendisi seçmeyen kişilerin soyadlarının da o yerin en büyük mülki amirince belirleneceğini düzenlemiştir. 1934 yılında yürürlüğe girmiş olan Soyadı Kanunu'nun soyadı seçimi için verdiği süre 1936 yılı itibarıyla dolmuştur. Buna bağlı olarak soyadı seçmeyenlerin soyadlarının o yerin en büyük mülki amirlerince belirlenmesi işlemleri tamamlandığından, idari mercilerce soyadının belirlenmesi yoluyla soyadının kazanılması günümüzde belirttiğimiz istisnai haller dışında mümkün değildir.

---

<sup>43</sup> **ÖZEN, Burak**, Evli Kadının Soyadı, Evrensel Hukuk İlkeleri Işığında Türk Medeni Hukukunda Değişimler Sempozyumu, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 10-11 Haziran 2016, 163-170, s.163 (Bundan sonra "ÖZEN, Evli Kadının Soyadı" şeklinde anılacaktır).

<sup>44</sup> **MOROĞLU, Nazan**, Kadının Kimlik Sorunu "Kadının Soyadı", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Mart-Nisan 2012, 245-268, s. 246-247 (Bundan sonra "MOROĞLU, Kimlik Sorunu" şeklinde anılacaktır); **PEHLİVAN, Mehmet Gökhan**, Soyadı Kavramı ve Küçüklerin Soyadı İle Velayet Hakkı Arasındaki İlişinin Yargı Kararları Işığında Değerlendirilmesi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 7, 793-829, s. 807; **AYDIN**, s. 263; **ÖCAL APAYDIN**, s. 437; **ÖZEN**, Evli Kadının Soyadı, s. 161.

<sup>45</sup> SK. m. 8 uyarınca: "... kendiliklerinden soyadı seçmeyenlerle anası babası belli olmayan çocuklara ad takmak ... salahiyeti ana kütüğün bulunduğu yerin en büyük mülkiye memuruna aittir".

Soyadının idari karar yoluyla kazanılması hususunda Soyadı Kanunu ve Nüfus Hizmetleri Kanunu soyadını seçme konusundaki yetkiyi iki farklı kuruma vermiştir. Soyadı Kanunu'nun 8. maddesi ile yetki o yerin en büyük mülki amirine verilirken, Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 19. maddesi ise soyadının nüfus kayıtlarının yapılması sırasında nüfus memuru tarafından verileceğini düzenlemektedir. Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 29.04.2006 tarihinde yürürlüğe girdiği göz önüne alındığında *lege posteriori derogat lege priori* ilkesi gereği<sup>46</sup>, Soyadı Kanunu'ndaki hükmün değil, Nüfus Hizmetleri Kanunu'ndaki hükmün esas alınması gerekecektir. Nitekim Soyadı Nizamnamesinde de 25.03.2009 tarihli kararla yapılan değişiklikle birlikte bu kişilere soyadı verme konusunda nüfus müdürlüğü yetkilendirilmiştir<sup>47</sup>.

### III. SOYADININ DEĞİŞTİRİLMESİ

Adın yerine getirdiği işlevler, özellikle toplumda düzen sağlama işlevi sebebiyle, hukukumuzda esas olan adın değişmezliği ilkesidir<sup>48</sup>. Bu bağlamda bireylerin nüfus müdürlüğünden isimlerinin değiştirilmesini gelişi güzel talep etmesi mümkün değildir. Zira Türk Medeni Kanunu'nun 39. maddesi uyarınca kişisel durum sicilinde bir kaydın düzeltilebilmesi için mahkeme kararına ihtiyaç vardır. Kanun koyucu haklı sebeplerin varlığı halinde hakim kararıyla<sup>49</sup> adın değiştirilmesine imkan vermiştir. Soyadı adın bir parçası olduğundan, soyadının değiştirilmesi de için de aynı prosedür uygulanmaktadır. Zira kişiliğin bir parçası olan ve bireyin kişiliğinin toplumdaki sembolü olan ismin<sup>50</sup> haklı nedenlerin varlığında değiştirilmesi, bireyin

<sup>46</sup> *Lege posteriori derogat lege priori* ilkesi uyarınca, yeni tarihli kanun ile yürürlükte olan bir kanun aynı konuda farklı düzenlemeler içeriyorsa, eski kanun hükmü açıkça kaldırılmış olmasa dahi, eski kanunun yeni kanunla bağdaşmayan hükümleri yürürlükten kaldırılmış sayılmaktadır. Bkz. **ESENER Turhan**, Hukuka Giriş, Vedat Kitapçılık, 11. Baskı, İstanbul 2015, s. 122.

<sup>47</sup> SN m. 26 uyarınca; "*Bulunmuş zihinsel özürlüler ile yaşının küçüklüğü nedeniyle kendini ifade edemeyen bulunmuş çocuklar hakkında düzenlenen tutanaklarda belirtilmemiş ise soyadı, nüfus müdürlüğünce verilir.*"

<sup>48</sup> **TEKİNAY, Selahattin Sulhi**, Medeni Hukuka Giriş Dersleri, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1978, s. 275 (Bundan sonra "TEKİNAY, Medeni Hukuka Giriş" şeklinde anılacaktır); **ÖZSUNAY, Ergun**, Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1979, s. 197; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**; s. 122; **HELVACI/ERLÜLE**, s. 105; **CENGİZ**, s. 43; **HELVACI**, Gerçek Kişiler, s. 183; **ÖZEN, Burak**, Soyadının Soybağı Yoluyla Kazanılması ve Bu Yolla Kazanılan Soyadında Değişiklik Yapılması, MÜHFHAD, C. 16, S. 3-4, 2010, 171-194, s. 172 (Bundan sonra "ÖZEN, Soybağı" şeklinde anılacaktır).

<sup>49</sup> Kanun koyucunun adın değişikliğinde hakim kararını aramasının sebebi, adın düzen işlevi sebebiyle bu değişikliklerin kontrollü ve sağlıklı bir biçimde yapılmasını sağlamaktır. Bkz. **CENGİZ**, s. 45.

<sup>50</sup> **CENGİZ**, s. 44.

manevi varlığının korunması açısından büyük önem taşımaktadır<sup>51</sup>. Türk Medeni Kanunu'nun "adın değiştirilmesi" kenar başlıklı 27. maddesine göre<sup>52</sup> adın değiştirilmesi hakimden ancak haklı sebeplere dayanılarak istenebilir. Kanun koyucu haklı sebep kavramını açıklamamış ve özel sebepler öngörmemiştir. Haklı sebebin olup olmadığı hakimin takdirine bırakılmıştır<sup>53</sup>. Hakim haklı sebebin var olup olmadığını takdir ederken, kişinin adın değişmesi yönündeki menfaatiyle, kamunun adın korunmasına ilişkin menfaati arasında bir tartım yapacaktır<sup>54</sup>. Öz adın veya soyadının tuhaf veya komik olması<sup>55</sup>; kişinin kötü üne sahip birisiyle aynı soyadına sahip olması; Türk vatandaşlığına geçen yabancı ülke vatandaşının adını Türkçeleştirmek istemesi<sup>56</sup>; adın telaffuzunun zor olması sebebiyle kişinin zorluklar yaşaması; kişinin çevresinde başka bir ad ile tanınmış olması<sup>57</sup>; kişinin adının işinde ilerlemesine engel oluşturması gibi sebepler doktrinde haklı sebep olarak kabul edilmektedir<sup>58</sup>. Çalışmamızın kapsamında yakından ilgili olarak, boşanma sonrası velayeti anneye verilen çocuğun soyadını annesinin soyadıyla değiştirmek istemesi<sup>59</sup> veya evlilik dışı çocuğun, üvey babasının soyadını taşımak istemesi<sup>60</sup> doktrinde haklı sebep olarak kabul edilmektedir. Dikkat edilmelidir ki, haklı sebepler bu sayılanlarla sınırlı değildir. Hakim her somut olayda adının değiştirilmesini talep eden kişinin

<sup>51</sup> **FEYZİOĞLU, Feyzi N./DOĞANAY, Ümit/AYBAY, Aydın**, Medeni Hukuk Dersleri, 3. Bası, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1976, s. 101.

<sup>52</sup> TMK m. 27 uyarınca "Adın değiştirilmesi, ancak haklı sebeplere dayanılarak hâkimden istenebilir (f.1). Adın değiştirildiği nüfus siciline kayıt ve ilân olunur (f.2). Ad değişmekle kişisel durum değişmez (f.3). Adın değiştirilmesinden zarar gören kimse, bunu öğrendiği günden başlayarak bir yıl içinde değiştirme kararının kaldırılmasını dava edebilir (f.4)."

<sup>53</sup> **HELVACI/ERLÜLE**, s. 105.

<sup>54</sup> **ÖZEN**, Soybağı, s. 184; **CENGİZ**, s. 45.

<sup>55</sup> **FEYZİOĞLU/DOĞANAY/AYBAY**, s. 102; **ATAAY**, Şahsın Hukuku, s. 200.

<sup>56</sup> **ATAAY**, Şahsın Hukuku, s. 201; **HELVACI/ERLÜLE**, s. 105; **AKİPEK, Jale/AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya**, Kişiler Hukuku, Birinci Cilt, 14. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 430.

<sup>57</sup> **TEKİNAY, Selahattin Sulhi**, Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1992, s. 284 (Bundan sonra "TEKİNAY, Medeni Hukuk" şeklinde anılacaktır); **HELVACI**, Gerçek Kişiler, s. 186.

<sup>58</sup> **CENGİZ**, s. 50 vd.

<sup>59</sup> **SEROZAN**, Medeni Hukuk, s. 483; **AKYÜZ, Emine**, Çocuk Hukuku, Pegem Akademi, 6. Baskı, Ankara 2018, s. 123. AYM TMK m. 321/f.1'deki "evli değilse ananın" ibaresini iptal etmeden önce (bkz. AYM E. 2005/114, K. 2009/105, T. 02.07.2009, R.G: 07.10.2009-27369) evlilik dışı doğan ve söz konusu hüküm uyarınca annenin soyadını alan çocuğun velayetinin babasına verilmesi halinde TMK m. 27 çerçevesinde haklı sebebe dayanarak çocuğa babanın soyadının verilebileceği yönünde bkz. **ÖZDEMİR, Hayrünnisa**, Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması, AÜHFD, C. 57, S. 3, 2008, 561-598, s. 572.

<sup>60</sup> **ÖZSUNAY**, s. 200.

kişiliğini, isteklerini, sosyal statüsünü ve aile ilişkilerini göz önünde bulundurarak ve olayın bütün koşullarını değerlendirerek karar verecektir<sup>61</sup>.

Adın değiştirilmesi talebi kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanılması niteliğindedir<sup>62</sup>. Buna karşın sınırlı ehliyetsizlerin bu hakkı kullanırken yasal temsilcinin rızasının varlığının aranması gerektiği tartışmalı bir husustur. Bir görüşe göre<sup>63</sup> yasal temsilcinin rızası aranması gerekirken, diğer görüş<sup>64</sup> ayırt etme gücünü haiz çocuğun adının değiştirilmesini kendisinin talep etmesi gerektiğini savunmaktadır. Çocuk nezdinde tartışmalı olan nokta ise ergin olmadan soyadını değiştirip değiştiremeyeceği hususudur. Bir görüşe göre<sup>65</sup>, babasının soyadını taşımak çocuk için bir yükümlülük olduğundan dolayı, çocuğun ergin olmadan soyadını değiştirmesi mümkün değildir. Bizim de katıldığımız bir diğer görüş ise<sup>66</sup>, ayırt etme gücünü haiz çocuğun haklı sebebin varlığı halinde soyadı değişikliğini talep edebileceği yönündedir. Bu kapsamda, çocuğun üstün yararı ilkesine başvurulmalıdır<sup>67</sup>. Çocuğun üstün yararının gerektirdiği hallerde, çocuk adına yasal temsilcisinin soyadı değişikliği için dava açabilmesi gerekmektedir<sup>68</sup>.

Adın değiştirilmesine ilişkin davalar Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 36. maddesi uyarınca, yerleşim yeri asliye hukuk mahkemesinde açılacaktır. Adın değiştirilmesi davası çekişmesiz yargı işidir<sup>69</sup>. Ancak uygulamada nüfus dairesi davalı olarak gösterilmektedir<sup>70</sup>. Velayet hakkını haiz annenin çocuğun soyadını değiştirmek üzere açtığı dava ise uygulamada yerleşim yeri aile mahkemesinde açılmaktadır<sup>71</sup>.

<sup>61</sup> OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR; s. 122; ÖZEN, Soybağı, s. 183 dn. 40; AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s. 430; CENGİZ, s. 50.

<sup>62</sup> DURAL/ÖĞÜZ, s. 179; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR; s. 128; AYAN/AYAN, s. 147; ARPACI, s. 176.

<sup>63</sup> DURAL/ÖĞÜZ, s. 179; ÖZSUNAY, s. 201; ÖZTAN, Bilge, Şahsın Hukuku Hakiki Şahıslar, Turhan Kitabevi, Ankara 1997, s. 176.

<sup>64</sup> OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR; s. 128; ÖZEN, Soybağı, s. 193; ARPACI, s. 177; İŞINTAN, s. 275; ACABEY, s. 500; BAŞOĞLU, s. 363. Yasal temsilcinin rızasına ihtiyaç olmamasıyla birlikte, hakim karar almadan önce ismini değiştirmek isteyen kişinin babasını dinlemesinin uygun olacağı yönünde bkz. TEKİNAY, Medeni Hukuka Giriş, s. 277.

<sup>65</sup> DURAL/ÖĞÜZ, s. 179; CENGİZ, s. 63; ÖZDEMİR, Hayrunnisa/RUHİ, Ahmet Cemal, Çocuk Hukuku (Ders Kitabı), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 191; USTA, Sevgi, Velayet Hukuku, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 211.

<sup>66</sup> OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR; s. 128; ÖZEN, Soybağı, s. 193; İŞINTAN, s. 275; ACABEY, s. 500; BAŞOĞLU, s. 363.

<sup>67</sup> Anayasa Mahkemesi'nin çocuğun soyadına ilişkin olarak verdiği kararlarda bu hususu hiç değerlendirmemiş olması doktrinde eleştirilmektedir. Bkz. BAŞOĞLU, s. 364.

<sup>68</sup> DURSUN, s. 64; ACABEY, s. 500; BAŞOĞLU, s. 364.

<sup>69</sup> TEKİNAY, Medeni Hukuk, s. 284; AYAN/AYAN, s. 149.

<sup>70</sup> ARPACI, s. 178; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 185; AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s. 431.

<sup>71</sup> 18. HD., E. 2015/2237, K. 2015/17249, T. 26.11.2015; YHGK, E. 2015/18-3257, K. 2016/117, T. 29.01.2016, 20. HD., E. 2015/9584, K. 2016/1662, T. 15.02.2016, 18. HD., E. 2016/4548, K.



Kanımızca söz konusu davanın hukuki niteliği aile hukukundan doğan bir dava niteliğinde olmayıp, haklı sebebe dayanan soyadı değişikliği davasıdır. Bu sebeple Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 36. maddesi uyarınca davanın, davacının yerleşim yeri asliye hukuk mahkemesince görülmesi fikrimizce daha uygun olacaktır<sup>72</sup>.

#### IV. SOYADI ÜZERİNDEKİ HAKKIN HUKUKİ NİTELİĞİ

Kişinin adı bireyi toplumdaki diğer bireylerden ayıran, kişiliğinin en önemli unsurlarından biridir. Bireyin soyadı taşıması hem bir hak hem de bir yükümlülüktür. Toplumda kendini ilk olarak adıyla tanımlayan kişi, bu adı üzerinde mutlak bir hakka sahip olmakla birlikte soyadının kullanılması aynı zamanda hukuken getirilmiş bir zorunluluktur<sup>73</sup>.

Kişinin adı üzerindeki hakkın niteliği konusunda doktrinde çeşitli görüşler<sup>74</sup> ortaya atılmış olmakla birlikte bizim de katıldığımız hakim görüş, bu hakkın bir kişilik hakkı olduğu yönündedir<sup>75</sup>. Zira kişinin adı, kişilik ile ayrılmaz bir bütün

---

2016/6525, T. 25.04.2016; 8. HD., E. 2017/830, K. 2017/1476, T. 09.02.2017, 8. HD., E. 2017/1124, K. 2017/3787, T. 16.03.2017; 8. HD., E. 2017/2213, K. 2017/8190, T. 01.06.2017; 8. HD., E. 2017/15652, K. 2017/15360, T. 15.11.2017; 8. HD., E. 2017/6836, K. 2018/2500, T. 20.02.2018, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 24.07.2018).

<sup>72</sup> Aynı yönde bkz. YHGK, E. 2013/18-464, K. 2013/1698, T. 25.12.2013; 18. HD. E. 2014/6810, K. 2014/14287, T. 16.10.2014, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 24.07.2018).

<sup>73</sup> SK m. 1 uyarınca “Her Türk öz adından başka soy adını da taşımağa mecburdur.”

<sup>74</sup> Kişinin adı üzerindeki hakkının hukuki niteliği konusunda mülkiyet hakkı olduğuna ilişkin bir görüş ileri sürülmüştür. İlerleyen zamanlarda ise mülkiyet hakkının özelliklerini tam olarak karşılamaması sebebiyle sui generis bir mülkiyet hakkı olduğu iddia edilmiştir. Bu hakkın hukuki niteliği hususunda bir başka görüş telif, patent hakkı gibi maddi olmayan haklar kategorisine girdiğidir. Mülkiyet hakkı teorisine tepki olarak ortaya çıkan medeni düzen teorisi ise adın kamu hukuku alanında düzenlenmesi gerektiğini savunmaktadır. Soybağını esas alan soybağı teorisinde, kişinin kendisi ile soybağı olmayan bir kişinin bu iddiasını engelleme hakkı ile adı üzerindeki hakkın ihlal edilmesi üzerine ileri sürebileceği hakkı paralel nitelikte görmektedir. Diğer bir görüş bu hakkı sui generis bir aile hakkı olarak görmekteyken, bir diğeri bunun bir kişilik hakkı olduğunu ileri sürmektedir. Kişinin adı üzerindeki hakkının hukuki niteliği ile ilgili ortaya atılmış görüşlerle ilgili detaylı bilgiler için bkz. **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 198 vd.; **ATAAY, Aytakin**, Şahıslar Hukuku, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1978, s. 166 (Bundan sonra “ATAAY, Şahıslar Hukuku” şeklinde anılacaktır); **CENGİZ**, s. 14 vd.

<sup>75</sup> **TEKİNAY**, Medeni Hukuk, s. 281; **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 202; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 110; **DURAL/ÖĞÜZ**, s. 163; **ÖZTAN**, s. 1010; **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 431; **MOROĞLU**, Kadının Soyadı, s. 23; **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 37; **BELLİCAN, Cüneyt**, “Fikri Hukukta Manevi Haklar ve Manevi Hakların Korunması”, T.C. İstanbul Kültür Üniversitesi Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Tez Danışmanı: Prof. Dr. M. İlhan ULUSAN, İstanbul 2008, s. 200-201; **AYDIN**, s. 259; **ATASOY, Hakan**, Evli Kadının Soyadı Sorunu “Anayasal” Mı? “Bireysel” Mi?, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 5, Yıl: 2015, 131-170, s. 134; **KARAMAN, Ebru**, Türk Hukukunda Evli Kadının Soyadı, Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi, Yıl:5, S. 49, Temmuz 2017, 42-66, s. 45 (Bundan sonra “KARAMAN, Kadının Soyadı” şeklinde anılacaktır); **HELVACI/ERLÜLE**, s. 103; **SEROZAN, Rona**, Çocuk Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2017, s. 108 (Bundan sonra “SEROZAN, Çocuk

oluşturmaktadır<sup>76</sup>. Kişinin adı yani öz adı ve soyadı üzerindeki hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı, mutlak bir haktır. Devredilemez ve vazgeçilemez niteliktedir<sup>77</sup>. Miras yoluyla devredilemez ve kişi, adı üzerinde tasarrufta bulunamaz. Kişinin adını değiştirmesi yalnızca haklı sebebin varlığı halinde hakim kararıyla mümkün olmaktadır. Yargıtay tarafından da kişinin en yaşamsal haklarından biri olarak kabul edilmektedir<sup>78</sup>. Yargıtay'ın da belirttiği gibi adın korunması, insan haklarına saygılı bir hukuk devletinin gereklerindedir. Kişinin adı üzerindeki hakkın temelini insan onuruna saygı oluşturmaktadır<sup>79</sup>.

Kişinin adı üzerindeki hakkı hem Anayasa Mahkemesi hem de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında yer bulmuştur. Anayasa Mahkemesi ad ve soyadına ilişkin hakkın, “vazgeçilmez, devredilmez, feragat edilmez, kişiye sıkı surette bağlı kişilik hakları kapsamında” olduğunu birçok kararında belirterek<sup>80</sup>, bu hakkı Anayasa'nın 17. maddesi çerçevesinde kişinin manevi varlığı kapsamında değerlendirmektedir<sup>81</sup>. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ise, hüküm isim üzerindeki

---

Hukuku” şeklinde anılacaktır); **CENGİZ**, s. 16; **ÖZDEMİR**, s. 583; **ARPACI, Abdülkadir**, Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler), Beta Yayıncılık, İstanbul 2000, s. 165.

<sup>76</sup> **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 110; **ATAAY, Aytakin**, Medeni Hukukun Genel Teorisi, 3. Bası, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1980, s. 384. Kişiliğin bir parçası olan ad, ayrı bir önem taşımaktadır. Zira adın kişinin çevresi ile ilişkilerinde çok önemli bir rolü vardır. Bkz. **TEKİNAY**, Medeni Hukuk, s. 281.

<sup>77</sup> **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 203 vd.; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 110; **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 38; **HELVACI**, Gerçek Kişiler, s. 173; **CENGİZ**, s. 16. AYM, E. 2011/51, K. 2012/32, T. 01.03.2012, R.G. Tarih-Sayı. 21.07.2012-28360, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası (Erişim tarihi: 01.05.2018).

<sup>78</sup> “İsim, kişiye sıkı sıkıya bağlı şahsi bir haktır. Hiç bir kişi veya kurum kişinin rıza ve muvafakati olsa da bu hakka dayanarak taşınan bir ismi iptal edemez. Kişiyi isimsiz bırakamaz. Böyle bir işlem, mahkeme kararına da konu olamaz. Esasen bu nedenledir ki Nüfus Kanununda veya bunlar dışındaki herhangi bir kanunda, sebep ne olursa olsun kişinin kazanılmış isminin iptali öngörülmemiştir.

İsim, kişileri belirleyen ve birbirinden ayıran bir sözcüktür. Herkesin kendisine özgü bir kişiliği ve öz varlığı olduğundan, bu kişiliğin başkalarınınkinden ayırt edilmesini istemek onun hakkıdır. Bu nedenle de ad üzerindeki hak nitelik bakımından tıpkı kişinin yaşamı ve onuru gibi kişilik hakkıdır. Kişi böyle bir haktan yoksun bırakılamaz. Mahkemece verilen iptal kararı kişiyi bu en yaşamsal hakkından yoksun bırakmıştır. Anayasamızın 2. maddesinde belirtilmiş olduğu üzere insan haklarına saygılı bir hukuk devleti olan ülkemizde böyle bir davanın açılması söz konusu olamayacağından kanunda da bu tür bir davaya yer verilmemiştir.” Yargıtay 18. HD, E. 1992/411, K. 1992/1351, T. 13.03.1992, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 08.08.2017).

<sup>79</sup> Kişinin adı üzerindeki hakkının ihlal edilmesi halinde aslında insanın insana karşı olan saygı borcunun ihlal edildiğini yönünde bkz. **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 39.

<sup>80</sup> AYM, E. 2011/34, K. 2012/48, T. 30.3.2012, R.G. Tarih-Sayı. 06.10.2012-28433; AYM, E. 2011/51, K. 2012/32, T. 01.03.2012, R.G. Tarih-Sayı. 21.07.2012-28360; AYM, Sevim Akat Ekşi Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/2187, T. 19.12.2013, §32; AYM Gülsim Genç Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/4439, T. 06.03.2014, §26; AYM, Neşe Aslanbay Akbiyık Başvurusu, Başvuru numarası: 2014/5836, T. 16.04.2015, R.G. 11.07.2015-29413, §31, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 01.05.2018)

<sup>81</sup> “Bireyin yaşamıyla özdeşleşen ve kimliğinin ayrılmaz bir unsuru haline gelen, birey olarak kimliğin belirlenmesinde en önemli unsurlardan biri ve vazgeçilmez, devredilmez, kişiye sıkı surette bağlı bir

haktan açıkça söz etmemiş olmasına rağmen, ismin kişiyi ailesi içinde ve toplumda tanımlayıcı özelliğini göz önünde bulundurarak, kişinin ismi üzerindeki hakkını Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin özel hayat ve aile hayatına saygıyı düzenleyen 8. maddesi kapsamında değerlendirmektedir<sup>82</sup>. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, kişinin kendi tercih ettiği isimle yaşamasının, bireyin saygın bir yaşam sürmesi için gerekli olduğunu belirtmektedir<sup>83</sup>. Gerek Anayasa Mahkemesi gerekse Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kişinin adı üzerindeki hakkını kişilik hakkı kapsamında değerlendirmektedir.

Kişilik hakkının kapsamına giren unsurlar kanunlarımızda açıkça sayılmamaktadır. Kişilik hakkının kapsamı yargısal içtihatlar ve doktrin tarafından belirlenmektedir. Ancak Türk Medeni Kanununun sistematığına bakıldığında “ad üzerindeki hak” kenar başlıklı 26. maddenin, “kişiliğin korunması” üst başlığı altında düzenlendiği görülmektedir. Buradan hareketle, kanun koyucunun da açıkça saymış olmasa dahi, kişinin adı üzerindeki hakkını kişilik hakkı kapsamında değerlendirdiği sonucuna varılabilmektedir<sup>84</sup>.

Ad üzerindeki hak kişilik hakkı olarak kabul edilmekle birlikte, kanun koyucu adın korunmasına ayrı bir önem vermiş ve Türk Medeni Kanunu, adın yalnızca kişilik hakkı olarak korunmasıyla yetinmeyerek bu hususta ayrıca özel bir düzenleme getirmiştir<sup>85</sup>. Türk Medeni Kanununun 23., 24. ve 25. maddeleri genel olarak

---

*kişilik hakkı olan soyadının da kişinin manevi varlığı kapsamında olduğu açıktır.*” AYM, Sevim Akat Ekşi Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/2187, T. 19.12.2013, §30.

<sup>82</sup> AİHM, Guillot-Fransa Davası, Başvuru numarası: 22500/93, 24.10.1993; AİHM, Güzel Erdagöz-Türkiye Davası, Başvuru numarası: 37483/02, 21.10.2008; AİHM, Bulgakov-Ukrayna Davası, Başvuru numarası: 59894/00, 11.09.2007; AİHM, Ünal Tekeli -Türkiye Davası, Başvuru numarası: 29865/96, 16.11.2004; AİHM, Tuncer Güneş-Türkiye Davası, Başvuru numarası: 26268/08, 03.09.2013; Tanbay Tüten-Türkiye Davası, Başvuru numarası: 38249/09, 10.12.2013, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihat Bankası (Erişim tarihi: 01.05.2018).

<sup>83</sup> AİHM, Ünal Tekeli -Türkiye Davası, Başvuru numarası: 29865/96, 16.11.2004, §67.

<sup>84</sup> **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 431. Kişinin adının korunmasına ilişkin düzenlemeler, kişilik hakkının korunmasının özel bir görünümünü teşkil etmektedir. Bkz. **ÖZEN**, Soybağı, s. 171; **CENGİZ**, s. 17; **ÖZDEMİR**, s. 583.

<sup>85</sup> **TEKİNAY**, Medeni Hukuka Giriş, s. 274; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 110; **ARPACI**, s. 165; **AYAN/AYAN**, s. 142. “...her kişinin bir adının olması ve adının nüfus siciline yazılması yasayla zorunlu kılınmıştır. Bu zorunluluk aynı zamanda kişinin yaşamıyla özdeşleşen ve kişiliğinin ayrılmaz bir ögesini oluşturan adını özgürce seçmesi ve onunla tanınması için kendisine tanınmış bir temel kişilik hakkıdır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile güvence altına alınmış olan adın, kişilik hakları içerisinde taşıdığı önemi gözönünde bulunduran 4721 Sayılı Türk Medeni Yasasında kişiliği korumaya ilişkin hükümlerle yetinilmeyip ( m.23-25 ), onu ayrıca düzenlemek yoluna gidilmiştir ( m.26-27 ).” Yargıtay 18. HD, E. 2003/8408, K. 2003/9197, T. 01.12.2003, Kazancı İçtihat Bankası (Erişim tarihi: 08.08.2017).

kişiliğın korunmasını düzenlemektedir. Türk Medeni Kanununun 26. maddesi<sup>86</sup> ise, adın korunmasına ilişkindir. Söz konusu hükme göre, adı üzerindeki hakkı ihlal edilen kişi, bu hakkın tespitine ilişkin dava açabileceği gibi; haksız kullanıma son verilmesi ile maddi ve manevi tazminat talebinde de bulunabilecektir. Özel olarak getirilmiş bu koruma da, kanun koyucunun ad üzerindeki hakkı kişiliğın ayrılmaz bir parçası kabul ettiğini ve korunmasına verdiği önemi göstermektedir<sup>87</sup>.

Ad, bu doğrultuda adın bir parçası olan soyadı üzerindeki hakkın kişilik hakkı kapsamında yer alması ve özel bir korumaya tabi tutulmasının yanında; vazgeçilemez, devredilemez nitelikte kabul edilen bu hakkın korunmasının toplumdaki tüm bireyleri kapsadığı düşünülebilmektedir. Buna karşın, bu korumanın gerçek anlamda yalnızca erkekler için var olduğu, kadınların soyadının bu kapsamda yer almadığı yapılan düzenlemelerden anlaşılmaktadır<sup>88</sup>. Daha önce de belirtildiği üzere kadının soyadı üzerindeki hakkı, teorik olarak bir kişilik hakkı olmakla birlikte; evlenmesine, boşanmasına, evlendiği erkeğın soyadının değişmesine bağlı olarak sürekli değişmektedir. Vazgeçilemez nitelikteki soyadı üzerindeki hakkından vazgeçmek zorunda kalan kadın için, soyadı üzerindeki hakkının mutlaklığından bahsedebilmek ancak kanun koyucunun, kadının bu hakkını da en az erkeğinki kadar koruyan düzenlemeler getirmesiyle mümkün olacaktır.

## V. ALMAN, AVUSTURYA ve İSVİÇRE HUKUKLARINDA KADININ VE ÇOCUĞUN SOYADINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER

Çalışmamızın bu bölümünde Alman, Avusturya ve İsviçre Hukuku'ndaki soyadı düzenlemeleri incelenecektir. Her üç ülkede de Türkiye'de olduğu gibi, erkeğın soyadının üstünlüğü ve evlilikte soyadı birliğı ilkesi bir süre etkili olmuştur. Buna karşın zaman içinde yapılan değişikliklerle, kadın ve erkek arasında erkeğın soyadına

<sup>86</sup> TMK m. 26 uyarınca “Adının kullanılması çekişmeli olan kişi, hakkının tespitini dava edebilir (f.1). Adı haksız olarak kullanılan kişi buna son verilmesini; haksız kullanan kusurlu ise ayrıca maddî zararının giderilmesini ve uğradığı haksızlığın niteliğı gerektiriyorsa manevî tazminat ödenmesini isteyebilir (f.2).”

<sup>87</sup> ÖCAL APAYDIN, s. 427.

<sup>88</sup> MOROĞLU, Kadının Soyadı, s. 46; MOROĞLU, Kimlik Sorunu, s. 246; DOĞANAY, Gülmelek, Eril Yargıya Karşı Kadının Soyadı Mücadelesi Anayasa Mahkemesi Kararlarının Değerlendirilmesi, Sosyoloji Araştırmaları Dergisi, C. 18, S. 2, Ekim 2015, 46-107, s. 86; ATASOY, s. 161; KARAMAN, Kadının Soyadı, s. 48; GÖZTEPE, Ece, Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evli Kadınların Soyadı, AÜSBFD, Yıl: 1999, C. 54, S. 2, 101-131, s. 115; ULUĞ, Özden Melis, “Soyadım kimliğimdir, evlenince kaybolmamalıdır” Hegemonik Erkeklik ile Medeni Kanun'un 187. maddesi Arasındaki İlişkiye Eleştirel Bir Bakış, Fe Dergi, C. 7, S. 2, 2015, 48-58, s. 50.

tanınan üstünlük kaldırılmış, evlilikte soyadı birliği bir zorunluluk olmaktan çıkartılmıştır. Söz konusu hukuk sistemlerinde artık “kadının soyadı” özel olarak düzenlenmediğinden bu bölümde, “kadının soyadı” yerine “eşlerin soyadı” ve çocuğun soyadı incelenecektir.

## **A. Alman Hukukunda**

Alman Hukuku'nda aile adına ilişkin 1896 yılında yapılan ilk düzenleme ile (§1355 BGB) aile adı, erkeğin soyadı olarak belirlenmiştir. Söz konusu hüküm, günümüze kadar birçok değişikliğe uğramış ve Federal Anayasa Mahkemesi kararlarıyla yeniden şekillenmiştir. Yürürlükte olan hükümle birlikte kadın ve erkek arasında eşitlik sağlanmıştır. Eşlerin soyadına ilişkin gelişmeler çocuğun soyadını da doğrudan etkilemiştir. Bu doğrultuda çocuğun soyadı düzenlemeleri de değişmiş ve hem anne hem de baba için çocuğa soyadını aktarabilme imkanı getirilmiştir.

### **1. Eşlerin Soyadı**

Alman Medeni Kanunu'nun (BGB) eşlerin soyadını düzenleyen §1355 BGB Abs.1 uyarınca, eşler ortak bir aile adı (Ehename) belirleyebilirler. Ancak belirlemedikleri takdirde eşlerden her biri, evlenme anında taşımakta olduğu soyadını muhafaza eder. Bu düzenlemeye bakıldığında, kanun koyucunun aile adında birlik ilkesini kabul etmediği görülmektedir. Buna karşın kanun koyucunun amacı bir hukuk politikası olarak eşleri ortak bir aile adı seçmeye teşvik etmektir. Kanun koyucu her ne kadar eşleri ortak aile adı seçmek konusunda zorlamasa da, ailenin ortak bir aile adına sahip olmasını istemektedir<sup>89</sup>. Ortak bir aile adının olması halinde eşler artık bu adı kullanırlar. Ortak aile adının seçimi için eşlerin açık iradesi gerekmektedir. Eşlerin bu yönde bir irade beyanında bulunmamaları durumunda, eski soyadlarını kullanmaya devam edecekleri düzenlenmiştir<sup>90</sup>.

Hükümün ikinci fıkrası aile adının seçim usulünü düzenlemektedir. Buna göre, eşler kişisel hal memurluğuna yapacakları bildirimle ortak aile adını belirleyebilirler.

---

<sup>89</sup> BRUDERMÜLLER, Gerd, Palandt Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, 68. Auflage, München 2009, §1355, N. 2.

<sup>90</sup> PalandtKomm-, BRUDERMÜLLER, §1355, N. 2.

Aile adı, eşlerden birinin doğumla kazandığı soyadı olabileceği gibi<sup>91</sup>, bildirim anında taşımakta olduğu soyadı da olabilir. Hükmün son fıkrası eşlerin doğumla kazandıkları soyadının (Geburtsname) ne olduğunu açıklamaktadır. Bu kapsamda doğumla kazanılan soyadı, kişisel hal memurluğuna yapılacak olan bildirim anında eşin doğum belgesinde yazan soyadı olarak tanımlanmıştır<sup>92</sup>. Eşlerin bildirim anında taşıdıkları soyadı doğumla kazandıkları soyadı olabileceği gibi, önceki evliliklerinden dolayı kazandıkları soyadı veya mahkeme kararıyla değiştirdikleri soyadı da olabilmektedir.

§1355 BGB hükmü son halini almadan önce, eşlerin aile adı seçme konusundaki seçenekleri yalnızca eşlerin doğumla kazandıkları soyadıyla sınırlanmış, bildirim anında taşımakta oldukları soyadlarını aile adı olarak seçmelerine imkan tanınmamıştır. Söz konusu düzenleme Alman Federal Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa'ya aykırı bulunmuştur<sup>93</sup>. Mahkeme, eşlerin evlilik öncesinde taşımakta oldukları soyadını ortak aile adı olarak seçmemesini Alman Anayasası'nın 2. maddesinin birinci fıkrasında koruma altına alınmış olan kişiliğin serbestçe geliştirilmesi hakkını ihlal ettiğini belirtmiştir. Bir kişinin evlilik yoluyla kazanmış olduğu soyadı, onun kişiliğinin bir parçası haline gelmekte ve bu kapsamda korunmaktadır. Söz konusu koruma evlilik süresiyle sınırlı değildir. Eşlerin evlilik öncesi taşıdıkları soyadını aile soyadı olarak seçmelerine izin vermemek, eşlerin kişilik haklarına orantısız bir müdahale teşkil etmektedir<sup>94</sup>. Mahkeme kanun

<sup>91</sup> Alman Hukuku'nda 1896 yılında yürürlüğe giren Alman Medeni Kanunu'nda eşlerin ortak aile adına sahip olması ilkesi benimsenmiş ve ortak aile adı olarak kocanın soyadı tercih edilmiştir. 18 Haziran 1957'de kabul edilen Kanun'la (Gleichberechtigungsgesetz) §1355 değiştirilmiş ve kadına eşinin soyadı ile birlikte kendi bekarlık soyadını da kullanma hakkı verilmiştir. 14 Haziran 1976 tarihinde yapılan reformla birlikte (BGB I 67/1976, 1421) hem kadının hem de erkeğin doğumla kazandığı soyadının aile adı olarak seçilebilmesine imkan tanınmıştır. Bu düzenleme uyarınca eşlerin herhangi bir seçim yapmaması halinde aile soyadı kanunen erkeğin soyadı olmaktadır. Eşlerin seçim yapmaması halinde erkeğin soyadının kanunen aile adı olması Alman Federal Mahkemesi'nin 5 Mart 1991 tarihli kararıyla Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiştir (BVerfG, 05.03.1991 – BvL 83/86, 1 BvL 24/88, <https://beck-online.beck.de/Dokument?VPath=bibdata%2Fzeits%2Ffnjw%2F1991%2Fcont%2Ffnjw.1991.1602.1.htm&readable=Parallelfundstellen&IsSearchRequest=True&HLWords=on> Erişim tarihi: 16.11.2018). Bunun üzerine 16 Aralık 1993 tarihinde getirilen yeni bir düzenlemeyle (BGB I 67/1993, 2054) eşler için ortak aile adı kullanma zorunluluğu kaldırılmıştır. Ortak bir aile adı seçilmemesi halinde eşler önceki soyadlarını kullanmaya devam edecektir. Bkz. **GRANDEL, Mathias**, BGB Familienrecht Band 4, Juris PraxisKommentar, Hrsg. VIEFHUES, Wolfram/ HERBERGER, Maximilian/ MARTINEK, Michael/RÜßMANN, Helmut/WETH, Stephan, Juris GmbH, Saarbrücken 2009, §1355, N. 1, 2, 3.

<sup>92</sup> Eşlerin soyadı evlat edinme ya da isim değiştirme yoluyla değişmiş olabilir. Doğum kazanılan soyadı olarak esas alınacak olan evlenme anında doğum belgesinde yazan soyadıdır. Bkz. JurisPK-BGB, **GRANDEL**, §1355, N. 9.

<sup>93</sup> BVerfG v. 18.02.2004 – 1 BvR 193/97.

<sup>94</sup> BVerfG v. 18.02.2004 – 1 BvR 193/97.

koyucuya konuya ilişkin yeni bir düzenleme yapması için bir yıllık süre vermiştir<sup>95</sup>. Kanun değişikliği 12 Şubat 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir<sup>96</sup>. Bunun sonucunda eşlere, bildirim anında taşımakta oldukları soyadını da aile soyadı olarak seçme imkanı getirilmiştir.

Alman Hukukunda eşlerin her iki eşin soyadını birleştirerek oluşturacakları çift aile adına izin verilmemiştir. Ancak eşlerden birinin doğumla kazandığı soyadı iki isimden oluşuyorsa, bunun aile adı olarak seçilmesi mümkündür. Ancak soyadı iki isimden oluşan eşin soyadı ortak aile adı olarak seçilecekse, soyadını oluşturan iki isimden bir tanesini seçmek mümkün değildir; soyadının tamamı ortak aile adı olacaktır<sup>97</sup>.

Aile adının belirlenmesine ilişkin bildirim evlenme anında yapılması gerekmektedir. Yapılan bu bildirim hukuki işlem niteliği taşımaktadır<sup>98</sup>. Bu noktada bildirim için herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Buna karşın bildirim evlenme anından sonra yapılması halinde noter onayı aranmaktadır<sup>99</sup>. Eşlerin evlenme anından sonra ortak bir aile adı seçmeleri için herhangi bir zaman sınırı öngörülmemiştir<sup>100</sup>. Yapılan bildirim ardından aile adının değiştirilmesi veya bildirim geri alınması mümkün değildir. Bu ancak isim değişikliği için ayrıca açılacak dava ile mümkün olmaktadır<sup>101</sup>.

Soyadı aile adı olarak seçilmemiş olan eşe, kişisel hal memurluğuna yapacağı bir bildirimle, doğumla kazandığı veya bildirim anında taşımakta olduğu soyadını aile adının önüne veya arkasına ekleyebilme imkanı getirilmiştir. Ancak aile adı birden fazla isim içeriyorsa bu geçerli değildir. Aile adı birden fazla isim içeriyorsa, soyadı aile adı seçilmeyen eşin böyle bir imkanı yoktur. Benzer şekilde, soyadı aile adı olarak seçilmeyen eşin soyadı birden fazla isimden oluşuyorsa, bu durumda aile adına bu isimlerden yalnızca birini ekleyebilecektir. Kanun koyucu kişilerin isimlerinde “soyadı zincirlerinin” oluşmasını engellemeyi amaçlamaktadır<sup>102</sup>.

---

<sup>95</sup> Mahkeme yeni düzenleme için kanun koyucuya 31 Mart 2005 tarihine kadar süre vermiştir. Bkz. BVerfG v. 18.02.2004 – 1 BvR 193/97. Bkz. <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fnjw%2F2004%2Fcont%2Fnjw.2004.1155.1.htm&pos=1> (Erişim tarihi: 16.11.2018).

<sup>96</sup> BGBI 9/2005, 203.

<sup>97</sup> JurisPK-BGB, **GRANDEL**, §1355, N. 7.

<sup>98</sup> JurisPK-BGB, **GRANDEL**, §1355, N. 4.

<sup>99</sup> JurisPK-BGB, **GRANDEL**, §1355, N. 4.

<sup>100</sup> JurisPK-BGB, **GRANDEL**, §1355, N. 4.

<sup>101</sup> JurisPK-BGB, **GRANDEL**, §1355, N. 4.

<sup>102</sup> JurisPK-BGB, **GRANDEL**, §1355, N. 12.

Soyadı aile adı olarak seçilmemiş olan eşin, aile adına soyadını ekleme isteğini bildirmesi için herhangi bir süre öngörülmemiştir. Bu doğrultuda evlilik birliğinin sona ermesinden sonra dahi bu bildirim yapılabilecektir<sup>103</sup>.

Soyadı aile adı olarak seçilmemiş olan eş kişisel hal memurluğuna yaptığı bildirim aynı şekilde geri alabilir. Ancak böyle bir bildirimde bulunma imkanı eş yalnızca bir kereye özgü olarak tanınmıştır. Eşin yaptığı bildirim geri alması halinde, tekrar bir bildirim yapmasına izin verilmemektedir. Eğer söz konusu bildirim evlenme anında yapılmamışsa, bu bildirim yapılması da geri alınması da noter tasdiğiyle mümkün olacaktır. Eşin eklediği soyadını değiştirmesi veya yeni bir soyadı daha eklemesi ise mümkün değildir<sup>104</sup>.

§1355 BGB Abs. 5, evliliğin ölüm veya boşanma ile sona ermesi halinde eşlerin soyadını düzenlemektedir. Evliliğin ölümle veya boşanma ile sona ermesi halinde eşler evlilikle kazanmış oldukları soyadını kullanmaya devam ederler. Bu konuda soyadı aile adı olarak seçilmiş olan eşin iznine ihtiyaç yoktur. Ancak soyadı aile adı olarak seçilmiş olan eşin boşandığı eşinin soyadını kullanmasını engelleyip engelleyemeyeceği tartışmalı bir husustur. Bir görüşe göre, kişinin evlilik yoluyla kazandığı soyadı onun kişiliğinin bir parçası haline geldiğinden dolayı bu, mümkün değildir<sup>105</sup>. Diğer bir görüş ise, nadiren de olsa soyadı aile soyadı olarak kabul edilmiş olan eşin, eski eşinin soyadını kullanmaya devam etmesini engelleme talebinde bulunabileceğini ileri sürmektedir<sup>106</sup>. Bu görüşe göre, evlilik soyadı bir takım yolsuz amaçlar için örneğin, bu soyadı altında bir suç işleyebilme düşüncesiyle alınmışsa bu talep ileri sürülebilecektir<sup>107</sup>. Alman Federal Mahkemesi bu sorunun cevabını açık bırakmakla birlikte, soyadı aile soyadı olarak kabul edilen eşin, soyadının diğer eş tarafından yukarıda verilen örnekte olduğu gibi olumsuz bir takım düşüncelerle edinilmiş olması ve kötüye kullanılması halinde dürüstlük kuralı

<sup>103</sup> PalandtKomm-, **BRUDERMÜLLER**, §1355, N. 11; JurisPK-BGB, **GRANDEL**, §1355, N. 14.

<sup>104</sup> JurisPK-BGB, **GRANDEL**, §1355, N. 16.

<sup>105</sup> OLG Celle, Urteil vom 31-01-1991 - 13 U 142/90. Bkz. <https://beck-online.beck.de/Dokument?VPath=bibdata%2Fzeits%2Ffjw%2F1992%2Fcont%2Ffjw.1992.245.1.htm&readable=Parallelfundstellen&IsSearchRequest=True> (Erişim tarihi: 16.11.2018).

<sup>106</sup> JurisPK-BGB, **GRANDEL**, §1355, N. 18.

<sup>107</sup> OLG Braunschweig, Urteil vom 16.11.1978-2 W 48/78. Bkz. <https://beck-online.beck.de/Dokument?VPath=bibdata%2Fzeits%2Ffjw%2F1979%2Fcont%2Ffjw.1979.1463.2.htm&readable=Parallelfundstellen&IsSearchRequest=True&HLWords=on>. (Erişim tarihi: 16.11.2018)



gereğince diğer eşten soyadını bırakmasını istemesinin mümkün olacağını kabul etmektedir<sup>108</sup>.

Aile adını muhafaza eden eş, kişisel hal memurluğuna yapacağı bildirimle aile adını bırakarak doğumla kazandığı soyadını veya aile adı belirleyene kadar taşımış olduğu soyadını tekrar alabileceği gibi, aile adının önüne veya arkasına doğumla kazandığı soyadını veya aile adını alıncaya kadar taşımış olduğu soyadını ekleyebilir. Soyadının aile adına eklenmesi hususundaki bildirimle ilişkin sınırlama burada da getirilmiştir. Eşin kişisel hal memurluğuna böyle bir bildirimde bulunması halinde bunu bir kereye mahsus olarak geri alma hakkı vardır. Bundan sonra eşin yapacağı bir bildirimle izin verilmemektedir.

## 2. Çocuğun Soyadı

Alman Mdeni Kanunu'nunda çocuğun soyadının belirlenmesi, ebeveynlerin velayet hakkına birlikte sahip olup olmadıklarına göre farklı düzenlemelere tabi tutulmuştur. Çocuğun soyadına ilişkin hükümler §§1616-1618 BGB arasında yer almaktadır. Çocuğun soyadının belirlenmesinde kanun koyucu velayet hakkını esas almıştır.

§1616 BGB uyarınca, anne ve babanın ortak bir aile adı seçmiş olmaları halinde çocuk, bu aile adını alacaktır. Bu kapsamda anne ve babanın doğum öncesinde evlenmiş olmaları ve ortak bir aile adı seçmiş olmaları gerekmektedir<sup>109</sup>. Önceden de belirttiğimiz gibi kural olarak eşlere, soyadlarını birleştirerek çift aile adı oluşturma imkanı verilmemiştir. Ancak eşlerden birinin evlenme anında taşımakta olduğu iki isimden oluşan soyadının aile adı olarak seçilmesi mümkündür. Bu doğrultuda aile adının çift isimden oluşması durumunda, çocuk da bu aile adını taşıyacaktır<sup>110</sup>. Çocuğun eşlerin aile adını kazanması için çocuk ile anne ve baba arasında soybağının kurulmuş olması gerekmektedir<sup>111</sup>.

<sup>108</sup> BGH Urteil vom 25.05.2005- XII ZR 204/02. Bkz. <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Flmk%2F2005%2F159865.htm&pos=1&hlword s=on>. (Erişim tarihi: 16.11.2018).

<sup>109</sup> SCHWER, Dominic, BGB Familienrecht Band 4, Juris PraxisKommentar (JurisPK-BGB), Hrsg. VIEFHUES, Wolfram/ HERBERGER, Maximilian/ MARTINEK, Michael/RÜßMANN, Helmut/WETH, Stephan, Juris GmbH, Saarbrücken 2009, §1616, N. 22.

<sup>110</sup> JurisPK-BGB, SCHWER, § 1616, N. 27.

<sup>111</sup> JurisPK-BGB, SCHWER, § 1616, N. 28.

Anne ve babanın ortak bir aile adının bulunmaması halinde ise, çocuğun velayetine birlikte sahip olup olmadıklarına bakılacaktır. Bu noktada önem taşıyan husus, çocuğun doğumu anında ebeveynlerin ortak bir aile adının bulunmamasıdır. Daha sonra ortak bir aile adı seçmiş olmaları halinde ise, bu seçimden önce doğan çocukların soyadının değiştirilebilmesi için §1617b BGB hükmü uygulama alanı bulacaktır<sup>112</sup>. §1617 BGB, anne ve babanın velayet hakkına birlikte sahip olmaları halinde çocuğun soyadının ne şekilde belirleneceğini düzenlemektedir. Buna göre anne ve baba, kişisel hal memurluğuna yapacakları bildirimle annenin veya babanın bildirim anında taşımakta oldukları soyadlarından birini çocuğun soyadı olarak belirleyebilmektedirler. Annenin önceki evliliğinden dolayı kazandığı soyadını taşıdığı sürece çocuğa, annenin doğumla kazandığı soyadının verilmesi mümkün olmamaktadır. Buna karşın çocuğa önceki evliliği sebebiyle kazandığı ve taşımakta olduğu soyadı verilebilecektir<sup>113</sup>. Çocuklara ebeveynlerin soyadının birleşiminden oluşan çift soyadının verilmesine izin verilmemiştir. Bu sınırlamanın getirilmesindeki amaç, çift soyadı taşıyan kişilerin evlenirken yaşayabilecekleri sorunların önüne geçmektir<sup>114</sup>. Bu düzenleme, eşlerin aile adının seçiminde çift aile adına izin vermeyen §1355 düzenlemesiyle de uyum içindedir. Bildirimin çocuğun doğumunun bildiri ile birlikte yapılması halinde herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Ancak bu bildirim, doğumun bildirilmesinden sonra yapılırsa, resmi şekilde yapılması gerekmektedir. Ebeveynlerin belirlemiş oldukları bu soyadı, daha sonra doğacak olan ortak çocukları -birlikte evlat edindikleri çocuklar da dahil olmak üzere<sup>115</sup>- için de bağlayıcı olacaktır. Ancak ilk doğan çocuğun, ikinci çocuğun doğumundan önce ölmesi halinde çocukların soyadı seçimi bağlayıcı olmayacaktır. Zira kanun koyucu kardeşlerin aynı soyada sahip olması gerektiğini düzenlemektedir<sup>116</sup>.

Çocuğun doğumunun üzerinden bir ay geçmesine rağmen, anne ve baba bir bildirimde bulunmamışlarsa Aile Mahkemesi, soyadı seçme yetkisini ebeveynlerden

---

<sup>112</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617, N. 2.

<sup>113</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617, N. 6.

<sup>114</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617, N. 8.

<sup>115</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617, N. 12.

<sup>116</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617, N. 14. İlk çocuğa seçilmiş olan soyadının, sonra doğan çocukların soyadını bağlaması ancak sonra doğan çocuk için de her iki ebeveynin velayet hakkına sahip olması halinde söz konusudur. Eğer ebeveynlerden yalnızca biri velayet hakkını haiz olursa, o halde ikinci doğan çocuk ilk doğan çocuğa seçilen soyadı ile bağlı olmayacaktır. Bu halde §1617a uyarınca velayet hakkını haiz ebeveynin soyadını kazanacaktır. Bkz. JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617a, N. 9.

birine verecektir. İstisnai olarak haklı sebeplerin varlığı halde bir aylık bu süre uzatılabilmektedir<sup>117</sup>. Mahkeme, seçim hakkının kullanılması için belirli bir süre tayin edebilir. Zira çocuğun isimsiz olması söz konusudur. Bu sürenin tayiniyle çocuğun isimsizliğinin en kısa sürede giderilmesi amaçlanmıştır<sup>118</sup>. Kendisine yetki verilmiş olan ebeveyn bu süre içinde, kendisinin veya diğer ebeveynin taşımakta olduğu soyadlarından birini çocuğun soyadı olarak seçebilir. Verilen süre içinde seçimin yapılmaması halinde çocuk, seçim hakkı kendisine verilmiş olan ebeveynin soyadını alacaktır. Soyadının seçilmesiyle çocuk bu soyadını doğduğu andan itibaren olmak üzere, geçmişe etkili olarak kazanmaktadır<sup>119</sup>.

Velayetin tek başına anne veya babadan birine ait olması durumu ise §1617a BGB Abs. 1 ile düzenlenmiştir. Eğer anne ve babanın ortak bir aile adı yoksa ve velayet taraflardan birine aitse çocuk, velayet hakkını haiz annenin veya babanın doğum sırasında taşıdığı soyadını alacaktır. Velayet hakkını haiz ebeveyn, kişisel hal memurluğuna yapacağı bildirimle çocuğa diğer ebeveynin soyadını verebilir. Ancak bunun için diğer ebeveynin ve beş yaşını doldurmuş olması halinde çocuğun iznine ihtiyaç vardır. Çocuğun izninin alınmasıyla hem çocuğun kişilik hakkı korunmakta, hem de soyadı değişikliğine ilişkin kararı çocuğun vermesi sağlanmaktadır<sup>120</sup>. Çocuk 14 yaşını doldurmuşsa, bildirim kendisinin yapması gerekmektedir (§1617c BGB Abs. 1). Yapılacak bildirimlerin resmi şekilde yapılması gerekmektedir.

Taraflardan birinin velayet hakkını tek başına haiz olması halinde çocuk, kural olarak o kişinin soyadını kazanır. Buna karşın diğer ebeveyn için daha sonradan velayet hakkının tesis edilmesi mümkündür. Bu halde, ortak velayetin kurulmasından itibaren üç ay içinde, çocuk için yeni bir soyadı belirlenebilir. Üç aylık bu süre hak düşürücü süredir<sup>121</sup>. Ebeveynlerden bir tanesinin yerleşim yeri ortak velayetin kurulduğu sırada Almanya'da bulunmuyorsa, bu süre söz konusu ebeveynin ülkeye dönmesinden bir ay sonra sona erer.

Çocuğun soyadının yeniden belirlenmesi için aranan bir başka şart ise, çocuk için yeni bir soyadının belirlendiği anda ortak velayetin var olmasıdır. Çocuğun soyadının yeniden belirlenmesinden önce ortak velayetin ebeveynlerden birinin

---

<sup>117</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617, N. 15.

<sup>118</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617, N. 18.

<sup>119</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617, N. 22.

<sup>120</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617a, N. 20.

<sup>121</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617b, N. 3.

ölümü veya §1680 BGB uyarınca velayet hakkının kaldırılması sebebiyle sona ermesi durumunda, artık ortada bir hukuki menfaat kalmayacağından yeniden belirleme yapılamayacaktır<sup>122</sup>. Ortak velayetin tesis edilmesinin ardından yeni soyadı belirlenmesi, §1617a Abs. 1 BGB hükmünde düzenlenen durumdan farklıdır. §1617a Abs. 1 BGB uyarınca velayet hakkını tek başına haiz ebeveynin kişisel hal memurluğuna yapacağı başvuruyla çocuğa diğer ebeveynin soyadının verilebilmesi için bu talebinin, diğer ebeveyn tarafından da onaylanması gerekmektedir. Sonradan ortak velayet hakkının tesisisiyle yeni bir soyadı belirlenmesi halinde ise, her iki ebeveynin ortak olarak alacakları bir karar söz konusu olmaktadır<sup>123</sup>. Soyadının kanun gereği kazanılmasını düzenleyen §§1616 ve 1617a BGB hükümlerinden sadece §1617a BGB soyadının değiştirilmesi imkanına ilişkindir. Çocuğun §1616 BGB'ye göre doğum anında aile adını edindiği durumlar için, daha sonradan ortak velayetin kurulması çocuğun soyadının değişmesi için yeterli bir sebep olmayacaktır<sup>124</sup>.

Çocuğun beş yaşını doldurmuş olması halinde soyadının yeniden belirlenmesi ancak çocuğun, soyadının yeniden belirlenmesine katılması ile geçerli olacaktır. Çocuğun 5-7 yaş arasında olması halinde onayı kanuni temsilcisi verecektir. Aynı durum çocuğun 7 yaşından büyük olmasına rağmen fiil ehliyetine sahip bulunmaması halinde de geçerli olacaktır. Fiil ehliyeti sınırlanmış olan çocuk 14 yaşını doldurmasından önceki dönemde bu irade beyanını yasal temsilcisi vasıtasıyla vermek zorundadır<sup>125</sup>. Fiil ehliyeti sınırlanmış olan çocuk 15 yaşına ulaştığı anda bu irade beyanını kanuni temsilcisinin onayını alarak bizzat verebilecektir<sup>126</sup>.

§1617b Abs. 2 uyarınca eğer çocuğun soyadını aldığı erkek babası değilse, çocuğun vereceği veya çocuk henüz beş yaşını doldurmamış ise soyadını aldığı erkeğin vereceği dilekçe ile çocuğun soyadı değiştirilir. Bu durumda çocuk, annesinin doğum sırasında taşıdığı soyadını kazanır. Çocuğun soyadını aldığı erkeğin babası olmaması halinde annesinin taşıdığı soyadını alması otomatik olarak gerçekleşmemektedir. Bunun için başvuru yapılması gerekmektedir. Çocuğun bu yönde yapacağı başvuru için herhangi bir süre sınırlaması öngörülmemişken,

---

<sup>122</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617b, N. 4.

<sup>123</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617b, N. 7.

<sup>124</sup> Bu durumun sebebi olarak öğretilen aile adının alınmasının velayet hakkına bağlı bir durum olmaması gösterilmektedir. Bkz. JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617b, N. 9.

<sup>125</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617b, N. 17.

<sup>126</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617b, N. 18.

soyadını taşıdığı erkek, çocuk beş yaşını doldurana kadar başvuruda bulunabilecektir<sup>127</sup>. 14 yaşını doldurmamış çocuk, kanuni temsilcisi aracılığıyla bu bildirimde bulunabilecektir. Ancak 15 yaşına ulaşmış olan çocuk kanuni temsilcisinin onayıyla kendisi bildirimde bulunacaktır<sup>128</sup>. Kişisel hal memurluğuna yöneltilen irade beyanını içeren dilekçe resmi şekle tabidir. Çocuğun soyadının yeniden belirlenmesi ileriye etkili olarak hüküm doğurmaktadır<sup>129</sup>.

§1617c BGB uyarınca, ebeveynlerin çocuğun beş yaşını doldurmasından sonra bir aile adı seçmeleri halinde, bu seçimin çocuğun doğumla kazandığı adını etkilemesi ancak çocuğun isim değişikliğine katılması halinde mümkündür<sup>130</sup>. Çocuk aile adının belirlenmesi sırasında henüz 5 yaşını doldurmamışsa, çocuğun aile adı da kanunen otomatik olarak değişmektedir. 5 yaşını doldurduktan sonra ise çocuğun isim değişikliğine katılıp katılmama konusunda iradesini açıklaması gerekmektedir. Çocuğun 5 yaş ile 7 yaş arasında olması halinde isim değişikliği için onayı kanuni temsilcisi verecektir. Çocuğun 7 yaşından büyük olmakla birlikte fiil ehliyetine sahip olmaması halinde de onayı kanuni temsilcisi verecektir. Fiil ehliyeti sınırlanmış olan çocuk 14 yaşını doldurmasından önceki dönemde bu irade beyanını yasal temsilcisi vasıtasıyla vermek zorundadır. 15 yaşına ulaşmış fiil ehliyeti sınırlanmış çocuk ise, bildirim kendisi yapabilir. Ancak yasal temsilcisinin onayı gerekmektedir<sup>131</sup>.

Aile adının çocuğa verilmesine ilişkin karar her çocuk için bireysel olarak etki doğuracaktır. Bu durumda §1617 BGB hükmünde öngörüldüğü gibi bütün kardeşlerin aynı soyadı taşıması kuralı uygulanmayacaktır. Zira burada ebeveynlerin soyadına ilişkin bir kararı bulunmamaktadır. Bundan ziyade ebeveynler kural olarak, onayları zorunlu olan kanuni temsilcidirler<sup>132</sup>. Bildirimin kişisel hal memurluğuna resmi şekilde yapılması gerekmektedir. Bu düzenleme, çocuğun doğum adı olarak kazandığı aile adının değiştirilmesi halinde ve çocuğun soyadını aldığı ebeveynin soyadının, evlenme veya hayat ortaklığı kurulması sonucunda değişmesi halinde de uygulanacaktır. Doğumla kazanılan adın üzerindeki değişikliğin çocuğun aile adı

<sup>127</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617b, N. 25.

<sup>128</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617b, N. 25.

<sup>129</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617b, N. 29.

<sup>130</sup> Ebeveynlerin evlendikten sonra ancak çocuğun doğumundan önce aile adını değiştirmeleri halinde çocuk, otomatik olarak değişmiş olan aile adını kazanacaktır. Bkz. JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1616, N. 32; PalandtKomm-, **DIEDERICHSEN, Uwe**, Palandt Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, 68. Auflage, Verlag C. H. Beck, München 2009, §1616, N. 1.

<sup>131</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617c, N. 4.

<sup>132</sup> JurisPK-BGB, **SCHWER**, § 1617c, N. 6.

veya hayat ortaklığına ilişkin adına etki etmesi ancak eşin veya hayat ortağının da adın değiştirilmesine muvafakat etmesi halinde mümkündür.

§1618 BGB uyarınca, evlilik dışı çocuğun velayet hakkını tek başına haiz olan veya bu hakkı diğer ebeveynle birlikte kullanan ebeveyn ve onun -çocuğun ebeveyni olmayan- eşi, eğer çocukla aynı aile ortamında yaşıyorlarsa, kişisel hal memurluğuna yapacakları bildirimle çocuğa aile adını verebilirler. Bu aile adını çocuğun o zamana kadar taşımakta olduğu soyadının önüne veya arkasına ekleyebilirler. Çocuğun soyadına bu düzenlemeye dayanarak daha önceden eklenen bir aile adı varsa, bu anda ortadan kalkar. Söz konusu aile adının verilmesine ya da önüne veya arkasına eklenmesi için velayet hakkı birlikte kullanılıyorsa veya çocuk onun soyadını taşıyorsa diğer ebeveynin onayı gerekmektedir. Eğer çocuk beş yaşını doldurmuşsa, çocuğun da rızası aranır. Aile adının çocuğa verilmesi veya soyadına eklenmesi çocuğun menfaatineyse aile mahkemesinden alınacak karar, diğer eşin rızasının yerini tutabilir. Bildirimlerin resmi şekilde yapılması gerekmektedir.

## **B. Avusturya Hukukunda**

Avusturya Medeni Hukuku'nda 1 Şubat 2013 tarihinde yürürlüğe giren Çocuk ve İsim Hakları Değişiklik Kanunu (KindNamRÄG 2013)<sup>133</sup> ile eşlerin ve çocuğun soyadına ilişkin önemli değişiklikler yapılmıştır<sup>134</sup>. Yapılan değişikliklerle aile adı seçimi konusunda kadın ve erkek eşitliği sağlanmış, evlilik içi-evlilik dışı çocuk ayrımı kaldırılmış ve aile adı olarak çift aile adının seçilebileceği kabul edilerek uzun zamandır tartışılan bu sorunlar çözüme kavuşturulmuştur<sup>135</sup>. Getirilen yeni

<sup>133</sup> Kindschafts- und Namensrechts- Änderungsgesetz 2013. Bkz. BGBl 2013/15.

<sup>134</sup> Söz konusu hükümler 1 Nisan 2013 tarihi itibarıyla uygulanmaya başlamıştır. Bu doğrultuda ancak 31 Mart 2013 tarihinden sonra evlenen çiftler yeni getirilen düzenlemeden faydalanabilmişlerdir. Aynı şekilde bu tarihten sonra doğan çocukların soyadları yeni hükümler çerçevesinde belirlenebilmiştir. Buna karşın §1503 ile geçiş hükümleri getirilmiştir. Buna göre, 31 Mart 2013 tarihinden önce evlenerek eski hükümlere göre aile adı seçmiş olan eşler 1 Eylül 2013 tarihine kadar aile adını tekrar belirleme imkanına sahiptir. Aynı şekilde çocuğun soyadını da yeni düzenlemeye göre tekrar belirleme imkanı getirilmiştir. Ancak eşlerin soyadının aksine, çocuğun soyadının belirlenmesinde herhangi bir süre sınırı öngörülmemiştir. Bkz. **PESENDORFER, Ulrich**, Das Neue Namensrecht, Handbuch des neuen Kindschafts- und Namensrecht, Hrsg. BARTH, Peter/ DEIXLER-HÜBNER, Astrid/ JELİNEK, Georg, Linde Verlag, Wien 2013, 69-108, s. 91 vd.

<sup>135</sup> **WAGNER-REITINGER, Marie Sophie**, Änderungen im Namensrecht für Ehegatten und Kinder nach dem KindNamRÄG 2013, ÖJZ, 2013/26, 245-252, s. 251.

düzenlemelerle birlikte Avusturya isim hukuku daha esnek ve daha dinamik bir hale getirilmiştir<sup>136</sup>.

### 1. Eşlerin Soyadı

Eşlerin soyadı §93 ABGB ve devamı hükümlerinde düzenlenmektedir. Yapılan değişiklikle getirilen düzenleme uyarınca, eşler belirledikleri ortak aile adını kullanırlar. Kanun koyucu kural olarak eşlerin ortak bir aile soyadı kullanacaklarını düzenlemiştir. Buna karşın, ortak aile adının belirlenmesini zorunlu kılmamış, eşlerin tercihine bırakmıştır<sup>137</sup>. Herhangi bir aile adı seçmemeleri halinde eşler, önceki soyadlarını kullanmaya devam edecektir. Avusturya Hukuku'nda evlilikte eşlerin ortak aile adı taşıma zorunluluğunun kaldırılmış olduğu görülmektedir<sup>138</sup>. Ortak aile adının belirlenmesi için eşlerin açık iradesi aranmıştır<sup>139</sup>. Bu yönde bir irade beyanının olmaması halinde ise, hükmün eski halinden farklı olarak bu duruma bağlanan sonuç eşlerden birinin soyadının geçerli olması değil, eşlerin önceki soyadlarını muhafaza etmesidir<sup>140</sup>.

Kanun koyucu ortak aile adı seçimi için herhangi bir zaman kısıtlaması getirmemiştir. Bu kapsamda aile adı seçimi evlenmeden önce veya evlendikten sonra her zaman yapılabilecektir<sup>141</sup>.

Nişanlılar veya eşler, aile adı olarak ikisinin soyadlarından birini belirleyebilirler<sup>142</sup>. Soyadları birden fazla isimden oluşuyorsa, bu durumda soyadının

<sup>136</sup> WAGNER-REITINGER, s. 245.

<sup>137</sup> WAGNER-REITINGER, s. 246.

<sup>138</sup> KOZIOL, Helmut-WELSER, Rudolf/KLETEČKA, Andreas, Bürgerliches Resch, Band I, Manz Verlag, 14. Auflage, Wien 2014, s. 510; WAGNER-REITINGER, s. 248.

<sup>139</sup> WAGNER-REITINGER, s. 248.

<sup>140</sup> Hüküm eski haliyle ise eşlerin seçim yapmaması halinde aile soyadının kanunen erkeğin soyadı olacağı düzenlenmekteydi. Bkz. PESENDORFER, s. 76.

<sup>141</sup> KOZIOL-WELSER/KLETEČKA, s. 96; PESENDORFER, s. 76.

<sup>142</sup> Kadının soyadının da aile adı olarak seçilebilmesi 1 Temmuz 1975 yılında yapılan düzenleme ile mümkün hale gelmiştir. Söz konusu düzenleme uyarınca, eşler aile adı olarak kadının soyadını da seçim hakkına sahip olmakla birlikte, herhangi bir seçim olmadığı takdirde aile adı kanunen erkeğin soyadı olmaktadır. Bkz. PESENDORFER, s. 72. Değişiklikler için ayrıca bkz. BGBl 1975/412, [https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/1975\\_412\\_0/1975\\_412\\_0.pdf](https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/1975_412_0/1975_412_0.pdf). Getirilen düzenleme uyarınca erkeğin soyadının aile adı olması halinde kadına önceki soyadını aile adıyla birlikte kullanma imkanı tanınmıştır. Ancak kadının soyadının aile adı seçilmesi halinde erkeğin böyle bir imkanı bulunmamaktadır. Bu durum Anayasa Mahkemesi tarafından cinsler arası eşitliğe aykırı bulunmuştur (VfGH 05.03.1985, G 174/25, Rechtsinformationssystem des Bundes, [www.ris.bka.gv.at/VfGH](http://www.ris.bka.gv.at/VfGH)). Bunun üzerine 1 Mart 1986 yılında getirilen yeni düzenlemeyle erkeğe de önceki soyadını aile adıyla birlikte kullanma olanağı tanınmıştır. Yapılan düzenleme için bkz. BGBl 1986/97, [https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/1986\\_97\\_0/1986\\_97\\_0.pdf](https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/1986_97_0/1986_97_0.pdf). 1 Mayıs 1995 tarihinde

tamamı veya parçaları aile adı olarak kullanılabilir. Bununla birlikte kanun koyucu, her iki eşin soyadlarının birleşiminden oluşan çift aile adının kullanılması imkanını da tanımıştır. Ancak bu noktada dikkat edilmesi gereken husus aile adının en fazla iki isimden oluşabileceğidir. Kanun koyucu aile adının en fazla iki isimden oluşacağını belirterek bir sınır çizmiştir<sup>143</sup>. Bu şekilde oluşacak isim zincirlerinin önüne geçilmek istenmektedir<sup>144</sup>.

Eşlerin soyadlarını birleştirerek çift aile adı kullanılması halinde, iki soyadı birbirine tire işareti ile bağlanır (§93 ABGB Abs. 4). Burada dikkat edilmesi gereken husus, eşlerin çift aile adı kullanırken bu adları aynı sırayla kullanmaları gerektiğidir. Eşlerin çift aile adını farklı sırayla kullanmalarına izin verilmemektedir<sup>145</sup>.

Soyadı aile adı olarak seçilmemiş olan eş, eğer belirledikleri aile soyadı birden fazla isimden oluşmuyorsa, kendi soyadını aile adıyla birlikte kullanmak istediğini bildirebilir. Kanun koyucu tarafından getirilmiş bir diğer sınırlama ise eşin eklemek istediği soyadının birden fazla isimden oluşması haline ilişkindir. Bu durumda eş, bu isimlerden yalnızca bir tanesini aile adıyla birlikte kullanabilecektir. Eşlerden birinin çift soyadına sahip olması ve eşlerin ortak aile adı olarak bu soyadlardan birinin seçilmiş olması halinde, bu eşin de seçilmeyen soyadını aile adıyla birlikte kullanma imkanının olup olmadığı Kanun'da açıkça düzenlenmemiştir. Kanun'un lafzından anlaşıldığı üzere, bu hakkın yalnızca soyadı ortak aile adı olarak seçilmemiş olan eşe verildiği görülmektedir. Bu sebeple soyadlarından biri aile adı olarak seçilmiş eşin, seçilmeyen soyadını aile adının önüne veya arkasına ekleyerek kullanamayacağı kabul edilmektedir<sup>146</sup>.

§ 93a ABGB uyarınca, eşlerden birinin soyadının değişmesi halinde, aile adının tekrar belirlenmesi mümkündür (Abs. 1). 2013 yılında yapılan değişikliğin ardından geçiş hükümleri kabul edilerek kişilere yeni düzenleme uyarınca soyadlarını belirleme imkanı tanınmıştır (§1503 ABGB). Eşlerden birinin bu hakkını kullanarak

---

yürürlüğe giren düzenlemeyle ise aile birliğinde ortak soyadı taşıma zorunluluğu kalkmış, eşlere yapacakları bildirimle önceki soyadlarını muhafaza etme imkanı tanınmıştır. Bkz. BGBl 1995/25, [https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/1995\\_25\\_0/1995\\_25\\_0.pdf](https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/1995_25_0/1995_25_0.pdf). Getirilen bu düzenlemenin bugün geçerli olan kuraldan farkı, kanun koyucunun eşlerin sessiz kalması halinde ortak aile soyadı taşıyacaklarını ve bu aile adının erkeğin soyadı olacağını belirlemiş olmasıdır. Bugün ise eşlerin bir bildirimde bulunmaması halinde soyadları değişmemektedir.

<sup>143</sup> KOZIOL-WELSER/KLETEČKA, s. 96.

<sup>144</sup> PESENDORFER, s. 76.

<sup>145</sup> PESENDORFER, s. 79; WAGNER-REITINGER, s. 246.

<sup>146</sup> PESENDORFER, s. 77.



soyadını değiştirmesi sonucunda eşlerin, §93a ABGB uyarınca ortak aile adını tekrar belirleme hakkı söz konusu olacaktır. Ancak bu bir kereye mahsustur. § 93 ABGB uyarınca aile adının belirlenmesi veya §93a ABGB uyarınca tekrar alınması yalnızca bir kere yapılabilir (§93b ABGB). Bununla soyadının devamlılığının sağlanması<sup>147</sup> ve resmi işlemlerde karışıklık çıkmasının önlenmesi amaçlanmaktadır<sup>148</sup>. Eğer eşler belirledikleri aile adını değiştirmek isterlerse idari makama başvurmaları gerekmektedir<sup>149</sup>.

Evlilik birliğinin sona ermesi halinde eşler, önceki soyadlarını tekrar alabilir. Eski düzenleme uyarınca, boşanmış eşlerin önceki evlilikleri ile kazandığı aile soyadını kullanabilmesi yalnızca bu evlilikten doğan çocuklarının olması ile mümkün kılınmıştı. Kişiler o eşlerinin soyadı ile tanınmış olsalar dahi, çocukları olmadığı takdirde, eski evlilikleri dolayısıyla kazandıkları soyadı tekrar alamamaktaydı<sup>150</sup>. Bu durumda kişi sadece idari yoldan isim değiştirme hakkına sahipti<sup>151</sup>. Ancak yeni düzenlemenin gerekçesinde soyadının kişinin kimliğini ve kişiliğini ifade ettiği vurgulanmış ve soyadına ilişkin bu hakkın kullanımının çocukların varlığına bağlanamayağı belirtilerek, böyle bir sınırlamaya yer verilmemiştir<sup>152</sup>.

Kişisel hal memurluğuna isme ilişkin olarak yapılacak bildirimlerin resmi şekilde veya resmi onaylı belge ile yapılması gerekmektedir. Bildirim kişisel hal memurluğuna yapıldığı anda etki doğurur (§93c ABGB).

## 2. Çocuğun Soyadı

2013 yılında yapılan değişiklik çocuğun soyadı düzenlemelerini de etkilemiştir. Bu değişiklikle birlikte, çocuğun soyadına ilişkin olarak evlilik içi ve evlilik dışı çocuk ayrımı kaldırılmıştır<sup>153</sup>.

§155 ABGB uyarınca ortak aile adının varlığı halinde çocuk, bu aile adını alır. Ancak çocuk, § 93 ABGB Abs. 3 uyarınca aile adıyla birlikte kendi soyadını da

---

<sup>147</sup> PESENDORFER, s. 83.

<sup>148</sup> WAGNER-REITINGER, s. 248.

<sup>149</sup> WAGNER-REITINGER, s. 248.

<sup>150</sup> WAGNER-REITINGER, s. 247.

<sup>151</sup> WAGNER-REITINGER, s. 247.

<sup>152</sup> PESENDORFER, s. 81.

<sup>153</sup> PESENDORFER, s. 84; WAGNER-REITINGER, s. 251.

kullanan eşin çift aile adını da alabilir. Ortak aile adının varlığı halinde eşlerin bunlar dışında bir seçeneği bulunmamaktadır<sup>154</sup>. Yeni düzenlemenin temelinde tüm ailenin aynı aile adını taşıması düşüncesi yatmaktadır<sup>155</sup>.

Eğer eşlerin ortak bir aile adı yoksa, bu halde eşler çocuğun soyadını belirleyeceklerdir. Çocuğun evlilik içinde veya evlilik dışı doğmuş olması fark yaratmamaktadır<sup>156</sup>. Çocuk için eşlerden birinin soyadı seçilebilir. Eşlerin soyadları birden fazla isimden oluşuyorsa, bu soyadlardan birinin tamamı veya parçaları çocuğun soyadı olarak belirlenebilir. Eşlerin ikisinin soyadını birlikte vererek çift aile adı oluşturması da mümkündür. Eski düzenlemenin aksine, artık çift soyadı evlilik içi veya evlilik dışı doğmuş olmasına bakmaksızın bütün çocuklara verilebilmektedir<sup>157</sup>. Ancak çocuğa verilecek soyadı en fazla iki isimden oluşabilir. Çift aile adı verilmesi durumunda isimler araya tireye işareti konularak birbirinden ayrılır. Çocuk soyadını doğumla kazanır<sup>158</sup>.

Anne ve babanın ortak çocukları için tek bir soyadı belirlemek zorunda olup olmadıkları Kanun'da düzenlenmemiştir. Hükmün lafzından ve kanun koyucunun "çocuk" kelimesini tekil olarak kullanmış olmasından dolayı, ortak çocuklar için aynı soyadının belirlenmesinin zorunlu olmadığı belirtilmektedir. Bu doğrultuda her bir çocuk için Kanun'da öngörülen kurallar çerçevesinde farklı soyadı belirlemeleri mümkündür<sup>159</sup>. Belirleme hakkı bir kere kullanıldıktan sonra soyadının değiştirilmesi Kanun'da öngörülen haller istisnalar dışında ancak idari yoldan mümkün olacaktır. Çocuk ergin olduktan sonra dahi, soyadını kendi tercihi doğrultusunda belirleyememektedir<sup>160</sup>.

Eşlerin çocuğun soyadına ilişkin böyle bir belirleme yapmaması halinde, çocuk annenin soyadı alır. Annenin soyadı birden fazla isimden oluşuyor olabilir. Bu halde de çocuk annenin taşıdığı soyadını alacaktır. Eski hüküm uyarınca bu düzenleme yalnızca evlilik dışı çocuk için öngörülmüşken şimdi, evlilik içinde doğmuş olan

<sup>154</sup> PESENDORFER, s. 85; WAGNER-REITINGER, s. 248.

<sup>155</sup> WAGNER-REITINGER, s. 248.

<sup>156</sup> Değişiklik öncesinde evlilik dışında doğan çocuklar annenin soyadı almaktaydı. Yeni düzenlemeyle ebeveynlerden birinin soyadını veya her iki ebeveyninden soyadından oluşacak çift soyadını çocuğa verme imkanı getirilmiştir. Evlilik dışında doğmuş olan çocuğa her iki ebeveynin soyadını vererek çocuk ile hem anne hem de baba arasında aile birliği de kurulmuş olmaktadır. Bkz. WAGNER-REITINGER, s. 249.

<sup>157</sup> PESENDORFER, s. 85.

<sup>158</sup> KOZIOL-WELSER/KLETEČKA, s. 97.

<sup>159</sup> PESENDORFER, s. 85; WAGNER-REITINGER, s. 250.

<sup>160</sup> PESENDORFER, s. 87.

çocuk da belirleme yapılmaması halinde annenin soyadını kazanacaktır<sup>161</sup>. Eski düzenlemeye göre, evlilik içinde doğmuş ancak soyadı eşler tarafından belirlenmemiş olan çocuk kanunen babanın soyadını kazanmaktaydı. Ancak boşanma durumunda ortak velayet hakkı olsa dahi, çocuğun çoğunlukla anneye birlikte yaşadığını göz önüne alan kanun koyucu, bu düzenlemeyi değiştirerek çocuk için bir soyadı belirlenmemesi halinde annenin soyadını kazanacağını hükme bağlamıştır<sup>162</sup>.

Çocuğun soyadını belirleme yetkisi § 156 ABGB uyarınca çocuğun bakım ve yetiştirilmesinden sorumlu olan kişiye verilmiştir. Çocuğun soyadının belirlenmesi, çocuğu temsilen değil, velayet hakkı çerçevesinde velayet hakkı sahibine tanınmış bir hakkın kullanılmasıyla gerçekleştirilmektedir<sup>163</sup>. Çocuğun bakım ve yetiştirilmesi yükümlülüğü velayet hakkının bir parçasıdır (§158 ABGB Abs. 1)<sup>164</sup>. Soyadının belirlenmesi de velinin çocuğu yetiştirme yükümlülüğünün bir uzantısı olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>165</sup>. Eğer velayet hakkını tek bir ebeveyn haiz ise, çocuğun soyadını o ebeveyn belirleyecektir<sup>166</sup>. Eğer çocuğun bakım ve yetiştirilmesinden birden fazla kişi sorumluyorsa, bu halde bu kişilerin soyadının belirlenmesi hususunda anlaşması gerekmektedir.<sup>167</sup> Diğer tarafla anlaşacağını veya anlaşmanın zor olmayacağını ortaya koyabilmesi halinde, tek bir tarafın beyanı çocuğun soyadını belirleme konusunda yeterli olacaktır. Tarafların anlaşamaması veya çocuğun soyadına ilişkin farklı bildirimlerde bulunmaları halinde, çocuğun üstün yararının tehlikeye düşmesi söz konusu olursa §181 ABGB çerçevesinde hakimin müdahalesi söz konusu olabilir<sup>168</sup>. Bu doğrultuda hakim, taraflardan birini çocuğun soyadını belirleme yetkisini verebilir. Çocuğun bakım ve yetiştirilmesinden sorumlu olan kişinin belirlediği soyadına ilişkin olarak diğer eşin rızasına ihtiyaç yoktur<sup>169</sup>.

Ayırt etme gücünü haiz kişiler soyadlarını kendileri belirlerler. Buna ilişkin olarak çocuğun kaç yaşından sonra soyadını belirleme konusunda karar verebileceği

---

<sup>161</sup> PESENDORFER, s. 85.

<sup>162</sup> Bu düzenlemeyle erkekle karşı ayrımcılık yapıldığı iddiası gündeme gelebilecektir. Ancak kanun koyucu söz konusu kuralı getirirken çocukların üstün yararını göz önüne almıştır. Bu kapsamda ebeveynlerin çocuğun soyadını belirlememesi halinde çocuğun, her ikisinin soyadından oluşan çift soyadını alması ve soyadlarının alfabetik sıraya göre yazılmasının daha iyi bir çözüm yolu olabileceği doktrinde ileri sürülmektedir. Bkz. WAGNER-REITINGER, s. 249.

<sup>163</sup> PESENDORFER, s. 87.

<sup>164</sup> WAGNER-REITINGER, s. 249.

<sup>165</sup> PESENDORFER, s. 88.

<sup>166</sup> PESENDORFER, s. 88.

<sup>167</sup> PESENDORFER, s. 88.

<sup>168</sup> WAGNER-REITINGER, s. 249.

<sup>169</sup> PESENDORFER, s. 87.

Kanun'da düzenlenmemiştir. Ancak 14 yaşını doldurmuş çocukların bu konuda karar verebilecekleri kabul edilmektedir<sup>170</sup>. Çocuğun soyadı ancak çocuğun doğumundan sonra belirlenebilir<sup>171</sup>. Herhangi bir bildirim olmaması halinde çocuk annesinin soyadını alacaktır (§155 ABGB Abs. 3).

§ 157 ABGB uyarınca, §155 ABGB'ye göre çocuğun soyadının belirlenmesi yalnızca bir kere yapılabilir. İstisnai olarak, ebeveynlerin aile adını değiştirmesi veya eşlerden birinin soyadını değiştirmesi halinde, ya da ebeveynlerin birbirleriyle evlenmesi durumunda, çocuğun soyadı tekrar belirlenebilir. Örneğin, ebeveynlerden birinin tekrar evlenmesi ve eşinin soyadını alması halinde çocuğun soyadı bir kereye mahsus olarak tekrar belirlenebilecektir. Değişiklikle birlikte çocuğun soyadı kendiliğinden değişmemektedir. Bu yönde tekrar belirleme yapmak gerekmektedir<sup>172</sup>. Bu noktada belirtmek gerekir ki, İsim Değişikliği Kanunu'nun (NÄG) 2. paragrafının birinci fıkrasının 9. bendinde çocuğun velayet hakkı sahibinin soyadını almak istemesi, soyadı değişikliği için haklı sebep olarak kabul edilmiştir.

### **C. İsviçre Hukukunda**

İsviçre Hukukunda eşlerin ve çocuğun soyadına ilişkin en son değişiklik 30 Eylül 2011 tarihinde yapılmış ve 1 Ocak 2013 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

#### **1. Eşlerin Soyadı**

Eşlerin soyadı İsviçre Medeni Kanunu'nun 160. maddesinde (ZGB Art. 160) düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca eşlerden herbiri kendi soyadını muhafaza eder. Ancak nişanlılar kişisel hal memuruna yapacakları bildirimle nişanlılardan birinin bekarlık soyadını aile adı olarak seçebilirler. Eşlerin aile adı seçmemeleri halinde, çocuklarına hangi eşin soyadını vereceklerini seçmeleri gerekmektedir. Ancak haklı sebeplerin varlığı halinde böyle bir yükümlülükleri yoktur. Bu noktada kanun koyucu haklı sebep kavramını açıklamamıştır. Nişanlılardan birinin üreme yeteneğinden yoksun olması haklı sebep olarak kabul edilebilecektir.

<sup>170</sup> PESENDORFER, s. 89; WAGNER-REITINGER, s. 249.

<sup>171</sup> PESENDORFER, s. 90.

<sup>172</sup> PESENDORFER, s. 90.

Boşanan eşlerin soyadı ise ZGB Art. 119'da düzenlenmiştir. Buna göre, evlenme ile soyadı değişen eş evlilikle kazandığı soyadını muhafaza eder. Ancak her zaman kişisel hal memuruna yapacağı bir bildirimle bekarlık soyadını tekrar alabilir.

Evlilik birliğinin ölümle sona ermesi halinde sağ kalan eş, her zaman kişisel hal memuruna yapacağı bir bildirimle bekarlık soyadını tekrar alabilmektedir (ZGB Art. 30a).

## 2. Çocuğun Soyadı

İsviçre Medeni Kanunu çocuğun soyadına ilişkin düzenlemeleri getirirken çocuğun evlilik içinde veya evlilik dışında doğmuş olmasına göre ayırım yapmıştır. Çocuğun soyadına ilişkin düzenlemelere bakıldığında İsviçre Medeni Hukuku açısından çocuğun soyadının belirlenmesi hususunun velayet hakkı çerçevesinde kabul edildiği görülmektedir<sup>173</sup>.

ZGB Art. 270 uyarınca, eşler evli olmakla birlikte ortak bir aile adı seçmemişlerse çocuk, eşlerin evlenme anında çocuklarına soyadını vermesini kararlaştırdıkları eşin soyadını alır. Eğer evlenme anında uygun bir bildirimde bulunmamışlarsa, ilk çocuklarının doğumunu kişisel hal memurluğuna bildirirken çocuğun hangi ebeveynin bekarlık soyadını taşıyacağını yazılı olarak bildirebilirler<sup>174</sup>. Ancak kanun koyucu ebeveynlere ilk çocuklarının doğumundan itibaren bir sene içinde, çocuğun soyadını diğer ebeveynin soyadıyla değiştirmeyi talep hakkı vermiştir (Abs. 2). Eşlerin taşıdıkları ortak bir aile adı olması halinde ise çocuk, bu aile adını alacaktır (Abs. 3).

Evlilik dışı doğan çocuğun soyadı konusunda, velayetin ebeveynlerden yalnızca birine ait olması veya velayetin birlikte kullanılmasına göre tekrar bir ayrıma gidilmiştir (ZGB Art. 270a). Bu kapsamda, velayet tek başına ebeveynlerden birine aitse çocuk, o ebeveynin soyadını alır. Eğer birlikte velayet tesis edilmişse, bu halde taraflar çocuğun hangi ebeveynin soyadını alacağını belirlemelidirler. Ebeveynler ilk çocuğun doğumunun ardından bir sene içinde kişisel hal memuruna başvurarak belirledikleri bu soyadını diğer ebeveynin bekarlık soyadıyla değiştirme hakkına

<sup>173</sup> FOUNTOULAKIS, Christiana/AFFOLTER-FRINGELI, Kurt/BIDERBOST, Yvo/STECK, Daniel, Fachhandbuch Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, Schulthess, Zürich 2016, s. 536.

<sup>174</sup> FOUNTOULAKIS/AFFOLTER-FRINGELI/BIDERBOST/STECK, s. 536.

sahiptirler. Söz konusu bu bildirim velayet hakkının kimde olduğundan bağımsız olarak ebeveynlerin bütün ortak çocuklarını kapsamaktadır. Velayet hakkındaki değişiklikler çocuğun soyadına etki etmeyeceği Kanun'da açıkça ifade edilmiştir (Art. 270a Abs. 4). Kanun'da düzenlenmemiş olsa da, boşanma sonucunda velayet hakkında meydana gelebilecek değişiklikler de çocuğun soyadını etkilemeyecektir<sup>175</sup>. Bu sebeple velayet hakkında değişiklik olması halinde başvurulabilecek yol Medeni Kanun'un haklı sebeple isim değişikliğini düzenleyen 30. maddesidir (ZGB Art. 30)<sup>176</sup>. Çocuğun velayetinin ebeveynlerden hiçbirine ait olmaması halinde, çocuk annesinin bekarlık soyadını alacaktır. Çocuğun 12 yaşını doldurması halinde, çocuğun isminin değiştirilmesi ancak onun rızası ile mümkün olabilmektedir (ZGB Art. 270b).

---

<sup>175</sup> FOUNTOULAKIS/AFFOLTER-FRINGELI/BIDERBOST/STECK, s. 537.

<sup>176</sup> FOUNTOULAKIS/AFFOLTER-FRINGELI/BIDERBOST/STECK, s. 537.

## İKİNCİ BÖLÜM

### KADININ SOYADI

#### I. GENEL OLARAK

Kadının soyadı yıllardan beri tartışılan ve ne yazık ki hala çözümlenememiş bir problem olarak karşımıza çıkmaktadır. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinin 153. maddesinin iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesi'ne yapılan başvuru ile başlayan, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararlarıyla ve son olarak da Yargıtay'ın verdiği kararlarla şekillenen bu sürecin sonunda kadının soyadına ilişkin önemli bir yol kat edilmiştir. Bu gelişmelere rağmen kanun koyucu hala gerekli düzenlemeyi yapmamış, bu sebeple bu konuyu çözümlenmeye yönelik olarak atılan her adım, başka sorunları beraberinde getirmiştir.

Çalışmamızın bu bölümünde öncelikle kadının soyadına ilişkin Türk Hukukundaki mevcut düzenlemeler incelenerek, söz konusu düzenlemelerin gerek Anayasa hükümleri, gerekse Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi yapılacaktır. Ardından bu konudaki yargısal gelişmelere yer verilecektir.

#### II. TÜRK HUKUKUNDA KADININ SOYADINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER

Cumhuriyetin ilanını takiben yapılan devrimlerle birlikte kamu hukuku alanında kadın-erkek eşitliği sağlanırken, medeni hukuk açısından kanun koyucu yaptığı düzenlemelerle özellikle aile hukuku alanındaki erkek egemenliğini korumuştur<sup>177</sup>. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin<sup>178</sup> getirdiği hükümler kadının sosyal statüsü açısından bir devrim niteliğinde olsa da, sosyal ve ekonomik alanda yaşanan

---

<sup>177</sup> VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet, Türk Medeni Hukuku Cilt II Aile Hukuku, Beşinci Bası, Nurgök Matbaası, İstanbul 1965, s. 95. Yapılan reformlarla kadın-erkek eşitliğinin sağlanması adına önemli adımlar atılmış olsa da, Türk Kanunu Medenisi hükümleri uyarınca erkeğin kadına nazaran daha ayrıcalıklı bir yeri bulunmaktadır. Bkz. BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla/ÜNAN, Samim, Çağdaş Aile ve Sorunları, Manisa Barosu Dergisi, Y. 3, S. 7, Kasım 1983, 4-49, s. 22.

<sup>178</sup> 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1028. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

gelişmeler sonucunda yetersiz kalmıştır<sup>179</sup>. II. Dünya Savaşı'nın sona ermesiyle birlikte “insan hakları” ve “eşitlik” kavramları büyük önem kazanarak, tartışılmaya başlanmıştır. İnsan haklarının ve eşitlik fikirlerinin güçlenmesi, Türk Kanunu Medenisi'nde kadın-erkek eşitliğinden uzak hükümlere dikkat çekmiştir<sup>180</sup>.

Türk Kanunu Medenisi kadın-erkek eşitliği açısından eleştirilen hükümlere sahipti. Erkek egemenliğinin en çok hissedildiği noktalar; erkeğin ailenin reisi kabul edilmesi ve aile birliğinin temsili, soyadı, vatandaşlık, ikametgah ve kadının çalışmak için kocanın iznine ihtiyaç duyması<sup>181</sup> hususlarındaydı<sup>182</sup>. Bu hükümlere ilişkin olarak cinsiyetler arası eşitliğin sağlanması adına adımlar 1950 yılından itibaren atılmaya başlamıştır<sup>183</sup>. Ancak kapsamlı bir değişiklik 2002 yılının Ocak ayında 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile gerçekleşmiştir.

<sup>179</sup> **YÜKSEL, Sera Reyhani**, Türk Medeni Kanunu Bakımından Kadın-Erkek Eşitliği, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVIII, Yıl: 2014, S. 2, 175-200, s. 176. Siyasal ve sosyal alanda erkeklerle aynı konuma gelmek isteyen kadınlarla birlikte, feminizm akımı dünya çapında güçlenmeye başlamıştır. Kadın ve erkeğin bir takım biyolojik farklılıkları dışında aynı olduğunu kabul eden feminizm akımları, kadının da erkek gibi akla, mantığa ve erdeme sahip olduğunu belirtmektedir. Bu sebeple kadın ve erkek hakları ve yükümlülükleri açısından eşit olmalı; pozitif hukuk kadın-erkek eşitliğini temel alarak yeniden şekillendirilmelidir. Bkz. **DOĞANAY**, s. 60. Feminizmin doğuşu, gelişimi ve pozitif hukuka olan etkisi hakkında detaylı bilgi için bkz. **DEMİR, Nazlı Hilal**, Feminist Perspektiften Düşünce Tarihinin Köşe Taşları ve İdeal Bir Hukuk Arayışı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 150 vd.

<sup>180</sup> **ULUSAN, İlhan**, Türk Medeni Kanununun Dünü ve Bugünü, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 1, Sayı 1-2, Haziran 2002, 153-172, s. 160 (Bundan sonra “ULUSAN, Türk Medeni Kanununun Dünü ve Bugünü” şeklinde anılacaktır); **SİRMEN, Lale**, Medeni Hukuktaki Son Gelişmelerin Işığı Altında Evlenme ve Boşanma Alanında Yeniden Düzenlenmesi Gereken Konular, Hukukta Kadın Sempozyumu 30 Eylül – 1 Ekim 1999, Yiğit Ofset ve Tipo Tesisleri, Ankara 2000, 82-90, s.84; **AYDIN, Sevgican**, Türk Aile Hukuku'nda Kadın Erkek Eşitliğine İlişkin Evliliğin Genel Hükümleri Maddelerinin İncelenmesi, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, I. Cilt, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, 387-408, s. 387 (Bundan sonra “AYDIN, Armağan” olarak anılacaktır); **DOĞAN, Murat**, Türk Medeni Kanunu'nun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 52, S. 4, 93-129, s. 96.

<sup>181</sup> Söz konusu düzenlemeyi içeren eMK m. 159 hükmü, Anayasa Mahkemesinin düzenlemeyi cinsiyetler arası eşitlik ilkesine ve anayasal güvence altındaki çalışma özgürlüğüne aykırı bulmasıyla iptal edilmiştir. Bkz. AYM, E. 1990/30, K. 1990/31, T. 29.11.1990, R.G. Tarih-Sayı: 02.07.1992-21272, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası (Erişim tarihi: 21.06.2018).

<sup>182</sup> **VELİDEDEOĞLU**, s. 99 vd.

<sup>183</sup> **ULUSAN**, Türk Medeni Kanununun Dünü ve Bugünü, s. 160. Medeni Kanun hükümlerinin cinsiyetler arası eşitlik ilkesi ışığı altında tekrar gözden geçirilebilmesi için çeşitli komisyonlar kurulmuş ve ön tasarılar hazırlanmıştır ancak hiçbiri kanunlaşmamıştır. Bkz. **KILIÇOĞLU, Ahmet**, Medeni Kanun Açısından Kadın-Erkek Eşitliği, Ankara Barosu Dergisi, 1991/1, 9-17; s. 12 (Bundan sonra “KILIÇOĞLU, Kadın-Erkek Eşitliği” olarak anılacaktır); **SİRMEN**, s. 84; **BÜYÜKTANIR, Tahir**, Türk Medeni Kanunu Değişiklikleri ve Yeni Düzenlemelere İlişkin Açıklamalar, Ankara Barosu Dergisi, 2002/2, 55-109, s. 56; **BAYGIN, Cem**, 4721 Sayılı Yeni Medeni Kanunun Evlenme, Boşanma ve Evliliğin Genel Hükümleri Konusunda Getirdiği Değişiklikler, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan, Cilt II, Beta Yayıncılık, İstanbul 2003, 437-461, s. 437 (Bundan sonra “BAYGIN, Değişiklikler” şeklinde anılacaktır). 1971 yılında Adalet Bakanlığı'na sunulan “Türk Medeni Kanunu Öntasarısı”nın eleştirisi için bkz. **AKINTÜRK, Turgut**, Türk Medeni Kanununun Evlilik Hukukuna İlişkin Hükümlerinde Yapılması Öngörülen Değişiklikler, AÜHF, C. 29, S. 1-2, 1972, 31-59 (Bundan sonra “AKINTÜRK, Öngörülen Değişiklikler” şeklinde anılacaktır).



Kanun koyucunun Türk Medeni Kanunu'nun gerekçesinde de altını çizdiği gibi<sup>184</sup>, kanun tasarısında yapılan değişikliklerin önemli bir kısmı cinsiyetler arası eşitliği zedelediği için eleştirilen hükümlerde yapılmıştır<sup>185</sup>.

Cinsiyetler arasındaki eşitliği zedeleyen düzenlemelerden bir tanesi de kadının soyadına ilişkindir. Söz konusu düzenleme Türk Kanunu Medenisi döneminde 1997 yılında değiştirilmiştir. Önemli bir gelişme olarak kabul edilebilecek bu değişiklik ne yazık ki tam anlamıyla kadın-erkek eşitliğini sağlayabilmiş değildir<sup>186</sup>. O dönemde de tartışılan bir konu olan<sup>187</sup> kadının soyadına ilişkin olarak Türk Medeni Kanunu ile yeni bir düzenleme getirilmemiştir. Kadını erkeklerle birçok alanda aynı konuma getiren Kanun'un, bu konuda yeni bir düzenleme yapmaması, kanımızca da büyük bir eksiklik<sup>188</sup>. Evli kadının soyadı hala büyük bir sorun teşkil etmektedir.

<sup>184</sup> Adalet Komisyonu Raporu, S. Sayısı: 723, [www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr) (Erişim Tarihi: 19.07.2017).

<sup>185</sup> Söz konusu değişiklikler özellikle aile hukuku alanında karşımıza çıkmaktadır. 743 sayılı Kanunda evlenme başvurusunun erkeğin ikametgahındaki evlenme memurluğunda yapılacağı düzenlenirken (eMK. m.98), TMK m. 134 uyarınca evlenme başvurusu eşlerden birinin ikametgahındaki evlenme memurluğuna yapılabilecektir. Eski kanun döneminde ailenin reisi koca olarak kabul edilirken, Türk Medeni Kanunu bu hükmü kaldırarak, evlilik birliği üzerinde her iki eşin de söz hakkı olduğunu düzenlemiştir. Evlilik birliğinin idaresinin yanı sıra temsili konusu ve aile konutunun seçimine ilişkin hükümlerde de kadın-erkek eşitliğinin sağlanmasına yönelik değişiklikler yapılmış, eşler eşit konuma getirilmiştir. Bunların yanı sıra, 743 sayılı Kanun'daki yoksulluk nafakasına ilişkin olarak 'kadının refah içinde yaşıyor olması' şartı, kadın-erkek eşitliğini sağlamak amacıyla Türk Medeni Kanunu'na alınmamıştır. Daha detaylı bilgi için bkz. **ULUSAN**, Türk Medeni Kanununun Dünü ve Bugünü, s. 162 vd.; **AKINTÜRK, Turgut**, Medeni Kanun Tasarısında Kadın-Erkek Eşitliği, Hukukta Kadın Sempozyumu, 30 Eylül – 1 Ekim 1999, Yiğit Ofset ve Tipo Tesisleri, Ankara 2000, 73-81, s. 75 vd. (Bundan sonra "AKINTÜRK, Kadın-Erkek Eşitliği" şeklinde anılacaktır); **ZEYTİN, Zafer**, Türk Medeni Kanunu'nda Kadın Erkek Eşitliğine İlişkin Düzenlemeler, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, Cilt II, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, 1649-1680; **DOĞAN**, s. 93 vd.; **AYDIN**, Armağan, s. 388 vd.; **AKINCI, Şahin**, Medeni Kanun'da Kadın ve Aile, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1-2, Haziran-Aralık 2004, 15-31, s. 23; **BAŞPINAR, Veysel**, Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2003, C. 53, S. 2, 79-101, s. 83.

<sup>186</sup> Türk Medeni Kanunu, kadının soyadını düzenleyen 187. maddesi istisna olmak üzere, kadın ve erkeği eşit konuma getirmiştir. Bkz. **OKTAY ÖZDEMİR, Saibe**, Aile Hukukunda Eşitliğe Aykırı Hükümler, Prof. Dr. Zahit İmre'ye Armağan, Der Yayınları, İstanbul 2009, 289-305, s. 289 (Bundan sonra "OKTAY ÖZDEMİR, Eşitliğe Aykırı Hükümler" şeklinde anılacaktır); **ULUSAN, İlhan**, Die Neugestaltung des Familienrechts durch das neue türkische Zivilgesetzbuch, NZ 08/2002, 229.

<sup>187</sup> **KILIÇOĞLU**, Kadın- Erkek Eşitliği, s. 12; **MOROĞLU**, Kadının Soyadı, s. 81 vd.; **TEMP, Gülendarm**, Hukuk Önünde Kadın Erkek Eşitliği, Çağdaş Hukuk, Yıl: 2, S. 17-18, Eylül-Ekim 1993, 44-45; **GÖZTEPE**, 101-131. Değişiklik öncesi tartışmalar için bkz. **HATEMİ**, Hüseyin/SEROZAN, Rona, Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993, s. 185 vd. Yazarlar konuyla ilgili en uygun çözümün, kadının dilediği takdirde kocasının soyadıyla birlikte bekarlık soyadını da taşıyabilmesine imkan tanınması olduğu görüşündedirler.

<sup>188</sup> **AYDIN**, s. 258; **MOROĞLU**, Kimlik Sorunu, s. 255-256; **ÖZDAMAR, Demet**, Türk Hukukunda, Özellikle Türk Medeni Kanunu Hükümleri Karşısında Kadının Hukuki Durumu, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002, s. 271.

## A. Evli Kadının Soyadı

Evli kadının soyadına ilişkin değişiklikler ilk olarak 743 sayılı Kanun döneminde yapılmıştır. Türk Kanunu Medenisi'nin evli kadının soyadına ilişkin düzenlemeyi içeren 153. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir:

*“Karı, kocasının aile ismini taşır.”*

Türk Kanunu Medenisi'nin 153. maddesi ilk haliyle kadın-erkek eşitliğinden çok uzaktır<sup>189</sup>. Bu sebeple eleştirilen<sup>190</sup> hüküm 14.05.1997 tarih ve 4248 sayılı Kanunla değiştirilmiş ve *“Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuru ile kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir”* şeklinde yeniden düzenlenmiştir<sup>191</sup>.

Söz konusu bu düzenleme Türk Medeni Kanunu'nda da aynen kabul edilmiş ve 187. madde “Kadının Soyadı” kenar başlığıyla yürürlüğe girmiştir. Ancak hüküm bu haliyle de kadın-erkek eşitliğini sağlamak adına fazla ileri gidememiştir<sup>192</sup>. Türk

<sup>189</sup> Söz konusu hükmün kadın erkek eşitliğine uygun olduğu ve eşlerin erkeğin soyadı ile tanınmasının ülkemiz açısından daha uygun olduğu görüşü için bkz. **CANSEL, Erol**, Medeni Kanunda Kadın Erkek Eşitliği İlkesinin Değerlendirilmesi (Mukayeseli Hukuk), Medeni Kanun'un 50. Yılı, 15-17 Nisan 1976, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1977, 23-42, s. 40. Evli kadının, adın değiştirilmesini düzenleyen Türk Kanunu Medenisi'nin 26. maddesine başvurarak hakimden, eşinin soyadını taşımayı bırakarak, soyadının değiştirilmesini talep edebileceği, kadının soyadını düzenleyen 153. maddenin buna engel teşkil etmediği yönünde bkz. **TEKİNAY, Selahattin Sulhi**, Türk Aile Hukuku, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1990, s. 335 (Bundan sonra “TEKİNAY, Aile Hukuku” şeklinde anılacaktır).

<sup>190</sup> **GÖREN, Zafer**, Türk-Alman-İsviçre Hukukuna Göre Farklı Cinslerin Eşit Haklara Sahip Olması, Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 2. Bası, İzmir 1998, s. 94; **MOROĞLU**, Kadının Soyadı, s. 81 vd. Kadının soyadı probleminin çözümünün, kadını erkeğin soyadını kullanmaya mecbur kılan düzenlemelerin değiştirilmesi olduğu yönünde bkz. **KILIÇOĞLU**, Kadın-Erkek Eşitliği, s. 13. Eşlerin aralarında anlaşarak, eşlerden birinin soyadını aile soyadı olarak seçebilmesi gerektiği yönünde bkz. **BURCUOĞLU/ALTOP/ÜNAN**, s. 24.

<sup>191</sup> Medeni Kanun'da düzenlenmemiş olsa dahi, boşanma halinde doğumla kazandığı soyadını yeniden aldığı göz önüne alındığında, kadının doğumla kazandığı soyadını evlenmesi halinde kaybetmediği, bu sebeple eşinin soyadı ile birlikte bu soyadını da kullanabileceği, söz konusu değişiklikten önce de doktrinde ileri sürülen görüşler arasındadır. Bkz. **ATAAY**, Şahıslar Hukuku, s. 186. Aynı yönde bkz. **ÖZSUNAY**, s. 195.

<sup>192</sup> **SİRMEN**, s. 86; **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 93; **KARAMAN**, Kadının Soyadı, s. 44; **ERDEM, Mehmet**, Aile Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018, s. 237. Türk Medeni Kanunu hükümleriyle kadının eşinin soyadını taşıması zorunluluğu dışında, kadın-erkek eşitliğinin büyük ölçüde sağlandığı yönünde bkz. **ZEYTİN**, s. 1651; **ORUÇ, Murat**, Evli Kadının Münhasıran Bekarlık Soyadını Kullanabilmesi, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 7, S. 27, Temmuz 2016, 451-465, s. 452-453. Kadının soyadı düzenlemesindeki eksiklikler haricinde aile hukukunda kadın-erkek eşitliğinin büyük ölçüde sağlandığını, ancak kadının *“yaradılış itibarıyla erkeğe oranla daha zayıf olması”* dolayısıyla eşitlik yerine kadın lehine pozitif ayrımcılık içeren hükümlere yer verilmesi gerektiği yönündeki görüşe (**AYDIN**, Armağan, s. 407.) katılmıyoruz. Zira kadın yaradılış olarak erkekten zayıf olmayıp; erkekle aynı konumdadır. Bu sebeple pozitif ayrımcılığa dayanan hükümlere de ihtiyacı yoktur. Zira

Medeni Kanunu'nun Komisyon çalışmalarında kadının tek başına bekarlık soyadını kullanabilmesi imkanının getirilmesi önerilmişse de, Komisyon tarafından Türk toplumunun geleneklerine aykırı olduğu, eşlerin evli olup olmadıklarının anlaşılamayacağı ve buna bağlı olarak sorunlar yaşanacağı gerekçesiyle reddedilmiştir<sup>193</sup>. Türk Medeni Kanunu'nda getirilen 187. madde, kadının evlenmekle kocasının soyadını kazanacağını düzenlemektedir<sup>194</sup>. Soyadının kazanılması bahsinde de belirttiğimiz gibi bu, kadın için bir yükümlülüktür. Aile soyadı kanun koyucu tarafından erkeğin soyadı olarak belirlenmiştir. Emredici nitelikteki bu hüküm karşısında, eşlerin aralarında anlaşarak aile soyadı olarak kadının soyadını seçmeleri dahi mümkün değildir<sup>195</sup>. Evlilikle birlikte yeni bir kimlik kazanan kadın, evlilik birliği süresince ve belirli şartların gerçekleşmesi halinde evlilik birliği sona erdikten sonra da bu soyadını kullanabilecektir. Doğumla kazandığı soyadını evlendiği için tek başına kullanma hakkına sahip olmayan kadın<sup>196</sup> dilerse, evlenmeden önceki soyadını kocasının soyadının önünde kullanabilecektir. Bunun için evlendirme memuruna veya evlendikten sonra nüfus idaresine yazılı bir başvuruda bulunması gerekmektedir. Kadının önceki soyadı bekarlık soyadı olabileceği gibi, dul ise eski eşinin soyadı da olabilir<sup>197</sup>. Bu durumda

---

pozitif ayrımcılığa dayanan hükümlerin varlığı, kadının korunmaya muhtaç ve erkek karşısında zayıf olduğu düşüncesini pekiştirmektedir. Aynı yönde bkz. **DEMİR**, s. 244.

<sup>193</sup> **AKINTÜRK**, Kadın-Erkek Eşitliği, s. 77. Kadının evlendikten sonra eşinin soyadıyla birlikte kendi soyadını kullanabilme imkanının öngörülmesi ile kadın ve erkek eşitliğinin sağlandığı yönünde bkz. **KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ, Selim**, Aile Hukuku, 2. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1989, s. 26.

<sup>194</sup> Kadının eşinin soyadını alması zorunluluğunun ilkel kabile toplumları geleneğinin uzantısı olduğu ve bu zorunluluğun kadını erkeğe tabi kılmamanın bir yolu olduğu görüşünde bkz. **TEMP**, s. 45. Kadının erkeğin soyadını almasına ilişkin kural, erkek egemen anlayışı pekiştirmektedir. Erkek, evlilikle birlikte kadına kendi soyadını vererek onu kendi ailesinin bir parçası yapmaktadır. Çocuğun soyadı konusunda da babanın soyadının belirleyici olması sonucunda, kadın ve çocuklar ancak erkeğin soyadı üzerinden tanımlanmaktadırlar. Bkz. **ULUĞ**, s. 51.

<sup>195</sup> **ZEYİN**, s. 1655; **GÜMÜŞ**, s. 23; **OKTAY ÖZDEMİR**, Eşitliğe Aykırı Hükümler, s. 291; **BAYGIN**, Değişiklikler, s. 451. Hükmün emredici nitelikte olmadığı ve kadın-erkek eşitliği çerçevesinde yorumlanarak, kadının tek başına bekarlık soyadını taşıması önünde bir engel bulunmadığı yönünde bkz. **TACİR, Hamide**, Evli Kadının Kendi Soyadını Kullanması Konusunda Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımının Temel Hak ve Özgürlükler Bakımından Değerlendirilmesi, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Mustafa DURAL Anısına Özel Sayı-I, C. 5, S. 1, Haziran 2017, 49-70, s. 62. Hükmün emredici niteliği karşısında kadının soyadının aile soyadı olabilmesi için kocanın, kendi soyadını karısının soyadı ile değiştirmek üzere açacağı davanın kanuna karşı hile olacağı yönünde bkz. **AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 117.

<sup>196</sup> Kadının doğumla kazandığı soyadının "geçici" nitelikte olması onu, erkeğin doğumla kazandığı soyadından farklı kılmaktadır. Bkz. **ÖZEN**, Soybağı, s. 181.

<sup>197</sup> **DURAL, Mustafa/ÖGÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, Mustafa Alper**, Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2018, s. 160.

kadının hem eski hem de yeni eşinin soyadını aynı anda kullanması durumu ortaya çıkabilecektir<sup>198</sup>.

Söz konusu düzenleme uyarınca kadının evlenmesi ile birlikte kişiliğinin en önemli parçalarından biri olan ismi değişmektedir. Bu noktada bekarlık soyadını eşinin soyadı ile birlikte kullanabilmesi bir anlam ifade etmemektedir. İsmi değişen kadının, bütün resmi evraklarını da bu yeni isme göre yenilemesi gerekmektedir<sup>199</sup>. Medeni durumundaki değişiklikler, erkeğin isminde hiçbir değişikliğe sebep olmamaktadır<sup>200</sup>. Buna karşın evli kadının soyadı kocasının soyadına tabidir<sup>201</sup>. Öyle ki erkeğin soyadı evlat edinilmesi sonucunda veya haklı sebebe dayanarak hakim kararıyla değiştiği takdirde, evli olduğu kadının soyadı da değişecektir<sup>202</sup>. Buna karşın evli kadının, kocası sebebiyle taşıdığı soyadını haklı gerekçeye dayanarak değiştirme hakkı dahi yoktur<sup>203</sup>.

Türk Medeni Kanunu düzenlemesinden de anlaşıldığı üzere, Hukukumuzda “*evlilikte soyadı birliği ilkesi*” kabul edilmiştir<sup>204</sup>. Bu nedenle, kadının tek başına evlenmeden önceki soyadını kullanması mümkün değildir. Eşitlik ilkesinden yola çıkan kadınların bu yöndeki haklı istekleri<sup>205</sup> ise yargı kararları<sup>206</sup> çerçevesinde kabul

---

<sup>198</sup> ZEYTİN, s. 1656; GÜMÜŞ, s. 24; AYAN, s. 41. Hayatta olan eski eş böyle bir durumda, şartların değiştiğini öne sürerek soyadının kullanılmasına itiraz edebilecektir. Bkz. AYDIN, s. 260; CENGİZ, s. 34; MOROĞLU, Kadının Soyadı, s. 90; ERDEM, s. 238. Soyadının kişilik hakları kapsamında yer alması sebebiyle, kadının ikinci bir evlilik yapmış olmasının TMK m. 173/f.3 kapsamında şartların değişmesi olarak nitelendirilmemesi gerektiği yönünde bkz. ÇAKIRCA, Seda İrem, Kadın Erkek Eşitliği Açısından MK. m. 187'nin Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, 703-748, s. 743 (Bundan sonra “ÇAKIRCA, Kadın Erkek Eşitliği” şeklinde anılacaktır).

<sup>199</sup> KILIÇOĞLU Ahmet M., Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, Genişletilmiş 3. Bası, Ankara 2017, s. 173 (Bundan sonra “KILIÇOĞLU, Aile Hukuku” olarak anılacaktır); AYDIN, s. 263; ORUÇ, s. 454; MOROĞLU, Kimlik Sorunu, s. 254; ULUĞ, s. 52.

<sup>200</sup> YÜKSEL, s. 184; ULUĞ, s. 52.

<sup>201</sup> ÖZDAMAR, s. 271.

<sup>202</sup> ÖZEN, Kadının Soyadı, s.94; AYDIN, s. 263; ARPACI, s. 172.

<sup>203</sup> BERKİ, Şakir, Türk Medeni Kanununda Evlenmenin Evli Kadınla İlgili Neticeleri, Profesör Dr. H. C. Oğuzoğlu'na Armağan, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1972, 101-118, s. 114; ZEYTİN, s. 1657; ABİK, Kadının Soyadı, s. 43; ATASOY, s. 146.

<sup>204</sup> HELVACI, Serap, Son Yargı Kararları Işığında Evli Kadının Soyadı, Medeni Kanun'un ve Borçlar Kanunu'nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu, 1926'dan Günümüze Türk-İsviçre Hukuku 17-18-19-20 Şubat 2016, II Cild, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, 771-788, s. 772 (Bundan sonra “HELVACI, Sempozyum” şeklinde anılacaktır); AYAN, s. 20; AYDIN, s. 259; KOCABAŞ, Gediz, Evlenmenin Kadının Soyadı Üzerindeki Etkisine İlişkin Güncel Gelişmeler, MarMara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk ve Kadın Sempozyumu, 06.03.2015, Der Kitabevi, İstanbul, 135-140, s. 139.

<sup>205</sup> Kadının tek başına bekarlık soyadını kullanamamasının önemli bir sorun teşkil etmediği, bunun şekli bir sorun olduğu ve bu sebeple kadının soyadının ortak soyadı olarak seçilebilmesine imkan verilmesi halinde toplumda “gereksiz” bir kargaşanın yaşanacağı yönünde bkz. HATEMİ, Hüseyin/KALKAN OĞUZTÜRK, Burcu, Aile Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s. 73. Kadının tek başına bekarlık soyadını kullanmaya devam etmesinin “eşitlik uğruna” önerildiği ancak bunun aile hukukunda hakim olan “düzenleme serbestliğinin bulunmaması ilkesi” ile bağdaşmayacağı

edilmiş ve şu an uygulamada kanun hükmünden farklı olarak bu talep yerine getirilebilir hale gelmiştir.

### **B. Evliliği Sona Ermiş Kadının Soyadı**

Evlilik birliğinin kurulmasıyla birlikte zorunlu olarak eşinin soyadını alan kadının evlilik birliğinin sona ermesiyle birlikte kural olarak soyadı tekrar değişmektedir. Bunun istisnasını evlilik birliğinin ölümle sona ermesi hali oluşturmaktadır. Kocasının ölmesi halinde kadın, evlilikle kazandığı soyadını kullanmaya devam edecektir. Evliliğin ölümle sona ermediği hallerde kadın kural olarak evlilikle kazandığı soyadını kullanmaya devam edememektedir<sup>207</sup>. Bu doğrultuda evliliğin boşanma ile veya butlan kararıyla sona ermesi halinde<sup>208</sup> kadın soyadını ancak belirli şartlar gerçekleştiği takdirde muhafaza edebilecektir.

Boşanmış kadının soyadı, Türk Kanunu Medenisi döneminde 14.11.1990 tarihli ve 3678 sayılı Kanunla<sup>209</sup> değiştirilmiş ve “Boşanan kadının kişisel durumu” kenar başlığı ile şu şekilde düzenlenmiştir:

*“Boşanan kadın evlenme ile kazandığı kişisel durumu korur, ancak; bekârlık soyadını yeniden alır. Şayet boşandığı kocasının soyadını kullanmakta menfaati bulunduğu ve bunun kocaya bir zarar vermeyeceği sabit olursa, talebi üzerine hâkim, kocasının soyadını taşımasına izin verir.*

*Koca, şartların değişmesi halinde bu iznin kaldırılmasını isteyebilir.”*

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nda da bu hüküm küçük bir değişiklik yapılarak kabul edilmiştir. Türk Medeni Kanunu’nun “Boşanan kadının kişisel durumu” kenar başlıklı 173. maddesi şöyledir:

*“Boşanma hâlinde kadın, evlenme ile kazandığı kişisel durumunu korur; ancak, evlenmeden önceki soyadını yeniden alır. Eğer kadın evlenmeden önce dul idiyse hâkimden bekârlık soyadını taşımasına izin verilmesini isteyebilir.*

---

ve uygulamada karmaşa yaratacağı; kaldı ki düzenlemenin eşitliğe aykırı olmadığı yönünde bkz. **AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 118-119.

<sup>206</sup> Kadının soyadına ilişkin yargı kararları çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde ayrıntılı olarak incelenecektir. Bkz. s. 73 vd.

<sup>207</sup> **ARPACI**, s. 173.

<sup>208</sup> **TMK m. 158/f. 2** uyarınca, evliliğin butlanına karar verilmesi halinde, “Eşler arasındaki mal rejiminin tasfiyesi, tazminat, nafaka ve soyadı hakkında boşanmaya ilişkin hükümler uygulanır.” Bu durumda boşanan kadının kişisel durumuna ilişkin **TMK m. 173** hükmü uygulama alanı bulacaktır.

<sup>209</sup> 3678 sayılı Kanun 14.11.1990 tarihinde kabul edilmiş, 23.11.1990 tarihli ve 20704 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

*Kadının, boşandığı kocasının soyadını kullanmakta menfaati bulunduğu ve bunun kocaya bir zarar vermeyeceği ispatlanırsa, istemi üzerine hâkim, kocasının soyadını taşımasına izin verir.*

*Koca, koşulların değişmesi hâlinde bu iznin kaldırılmasını isteyebilir.”*

Söz konusu bu hüküm uyarınca boşanma, kadının evlenme ile kazandığı kişisel durumunda değişikliğe sebep olmamakla birlikte; evlilik birliğinin kurulması sırasında olduğu gibi, en temel kişilik haklarından biri olan ismi üzerindeki hakkını etkilemektedir. Kadın evlenirken soyadının değişmesi sebebiyle yaşadığı zorlukları bu kez boşanma sebebiyle tekrar yaşamak zorunda bırakılmaktadır<sup>210</sup>. Kural olarak kadın, boşanması durumunda evlenmeden önceki soyadını yeniden alacaktır<sup>211</sup>. Bu durumda evlenmeden önce bekar olan kadın bekarlık soyadını, dul olan kadın ise eski eşinin soyadını kullanacaktır. Türk Medeni Kanunu’nda Türk Kanunu Medenisi’nden farklı olarak ayrıca kadının evlenmeden önce dul olması halinde, dilerse eski eşinin soyadı yerine bekarlık soyadını kullanmasına izin verilmesini talep etme hakkı düzenlenmiştir.

Hükümün 2. fıkrası boşanma halinde kadına, eski eşinin soyadını taşıma hakkının verilebileceğini öngörmektedir. 1990 yılında Türk Kanunu Medenisi’nde yapılan değişiklik öncesi boşanan kadının, eski eşi izin verse dahi evlilikle kazandığı soyadını taşıma imkanı bulunmamaktaydı<sup>212</sup>. Değişiklik sonrası Türk Medeni Kanunu’na da alınan bu hükümle, boşanmanın gerçekleşmesi halinde kadının soyadının değişmesi zorunluluğu sebebiyle kadının olumsuz yönde etkilenmesinin en aza indirgenmesi ve sosyal durumunun korunması amaçlanmaktadır<sup>213</sup>. Bu hakkın kendisine verilebilmesi için kadının bu yönde menfaati olduğunu ispatlaması gerekmektedir<sup>214</sup>. Kadının eski eşinin soyadını kullanmaya devam edebilmesi için

<sup>210</sup> KILIÇOĞLU, Aile Hukuku, s. 126; ULUĞ, s. 52.

<sup>211</sup> Hükümün kadın-erkek eşitliğini zedelediği yönünde bkz. YÜKSEL, s. 196.

<sup>212</sup> ZEYTİN, s. 1656; BERKİ, s. 114.

<sup>213</sup> ÖZDAMAR, s. 269. Yargıtay 2. HD, E. 2008/2180, K. 2009/8029, T. 27.04.2009, Kazancı İçtihat Bankası (Erişim tarihi: 25.04.2018).

<sup>214</sup> Boşanan kadının eski eşinin soyadını kullanmaya devam edebilmesi için bu talebini, boşanma ile birlikte veya en geç boşanma kararının kesinleşmesinden itibaren bir yıl içinde mahkemeye iletmesi gerekmektedir. Zira TMK m. 178 uyarınca “Evliliğin boşanma sebebiyle sona ermesinden doğan dava hakları, boşanma hükmünün kesinleşmesinin üzerinden bir yıl geçmekle zamanaşımına uğrar.” Kadının eski eşinin soyadını kullanmaya devam etme talebinin kamuyu ilgilendiren bir husus olması sebebiyle bu sürenin zamanaşımı olarak algılanmasının doğru olmadığı; yapılacak düzenlemede bunun hak düşürücü süre olduğunun belirtilmesi veya bu talebin en geç boşanma kararının kesinleşmesi anına kadar ileri sürülmesi gerektiği yönünde bkz. AYAN, s. 50. Yargıtay Kanun’da

ileri sürmesi gereken “haklı sebep” kavramı hükümde açıklanmamıştır. Kadının menfaatinin olup olmadığı hakim tarafından takdir edilmektedir. Yargıtay, uzun yıllardır Almanya’da yaşayan kadının resmi işlerde eski eşinin soyadını kullanması sebebiyle boşandıktan sonra da bu soyadını kullanmaya devam etme talebini haklı bir sebep olarak değerlendirmiştir<sup>215</sup>. Boşanmış olan kadının iş ve sosyal yaşantısında eski eşinin soyadıyla tanınıyor olması<sup>216</sup> da Yargıtay tarafından haklı sebep kabul edilmektedir. Buna karşın bir başka kararda kadının eski eşinin soyadıyla “*tanınmış ve isim yapmış olması*” halinde kadının menfaatinin olduğunun kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiş ancak söz konusu davada kadının menfaati olduğunu ispatlayamadığından talebinin reddine karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir<sup>217</sup>. Son karar ışığında kadının bir ev hanımı olması ve küçük bir çevrede eşinin soyadıyla tanınması yeterli görülmemektedir. Oysa kanımızca bir kişinin isminin değişmemesinde her zaman menfaati vardır<sup>218</sup>.

Kadının eski eşinin soyadını kullanmayı sürdürebilmesi için menfaatinin varlığının yanında, eski eşinin bu kullanımdan zarar görmeyeceğini de ispatlaması gerekmektedir<sup>219</sup>. Boşandığı eşi ise koşulların değiştiği iddiasıyla hakimden verilen bu izin kaldırılmasını talep etme imkanına sahiptir<sup>220</sup>. Eski eşin sahip olduğu bu

---

öngörülmüş olan bu bir yıllık süreyi zamanaşımı olarak uygulamaktadır. Bkz. 2. HD., E. 2004/5317, K. 2004/5992, T. 10.5.2004, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 08.10.2018).

<sup>215</sup> Yargıtay 2. HD, E. 2013/21481, K. 2014/5949, T. 17.03.2014, Kazancı İçtihat Bankası (Erişim tarihi: 25.04.2018).

<sup>216</sup> Yargıtay 2. HD, E. 2012/20089, K. 2013/14380, T. 27.05.2013, Kazancı İçtihat Bankası (Erişim tarihi: 25.04.2018).

<sup>217</sup> Yargıtay 2. HD, E. 2008/2180, K. 2009/8029, T. 27.04.2009, Kazancı İçtihat Bankası (Erişim tarihi: 25.04.2018).

<sup>218</sup> Kadının soyadının korunmasına ilişkin meselenin, kadının mesleği, çevresi veya ünlü olup olmaması hususları ile sınırlanmaması ve soyadı üzerindeki kişisel hakkın korunması çerçevesinde ele alınması gerekmektedir. Aynı yönde bkz. **ULUĞ**, s. 52.

<sup>219</sup> Kadının boşandığı eşinin soyadını kullanmaya devam edebilmesi için eski eşin kişilik hakkını ilgilendiren bir konu olması sebebiyle bu yönde rızasının da aranması gerektiği ve Kanun’da eski eşin rızasının aranmamış olmasının yerinde olmadığı yönünde bkz. **HATEMİ, Hüseyin**, Kişiler Hukuku, Oniki Levha Yayıncılık, 6. Bası, İstanbul 2017, s. 63.

<sup>220</sup> TMK m. 173/f.3’te yer alan “*Koca, koşulların değişmesi hâlinde bu izin kaldırılmasını isteyebilir.*” Düzenlemesindeki “*koca*” ifadesinin Anayasanın 10. ve 36. maddelerine aykırılık iddiası Anayasa Mahkemesince değerlendirilmiştir. Boşanan kadının hakim izniyle eski eşinin soyadını kullanmaya devam etmesi durumunda, kadının bu menfaati bir süre sonra ortadan kalkabilir ve evlenmeden önceki soyadını kullanmaya devam etmek isteyebilir. TMK m. 173/f.3 uyarınca izin kaldırılması talebini yalnızca eski eşin ileri sürebileceğinin düzenlendiği ve bunun, Anayasanın kanun önünde eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesi ve hak arama hürriyetini güvence altına alan 36. maddesinde aykırı olduğu iddia edilmiştir. İddiayı değerlendiren Anayasa Mahkemesi söz konusu hükümde kanun koyucunun amacının kadının bu davayı açmasını engellemek değil; kullanımdan doğrudan etkilenen kocaya müdahale hakkı vermek olduğunu belirtmiş ve Anayasaya aykırılık iddialarını oybirliği ile reddetmiştir. Bkz. AYM, E. 2011/51, K. 2012/32, T. 01.03.2012, R.G. Tarih-Sayı: 21.07.2012-28360, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası (Erişim tarihi: 01.05.2018). Boşanmış kadının bu davayı açma yetkisinin varlığını kabul etmekle birlikte, bu durumun yeni bir

imkan<sup>221</sup> ve kullanım hakkının ancak hakim izniyle tanınması, kadının evlilik birliğinin kurulması ile taşımayı hak ettiği ve aynı zamanda taşımakla yükümlü olduğu bu soyadının aslında hiçbir zaman onun soyadı olmadığı anlamına gelmektedir. Zira eşinin soyadının kadının soyadı haline gelmesi durumunda artık bu soyadının boşanmadan etkilenmemesi beklenirdi<sup>222</sup>. Bu bağlamda İsviçre Hukuku'nda ZGB Art. 199 ile, Alman Hukuku'nda §1355 BGB Abs. 5 ile boşanma halinde evlilik birliğinin kurulmasıyla soyadı değişen eşin bu soyadını muhafaza edeceği kabul edilmiştir. Ancak bu eş her zaman nüfus müdürlüğüne yapacağı bir başvuru ile bekarlık soyadını kullanmayı talep edebilmektedir.

Boşanmanın ardından, çocukların velayetinin anneye verilmesi durumunda, kadın bekarlık soyadını kullanacağı ve çocuklar babalarının soyadını taşıdığı için, velayet hakkı sahibi kadın çocukların annesi olduğunu her işleminde ispat etmek zorunda kalacaktır<sup>223</sup>. Çocukların da anneleriyle farklı soyadı taşımaları sebebiyle olumsuz etkilendikleri görülmektedir. Bütün bu sebeplere dayanılarak kadın, eski kocasının soyadını kullanmaya devam etmeyi talep edebilir<sup>224</sup>. Ancak kadını içinde bulunduğu durum sebebiyle böyle bir talepte bulunmaya zorlamak eşitlik ilkesine açıkça aykırıdır. Zira kadın çeşitli sebeplerle, belki nahoş duygularla ayrıldığı, eski eşinin soyadını kullanmak zorunda bırakılmaktadır. Bunun ötesinde, 173. maddenin son fıkrasına dayanarak eski kocanın soyadının kullanılmasına dair iznin kaldırılmasını talep etme ihtimali, kadını yine isminin değişmesi tehlikesiyle karşı karşıya bırakılmaktadır<sup>225</sup>. Türk kanun koyucusunun getirmiş olduğu bu “imkana” rağmen, boşanmış kadının yaşayacağı zorluklara bir çözüm bulunamamıştır. Erkek boşanma ile soyadında bir değişiklik olmadığından dolayı aynı isimle hayatına devam ederken,

---

yasal düzenlemeyle açıklığa kavuşturulması yönünde bkz. **TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK, Sultan**, Ad ve Soyada İlişkin Kararlar Bireyin Kimlik Hakkı, Anayasa Hukuku Dergisi, C. 3, S. 5, Yıl: 2014, 11-36, s. 21. Kadına eski eşinin soyadını kullanmaya devam etme izninin verilmesi halinde bekarlık soyadına geri dönebilmesinin ancak haklı sebep bulunması sebebiyle TMK m. 27 kapsamında açacağı davada asliye hukuk hakiminin vereceği izinle mümkün olabileceği yönünde bkz. **AYAN**, s. 51.

<sup>221</sup> Eski eşe böyle bir hak tanınmaması gerektiği yönünde bkz. **SİRMEN**, s. 86. Eski eşe koşulların değiştiği iddiasıyla kadının soyadına müdahale hakkının verilmesinin kadının kişilik haklarını ihlal ettiği; bu sebeple kadının eski eşinin soyadını kullanmaya devam etmesinin yalnızca onun iradesine bırakılması gerektiği yönünde bkz. **AYAN**, s. 49-50.

<sup>222</sup> **MOROĞLU**, Kimlik Sorunu, s. 257. Aksi yönde bkz. **ZEYTİN**, s. 1656.

<sup>223</sup> Bu sebeple açılan davalara “çocuğun soyadı” başlığı altında üçüncü bölümde değinilecektir.

<sup>224</sup> Evlilik birliğinin boşanma ile sona ermesi halinde ortak çocukların velayetinin anneye bırakılmasının, kadının kocasının soyadını taşımaya devam edebilmesi için haklı sebep olarak kabul edilmesi gerektiği, hatta bunun kanun maddesinde özel olarak düzenlenmesinin uygun olacağı doktrinde ileri sürülmüştür. Bkz. **AKINTÜRK**, Öngörülen Değişiklikler, s. 57.

<sup>225</sup> İş hayatında eski eşinin soyadı ile tanınmış bir kadının, bu soyadını kullanmaya devam etmesi halinde eski eşin, soyadının kullanılmasına itiraz edeceğini söyleyerek bunu önlemek isteyen kadından menfaat elde etmeye çalışması söz konusu olabilecektir. Bkz. **ÖZEN**, Kadının Soyadı, s. 95.



kadının önünde iki seçeneği vardır: ya bekarlık soyadına geri dönecek ve gerek resmi işlemlerinde gerekse sosyal hayatında kendini tekrar başka bir isimde tanıttak<sup>226</sup>; ya da her an soyadını kullanmasının eski eşine zarar veriyor olduğu iddiasının ileri sürülmesi tehdidi altında eski eşinin soyadını kullanmaya devam edecektir. Çalıştığı alanda kocasının soyadıyla tanınan kadının, boşandıktan sonra bekarlık soyadının bilinmemesi sebebiyle çalışma hayatında zorluklar yaşayacağına dikkat çekmek gerekir<sup>227</sup>. Bununla birlikte, boşanmanın ardından ikinci kez evlenmek isteyen kadın aynı süreci tekrar yaşamak zorunda kalacaktır. Kanımızca, boşanan kadına eski eşinin soyadını kullanma hakkı vermek, erkeğin soyadının kullanılmasını dayatan kanun koyucunun kadın ve erkek arasındaki dengeyi sağlayabildiği anlamına gelmemektedir<sup>228</sup>. Zira kadının boşanma ile soyadının tekrar değişmesinin basit bir isim değişikliğinin çok ötesinde etkileri görülmektedir. Kanun koyucunun aile birliğini sağlamak adına toplumun yarısını oluşturan kadın nüfusunun kişilik haklarını böylesine zedeleyen düzenlemeler yapmış olması kanımızca anlaşılır değildir.

### III. ANAYASA HÜKÜMLERİ ÇERÇEVESİNDE KADININ SOYADINA İLİŞKİN DÜZENLEMELERİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinde düzenlenen kadının soyadı değerlendirilirken, ilgili Anayasa hükümleri de göz önünde bulundurulmalıdır. Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla birçok kez Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmiş olan hüküm, Anayasanın ilgili maddeleri bağlamında değerlendirilmelidir. Bu kapsamda Anayasa'nın, Cumhuriyetin niteliklerini düzenleyen 2. maddesi, kanun önünde eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesi, kişinin manevi varlığının korunmasını düzenleyen 17. maddesi, temel hak ve

<sup>226</sup> AYDIN, s. 263.

<sup>227</sup> Soyadı değişikliğinin ardından istense dahi yenilenemeyecek olan hususlara dikkat çeken yazar, boşanma sebebiyle soyadı değişen akademisyen bir kadının, evliliği devam ederken eşinin soyadıyla bastırıldığı eserine her atıf aldığında, kendi soyadı ile değil boşandığı eşinin soyadıyla anılacağını belirterek, bunun büyük bir haksızlık olduğunu vurgulamaktadır. Bkz. ORUÇ, s. 454. Nitekim benzer kaygılarla dava açan bir akademisyen kadının haberi 2010 yılında gazetelerde yer bulmuştur. Akademik alanda bekarlık soyadıyla tanınmış bir akademisyen, yalnızca bekarlık soyadını kullanma istemiyle dava açmış ve bu dava sonucunda verilen karar doğrultusunda eşinin soyadını nüfus cüzdanından sildirmiştir. Bkz. <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/yarimci-docentin-kizlik-soyadi-zaferi-14357344>.

<sup>228</sup> ÇAKIRCA, Seda İrem, Evli Kadının Soyadına İlişkin Güncel Gelişmelerin Değerlendirilmesi, İÜHFİM, C. LXX, S. 2, 2012, 145-164, s. 151 (Bundan sonra "ÇAKIRCA, Evli Kadının Soyadı" şeklinde anılacaktır).

hürriyetlerin niteliğini ve bu temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasını düzenleyen 12. ve 13. maddesi, özel hayatın gizliliği ve aile hayatına saygıyı düzenleyen 20. maddesi, ailenin korunmasını düzenleyen 41. maddesi ve uluslararası sözleşmelerin normlar hiyerarşisindeki yerini gösteren 90. maddenin beşinci fıkrası sırasıyla değerlendirilecektir.

### A. Cumhuriyetin Nitelikleri Bakımından

Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi, kişinin adı üzerindeki hakkının temel bir insan hakkı olarak kabul edilmesi ve kişinin manevi varlığının ayrılmaz bir parçası olması sebebiyle Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen Cumhuriyetin nitelikleri ile yakından ilgilidir. Anayasa'nın 2. maddesi uyarınca Türkiye Cumhuriyeti, "*insan haklarına saygılı*" ve "*başlangıçta belirtilen ilkelere dayanan*" demokratik, laik ve "*sosyal bir hukuk Devletidir*". Bu kapsamda Cumhuriyetin temel niteliklerinden biri olarak kabul edilmiş insan haklarına saygılı olma<sup>229</sup> şartı çerçevesinde, hukuk kurallarının da buna uygun olarak düzenlenmesi gerekir. Bu şart Türkiye'nin taraf olduğu temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası sözleşme hükümleri ile de yakından ilişkilidir. Nitekim hukuk devleti olmak da, Anayasa Mahkemesi'nin yerleşmiş içtihatları uyarınca "*insan haklarına saygı duyarak bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendirmeyi*"<sup>230</sup> amaç edinmeyi gerektirmektedir. Bununla birlikte Anayasa'nın Başlangıcının altıncı paragrafında belirtilmiş olan<sup>231</sup>; her Türk vatandaşının Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerden eşitlik çerçevesinde yararlanma ve maddi ve manevi varlığın geliştirme hakkı çerçevesinde<sup>232</sup>, kadınların da erkekler ile aynı haklara sahip olmaları doğrultusunda, soyadını koruyabilmesini

<sup>229</sup> Bu hükümde "insan hakları" teriminin kullanılmış olması bu noktada önem taşımaktadır. Kanun koyucu bu hükümde, Anayasa'nın diğer hükümlerinde olduğu gibi "temel hak ve hürriyetler" terimini kullanmak yerine "insan hakları" terimini kullanmıştır. İnsan hakları vatandaşlıktan bağımsız, her insan için öngörülmuş hakları ifade eden bir "*ideali*" anlatmaktadır. İnsan haklarına saygılı Devlet ifadesiyle, olması gereken hukuk anlatılmaktadır. Bkz. **GÖZLER, Kemal**, Türk Anayasa Hukuku, Ekin Yayınevi, Bursa 2018, s. 146 (Bundan sonra "GÖZLER, Anayasa Hukuku" şeklinde anılacaktır).

<sup>230</sup> AYM, E. 1988/36, K. 1989/24, T. 02.06.1989, R.G. 28.09.1989-20296; AYM, E. 2014/17, K. 2014/97, T. 22.05.2014, R.G. 12.09.2014-29117; AYM, E. 2016/130, K. 2016/197, T. 28.12.2016, R.G. 10.2.2017-29975; AYM, E. 2015/68, K. 2017/166, T. 29.11.2017, R.G. 20.02.2018-30338; AYM, E. 2017/166, K. 2018/8, T. 18.01.2018, R.G. 27.02.2018 – 30345, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası (Erişim tarihi: 28.02.2018).

<sup>231</sup> "*Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak milli kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu*"

<sup>232</sup> **İZGİ, Ömer/GÖREN, Zafer**, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yorumu, TBMM Basımevi, Ankara 2002, s. 9.

gerektirir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenmiş olan sosyal devlet ilkesi ile de bu düşünce desteklenmektedir. Sosyal devlet ilkesi, her bireye insan onuruna göre yaşayabilmesini sağlayacak asgari yaşam standardı için Devlet'in ekonomik ve sosyal yaşama müdahale etmesi ve bu yönde gerekli önlemleri alması olarak ifade edilmektedir<sup>233</sup>. Bireyler arasında sosyal adaleti sağlamak ve bireylerin sahip oldukları haklardan eşit olarak yararlanabilmesini güvence altına almak sosyal devletin görevleri arasındadır.

## B. Kanun Önünde Eşitlik İlkesi Bakımından

Kadının soyadı düzenlemesi değerlendirilirken göz önünde tutulması şart olan bir diğer hüküm ise kanun önünde eşitlik ilkesini düzenleyen Anayasa'nın 10. maddesidir<sup>234</sup>. 1982 Anayasası'nın ilk metninde, maddenin ilk fıkrasında dil, ırk, siyasi düşünce gibi ayrımcılık sebeplerinin yanı sıra cinsiyete dayalı ayrımcılık yapılmaması gerekliliği de düzenlenmiştir<sup>235</sup>. Ancak bununla yetinmeyen kanun koyucu, 2004 yılında 5170 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un 1. maddesi ile kadın ve erkeğin eşit haklara sahip olduğunu belirten ikinci fıkrayı hükme eklemiştir. Bu maddenin gerekçesine bakıldığında<sup>236</sup>, Avrupa Birliğine uyum sürecinde kabul edilen 2003

<sup>233</sup> ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, 9. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2008, s. 137.

<sup>234</sup> AY m. 10/f.1 ve f.2 uyarınca "Herkes, dil, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir (f.1). (Ek fıkra: 7/5/2004-5170/1 md.) Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. (Ek cümle: 7/5/2010-5982/1 md.) Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz (f.2)." AY m. 10/f.2'ye 2010 yılında eklenmiş olan ek cümle ile kadınlar ve erkek eşitliğinin hayata geçirilmesi amacıyla Devletin kadınlar lehine alacağı önlemler için hukuki bir temel oluşturulmuştur. Bu cümlelerin eklenmesinde Türkiye'nin taraf olduğu Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesinin etkisi büyüktür. Bkz. **KALE ÖZÇELİK, Fatmagül**, Kadınlara Karşı Her Biçimiyle Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi'nin Usule ve Esasa İlişkin Düzenlemeleri ve Türk Anayasa Hukuku'na Yansımaları, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Yıl: 2016, S. 8, 317-340, s. 335.

<sup>235</sup> Bu hüküm ayrımcılık yasağının anayasal temelini teşkil etmektedir. Bkz. **TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SANCAKDAR, Oğuz/ÖNOK, Rifat Murat**, İnsan Hakları El Kitabı, 6. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 548.

<sup>236</sup> 5170 sayılı Kanun m. 1 gerekçesi şöyledir: "2003 Katılım Ortaklığı Belgesinde, Türkiye'nin taraf olduğu ilgili uluslararası sözleşmeler doğrultusunda cinsiyete göre ayırım yapılmaksızın, tüm bireylerin insan haklarından ve temel hürriyetlerden hukukten ve fiilen tam olarak yararlanmasının teminat altına alınması beklentisi yer almaktadır. Öte yandan Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının 20 nci maddesinde herkesin kanunlar önünde eşit olduğu vurgulanmıştır. Avrupa Birliği Anayasa Taslağına ayrı bir bölümle ilave edilen Temel Haklar Şartının "III. Eşitlik " başlıklı Bölümünün 23 üncü maddesinde, "İstihdam, çalışma ve ücret de dahil olmak üzere her alanda, erkeklerle kadınlar arasında eşitlik sağlanacaktır." Denilmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında, yeterli ölçüde temsil edilemeyen cinsiyetin lehine belirli avantajlar sağlayan önlemlerin sürdürülmesinin veya kabul edilmesinin eşitlik ilkesine aykırı olmayacağı öngörülmektedir." TBMM 2/278 sayılı Komisyon Raporu, Dönem 22, Yasama Yılı 2, [www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr).

Katılım Ortaklığı Belgesinde<sup>237</sup> belirtildiği gibi cinsiyetler arası eşitliği sağlama adına adımlar atılması ve önlemler alınması için yapılacak kanun düzenlemelerinin temelini oluşturmak amacıyla böyle bir fıkra eklendiği anlaşılmaktadır. Aslında hükmün ilk fıkrasında da cinsiyetler arası eşitlik ilkesi düzenlenmektedir. Bu hükümle birlikte genel eşitlik ilkesi içinde sayılan cinsiyet unsuru ayrıca vurgulanmış, devlete bu eşitliği sağlamak adına gerekli önlemleri alma yükümlülüğü getirilmiştir<sup>238</sup>.

Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenmiş olan eşitlik ilkesi toplumdaki kişiler arasında mutlak bir eşitlik öngörmemektedir. Anayasa Mahkemesi birçok kararında eşitlik ilkesinin “*eylemli değil hukuksal eşitlik*” öngördüğünü belirtmiştir<sup>239</sup>. Mahkemenin yerleşmiş içtihadı uyarınca eşitlik ilkesi, aynı durumda bulunan kişilere aynı kuralların uygulanmasını gerektirmektedir. Farklı durumda bulunan kişilere farklı kuralların uygulanması eşitlik ilkesini ihlal etmemektedir<sup>240</sup>. Anayasa Mahkemesi haklı bir nedene dayandığı takdirde kanunlarla farklı uygulamalar düzenlenmesini eşitlik ilkesine aykırı bulmamaktadır. Mahkeme bu noktada “haklı neden” unsurunu vurgulamaktadır<sup>241</sup>. Zira hüküm, “*aynı durumda bulunan kişiler arasında, haklı nedene dayanmayan ayrımları önlemeyi amaçlayarak, eşitliği*

---

<sup>237</sup> Metne ulaşmak için bkz. [https://www.ab.gov.tr/files/AB\\_Iliskileri/AdaylikSureci/Kob/Turkiye\\_Kat\\_Ort\\_Belg\\_2003.pdf](https://www.ab.gov.tr/files/AB_Iliskileri/AdaylikSureci/Kob/Turkiye_Kat_Ort_Belg_2003.pdf).

<sup>238</sup> Devlete bu konuda pozitif yükümlülük getirilmiştir. Bkz. İNCEOĞLU, Sibel, Türk Anayasa Mahkemesi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Eşitlik ve Ayrımcılık Yasağı, Çalışma ve Toplum, 2006/4, 45-62, s. 49.

<sup>239</sup> AYM, E. 2010/119, K. 2011/165, T. 14.02.2012, R.G. Tarih-Sayı: 14.02.2012-28204; AYM, E. 2009/47, K.2011/51, 17.03.2011, R.G. Tarih-Sayı: 12.07.2011-27992; AYM, E. 2015/68, K. 2017/166, T. 29.11.2017, R. G. Tarih – Sayı: 20.02.2018 – 30338; AYM, E. 2016/136, K. 2017/9, T. 18.01.2017, R.G.Tarih-Sayısı: 14.02.2017-29979, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 01.11.2018).

<sup>240</sup> “Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilkeyle eylemli değil hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.” Örnek olarak bkz. AYM, E. 2016/179, K. 2017/176, T. 28.12.2017, RG. 08.02.2018-30326; AYM, E. 2016/195, K. 2017/158, T. 16.11.2016, RG. 08.02.2018-30326; AYM, E. 2014/101, K. 2017/142, T. 28.09.2017, RG. 27.12.2017-30283; AYM, M.K. Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/7727, T. 04.02.2016, RG. 18.03.2016-29657, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 28.02.2018.)

<sup>241</sup> AYM, E. 2013/111, K. 2014/195, T. 25.12.2014, R.G. 7.1.2015-29229; AYM, E. 2015/68, K. 2017/166, T. 29.11.2017, R.G. Tarih – Sayı: 20.2.2018 – 30338; AYM, E. 2012/87, K. 2014/41, T. 27.2.2014, R.G. Tarih-Sayı: 26.7.2014-29072, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası (Erişim tarihi: 01.11.2018).

*sağlamaktadır*<sup>242</sup>.” Bu noktada açıklanması gereken kavram “haklı neden” kavramıdır. Şimdiye kadar bu kavramı tam olarak açıklamamış olan Anayasa Mahkemesi “gereklilik”, “zorunluluk”, “işin özelliklerine ve ereklerine uygunluk”, “dengeli ve makul görülebilecek ölçüler”, “adaletli ve eşit ölçüler” gibi kriterler getirmiştir<sup>243</sup>. Buna karşın söz konusu bu kriterler oldukça soyut ve muğlak kavramlardır<sup>244</sup>. Haklı neden kavramını Mahkeme, her somut olayda, olayın özellikleri çerçevesinde değerlendirecektir<sup>245</sup>.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa’nın 10. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen eşitlik ilkesi ile mutlak eşitliğin düzenlenmek istediğini kabul etmektedir<sup>246</sup>. Mutlak eşitlik anlayışının sınırlarını kadın ve erkek arasındaki temel biyolojik farklılıklar oluşturmaktadır<sup>247</sup>. Zira cinsler arası eşitlik ilkesinin, bunların arasındaki bütün farklılıkları yok saydığı ileri sürülemez<sup>248</sup>. Farklı cinslerin eşit haklara sahip olması gerektiği savunulurken, kadın ve erkek arasındaki biyolojik farklılıklar şüphesiz yadsınamaz ve farklı uygulamalar gerektirebilir<sup>249</sup>. Ancak bu noktada dikkat edilmesi gereken husus, farklı uygulamaların gerçekten bu biyolojik farklılıklara dayanması ve gerekli olmasıdır<sup>250</sup>. Bu bağlamda, sosyal farklılıklar farklı uygulamalara temel oluşturamayacaktır. Zira hukukun geleneklere göre şekillenmesi değil, hukukun

<sup>242</sup> AYM, E. 1989/14, K. 1989/49, T. 19.12.1989, R.G. 02.03.1990-20449, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası (Erişim tarihi: 28.02.2018).

<sup>243</sup> **ÖZBUDUN**, s. 151; **ÖDEN, Merih**, Türk Anayasa Hukukunda Eşitlik İlkesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2003, s. 195; **ÇAĞLAR, Selda**, Anayasa Mahkemesi Kararlarında Eşitliğin Dar Yorumu, Ankara Barosu Dergisi, 2012/3, 43-86, s.64; **İNCEOĞLU**, s. 54.

<sup>244</sup> Bu kriterlere istisnai hallerde başvurulması gerektiği yönünde bkz. **AYDIN**, s. 261.

<sup>245</sup> **ÖZBUDUN**, s. 151; **ÇAĞLAR**, s. 52; **İNCEOĞLU**, s. 54.

<sup>246</sup> **GÖZLER**, Anayasa Hukuku, s. 242. Zira kadın ve erkeğin cinsiyetlerine bakılmaksızın aynı haklara sahip olması gerekliliği insan onurunun bir gerekliliğidir. Bkz. **KANTARCIOĞLU**, Fulya, Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Farklı Cinslerin Eşitliği, Farklı Cinslerin Eşitliği Sempozyumu, 17-18 Mayıs, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir 1998, 53-63, s. 54; **GÖREN**, s. 12.

<sup>247</sup> **GÖREN**, s. 10.

<sup>248</sup> **GÖREN**, s. 11; **ÇAKIRCA**, Kadın Erkek Eşitliği, s. 711; **ÖZDAMAR**, s. 54.

<sup>249</sup> **İZGİ/GÖREN**, s. 151; bu uygulamaların da ölçülülük ilkesine uygun olması gerekmektedir. Bkz. **ATASOY**, s. 159.

<sup>250</sup> **ÇAKIRCA**, Kadın Erkek Eşitliği, s. 716. Biyolojik farklılıklar sebebiyle, kadınlara ilişkin farklı düzenlemelerin getirilmesi (özellikle İş Hukuku alanında doğum öncesi izni, süt izni gibi), kadının toplumsal cinsiyet rolünü beslememekte; aksine kadının üreme sistemindeki farklılık dolayısıyla, iş hayatında erkeğe nazaran dezavantajlı konuma gelmesini engellemektedir. Bkz. **DEMİR**, s. 258 vd. Kadının, kadın olmasından kaynaklanan değil, biyolojik yapısı sebebiyle anne olmasının getirdiği ihtiyaçlar doğrultusunda korunması gerektiği yönünde bkz. **GÖREN**, s. 11. Kanun koyucunun cinsiyete dayalı olarak farklı düzenleme getirdiği konularda Anayasaya aykırılığın karine olarak kabul edilmesi gerektiği ve bu düzenlemelerin ancak kadın ve erkek arasındaki biyolojik farklılıklar gibi haklı sebeplerin varlığı halinde Anayasaya uygun kabul edilebileceği yönünde bkz. **ÖDEN**, s. 334. Eşitlik ilkesinin tek istisnasının, kadın ve erkek arasındaki biyolojik farklılıklar olabileceği ve toplumsal yargılara dayalı farklı muamelelerin, eşitlik ilkesini ihlal edeceği yönünde bkz. **GÖZTEPE**, s. 111.

geleneklere bağı sosyal adaletsizlikleri gidermek üzere şekillenmesi gerekmektedir<sup>251</sup>. Bu açıklamalar çerçevesinde kadının soyadı üzerindeki hakkı sınırlandırılırken ve erkeğin soyadına üstünlük tanınırken, kanun koyucunun mutlak eşitlik ilkesini göz önünde bulundurması gerekmektedir. İnsanlar arasında cinsiyete dayalı olarak temel bir hakka ilişkin farklı uygulama getirilmesi, önceden de açıkladığımız gibi ancak bunu gerektirecek nitelikte biyolojik bir farklılığın bulunması ile mümkündür<sup>252</sup>. Aksi takdirde Anayasanın 10. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen mutlak eşitlik ilkesine aykırı hareket edilmiş olacaktır.

Kadın, evlenmesiyle birlikte eşinin soyadını taşımak zorunda bırakılarak kendi kimliğinden vazgeçmektedir. Evlilik birliğinin boşanma ile sona ermesi halinde soyadı tekrar değişmektedir. Buna karşın erkeğin soyadı evlenmeye veya boşanmaya bağı olarak değişiklik göstermemektedir. Bu durum ise kanun koyucunun erkeğin soyadına üstünlük tanıyarak koruma altına alması, kamu düzeni uğruna kadının soyadını feda etmesinden kaynaklanmaktadır<sup>253</sup>. Kadına karşı yapılan bu farklı muameleye bakıldığında, bu muamelenin kadına veya erkeğe ilişkin bir biyolojik farklılıktan doğmadığı aşıkardır. Zira kadın ve erkeğin evlilik birliği içindeki hukuksal statüleri aynıdır<sup>254</sup>. Bu noktada kanunun esas almış olduğu kadının “ailesi için kendisinden vazgeçmek zorunda olan kadın” olarak toplumsal cinsiyet rolüdür<sup>255</sup>. Cinsiyetlerinden ve biyolojik farklılıklarından uzak olan soyadı konusunda mutlak eşitliğin esas alınarak düzenlenmesi gereken bu hüküm, günümüzdeki şekliyle eşitlik ilkesine açıkça aykırılık teşkil etmektedir<sup>256</sup>.

Cinsiyetler arası eşitlik ilkesi, Anayasa'nın birçok maddesinde göz önünde tutulması gereken bir ilke olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira konumuzla yakından

---

<sup>251</sup> **GÖREN**, s. 22.

<sup>252</sup> Eğer düzenlenmek istenen olgu yalnızca bir cinsle özgü olarak gerçekleştirilebiliyorsa, bu durumda eşit haklara sahip olma ilkesi uygulama alanı bulamayacak, diğer cins söz konusu düzenleme sebebiyle mağdur ya da ayrıcalıklı konuma gelmeyecektir. Bkz. **GÖREN**, s. 41.

<sup>253</sup> Eşit haklara sahip olma ilkesi, Medeni Hukuk alanında farklı cinslerin ilişkilerinde bir cinsle ayrıcalık tanınmasını ve daha üstün kılınmasını yasaklamaktadır. Bkz. **GÖREN**, s. 28.

<sup>254</sup> **ÇAĞLAR**, s. 57. Alman Federal Mahkemesi, eşlerin ortak aile adı seçmemesi halinde aile soyadının erkeğin adı olacağını düzenleyen BGB §1355 hükmünün ikinci fıkrasının ikinci cümlesini Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiştir. Mahkemeye göre cinsiyetler arası böyle farklı bir muamele, cinsiyetler arasındaki objektif bir farklılıkla temellendirilememektedir. Bkz. BVerfG, BVerfG, 05.03.1991 – BvL 83/86, 1 BvL 24/88, <https://beck-online.beck.de/Dokument?VPath=bibdata%2Fzeits%2Fnjw%2F1991>.

<sup>255</sup> Anayasa Mahkemesi'nin verdiği karar hakim olan bu bakış açısının, çağdaş insan hakları anlayışıyla bağdaşmadığı yönünde bkz. **ÇAĞLAR**, s. 57.

<sup>256</sup> **AYAN**, s. 41; **OKTAY ÖZDEMİR**, Eşitliğe Aykırı Hükümler, s. 292; **AYDIN**, s. 262-263; **TACİR**, s. 59; **DURSUN, Esra**, Türk Medeni Hukukunda Kadın ve Çocuğun Soyadı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 71.

ilgili olan ve herkesin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkına sahip olduğunu belirten Anayasa'nın 17. maddesi ile herkesin kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğunu düzenleyen Anayasa'nın 12. maddesinin cinsiyetler arasında fark gözetilmeksizin herkese uygulanması gerekmektedir. Aksi halde söz konusu hükümler bir anlam ifade etmeyecektir<sup>257</sup>.

### C. Temel Hak ve Hürriyetlerin Niteliği Bakımından

Temel hak ve hürriyetler Anayasa'nın genel gerekçesinde de belirtildiği gibi, insan haklarının gelişimi ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler çerçevesinde düzenlenmiştir<sup>258</sup>. Bu kapsamda Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin niteliği" kenar başlıklı 12. maddesinin ilk fıkrasıyla, herkesin kişiliğine bağlı, vazgeçilemez, devredilemez ve dokunulmaz temel hak ve özgürlüklere sahip olduğu belirtilmiştir<sup>259</sup>. Getirilen bu hükümlerle, herkese tanınmış olan temel hak ve özgürlüklerin Devletin insanlara bahsettiği bir hak ve özgürlükler bütünü olmadığı, kişiliğin ayrılmaz bir parçası olduğu vurgulanmaktadır<sup>260</sup>. Bu doğrultuda Devlet'e de söz konusu temel hak ve hürriyetlere müdahale etmeme görevi yüklenmiştir<sup>261</sup>. Zira temel hak ve özgürlükler Devletin bireylere sunduğu imkanların dışında kalan, bireylerin kişiliklerinin parçası olan bir alanı oluşturmaktadır.

Hükümün ikinci fıkrasında ise söz konusu temel hak ve hürriyetler kullanılırken bireylerin, topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumlulukları çerçevesinde özgür olduğu vurgulanmıştır<sup>262</sup>. Devletin müdahalesinden uzak, kişiliğin bir parçası olan temel hak ve hürriyetler, kişilerin topluma karşı, ailesine karşı ve diğer bireylere karşı olan sorumluluklarını da bünyesinde barındırmaktadır. Bu hak ve hürriyetlerin kullanımı sınırsız olmayıp, bu sınırı toplumdaki diğer bireylerin temel hak ve hürriyetleri çizmektedir<sup>263</sup>.

<sup>257</sup> KANTARCIOĞLU, s. 54.

<sup>258</sup> Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Madde Gerekçeli, s. 16, <https://acikerisim.tbmm.gov.tr/xmlui/bitstream/handle/11543/1169/200901027.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

<sup>259</sup> AY m. 12/f.1 uyarınca "Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir."

<sup>260</sup> Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Madde Gerekçeli, s. 19.

<sup>261</sup> Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Madde Gerekçeli, s. 16.

<sup>262</sup> AY m. 12/f.2 uyarınca "Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder."

<sup>263</sup> Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Madde Gerekçeli, s. 17.

#### D. Kişinin Dokunulmazlığı, Maddi ve Manevi Varlığı Bakımından

Kadının soyadı üzerindeki hakkının kişilik hakkı niteliğini haiz olduğu ve bu doğrultuda Anayasa'nın 17. maddesi tarafından güvence altına alınmış olduğu açıktır. Kadının temel hak ve hürriyetlerinden olan bu hakkı vazgeçilemez, devredilemez ve dokunulmaz niteliktedir. Buna karşın, kadının soyadını düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinin iptali istemini inceleyen Anayasa Mahkemesi'nin eğilimi, kadının soyadı üzerindeki hakkının topluma ve ailesine karşı olan görevleri sebebiyle Anayasa'nın 12. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde sınırlandırılabilirliği yönündedir<sup>264</sup>. Mahkeme, kadının soyadına ilişkin düzenleme hususunda kanun koyucunun takdir hakkını, kamu düzenini ve aile birliğini korumak adına eşlerden birisine öncelik tanıyacak şekilde kullandığını belirtmiştir. Kanımızca kanun koyucunun, Anayasa'nın bu açık hükmü karşısında bu kadar geniş bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Zira evlilikte soyadı birliğinin sağlanması, kamu düzeni ve aile birliği için elzem ise, bunu sağlamak kadının olduğu kadar erkeğin de ödevidir. Kadının topluma ve ailesine karşı görevleri bu noktada erkekle benzer niteliktedir. Bu sebeple, bu görevin yalnızca kadına yükletilerek, kadının kişilik hakkına müdahale edilmesi Anayasa'nın 12. maddesi ile bağdaşmamaktadır.

Soyadı üzerindeki hakkın insanın manevi varlığının bir parçası kabul edilmesi, kişinin manevi varlığını güvence altına alan Anayasa'nın 17. maddesinin de incelenmesini gerektirmektedir<sup>265</sup>. Kişinin maddi ve manevi varlığının serbestçe geliştirilmesi hakkı, temelde insan onuruna dayanmaktadır<sup>266</sup> ve dokunulmaz haklardandır<sup>267</sup>. Bu hak, insanın insan olmaktan dolayı sahip olduğu bir haktır. Bütün kişilik haklarının da özünü oluşturur niteliktedir<sup>268</sup>.

Kişinin manevi varlığını geliştirme hakkının "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı Anayasa'nın 5. maddesi<sup>269</sup> ile birlikte okunduğunda kişilik haklarının

---

<sup>264</sup> Anayasa Mahkemesinin bu kararı çalışmamızın ilerleyen kısımlarında detaylı olarak incelenecektir. Bkz. s. 79 vd.

<sup>265</sup> AY m. 17/f. 1 uyarınca "Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

<sup>266</sup> İZGİ/GÖREN, s. 227.

<sup>267</sup> KABOĞLU, İbrahim Ö., Anayasa Hukuku Dersleri Genel Esaslar, Legal Yayıncılık, 12 Baskı, İstanbul 2017, s. 261 (Bundan sonra "KABOĞLU, Anayasa Hukuku" şeklinde anılacaktır).

<sup>268</sup> İZGİ/GÖREN, s. 227.

<sup>269</sup> AY m. 5 uyarınca "Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve



temelini teşkil etmesinin ve bu bağlamda anayasal anlamda korunmasının yanı sıra, devlete bu hakkın kullanılabilmesi için gereken önlemleri alma şeklinde bir pozitif yükümlülüğün getirilmiş olduğu görülmektedir<sup>270</sup>.

Kişinin soyadı üzerindeki vazgeçilemez, devredilemez kişilik hakkı Anayasa Mahkemesi tarafından kişinin manevi varlığının bir parçası olarak kabul edilmektedir<sup>271</sup>. Bu anlamda kişinin manevi varlığını koruma ve geliştirmesi hakkı Anayasa'nın 17. maddesinde herhangi bir sınırlama sebebi öngörülmezsizin koruma altına alınmıştır. Ancak bu durum söz konusu hakkın sınırları olmadığı anlamına gelmemektedir<sup>272</sup>. Bu hakkın sınırlandırılmasının sınırlarını ise Anayasa'nın 13. maddesi çizmektedir. Anayasa'nın 17. maddesi çerçevesinde özel bir sınırlama sebebi öngörülmediğinden, bu hakka ilişkin sınırlandırmalar Anayasa'nın 13. maddesine uygun olarak yapılacaktır.

### **E. Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması Bakımından**

Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlığını taşıyan 13. maddesi, Anayasa tarafından güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin getirilmiş genel bir düzenlemedir. Söz konusu hüküm uyarınca "*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*" Hüküm, temel hak ve

---

*adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.*

<sup>270</sup> ODER, Bertil Emrah, Eşitlik İlkesi ve Temel Hakların Norm Alanlarının Somutlaşması Bakımından Evli Kadının Soyadı, Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (21 Mayıs 2012), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, 1-18, s. 2-3.

<sup>271</sup> AYM, Sevim Akat Ekşi Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/2187, T. 19.12.2013; AYM Gülsim Genç Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/4439, T. 06.03.2014; AYM, Neşe Aslanbay Akbıyık Başvurusu, Başvuru numarası: 2014/5836, T. 16.04.2015, R.G. 11.07.2015-29413; Ayten Yıldırım Başvurusu, Başvuru no: 2014/1826, T. 20.07.2017, Anayasa Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 27.07.2018).

<sup>272</sup> İZGİ/GÖREN, s. 228. "*Anayasanın 17. maddesinde, manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı açısından herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da, Anayasanın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması da mümkün olabilir. Bu noktada Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri işlevsel niteliği haizdir.*" Bkz. Sevim Akat Ekşi Başvurusu, Başvuru no: 2013/2187, T. 19.12.2013, §33.

özgürlükler için yasa koyucu tarafından getirilebilecek sınırlamaların sınırını çizmektedir. Bu kapsamda, temel hak ve özgürlüklere getirilecek sınırlamaların kanunla düzenlenmesi şart koşulmuştur. Bu, temel hak ve hürriyetlerin kural olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, yönetmelik gibi idari işlemlerle sınırlandırılmayacağı anlamına gelmektedir<sup>273</sup>. Yani Anayasa'nın 17. maddesi kapsamındaki soyadı hakkının sınırlandırılması ancak kanunla mümkün olacaktır.

Anayasa'nın 13. maddesinde 2001 yılında yapılan değişiklikle<sup>274</sup> genel sınırlama sebepleri<sup>275</sup> kaldırılmış ve temel hak ve özgürlüklerin yalnızca ilgili Anayasa maddesinde öngörülmüş sebeplerle sınırlandırılabilmesi düzenlenmiştir. Bu değişiklikle birlikte “milli güvenlik”, “kamu düzeni”, “kamu yararı” gibi genel sınırlama sebepleri kaldırılmıştır. Bu hükmün lafzına bakıldığında temel hak ve özgürlüklere ilişkin Anayasa maddesinin herhangi bir sınırlama içermemesi halinde söz konusu temel hak ve özgürlük hiçbir şekilde sınırlandırılmayacaktır. Buna karşın bazı temel hak ve özgürlüklerin hiçbir surette sınırlanamayacağı düşüncesi makul ve kabul edilebilir değildir. Bazı hallerde bu temel hak ve özgürlüklere de sınırlandırma getirilebilmelidir<sup>276</sup>. Bu bilgiler ışığında Anayasa'nın 17. maddesine bakıldığında, hükümde kişinin manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı için herhangi bir sınırlama sebebi düzenlenmediği görülmektedir. Ancak daha önce de belirttiğimiz bu durum, bu hakkın sınırlanamayacağı anlamına gelmemektedir. Bu sınırlandırmanın sınırını ise Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen “öze dokunma yasağı” oluşturmaktadır. Bu ilke kapsamında temel hak ve özgürlükler sınırlandırılabilir fakat söz konusu hakkın çekirdeğini teşkil eden özüne dokunulmamalıdır<sup>277</sup>. Bir hakkın özünün ne olduğu kanun koyucu tarafından açıklanmamış olmakla birlikte, doktrinde dokunulduğu takdirde hakkın

<sup>273</sup> GÖZLER, Anayasa Hukuku, s. 309.

<sup>274</sup> Söz konusu değişiklik 03.10.2001 tarihinde kabul edilen 4709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un 2. maddesi ile yapılmıştır.

<sup>275</sup> Değişiklik öncesi AY m. 13 uyarınca “*Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli egemenliğin, Cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasasının ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasasının sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir (f.1). Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz (f.2). Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir (f.3).*”

<sup>276</sup> GÖZLER, Anayasa Hukuku Dersleri, s. 127.

<sup>277</sup> TANÖR, Bülent/YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Yayıncılık, 17. Bası, İstanbul 2018, s. 161; GÖZLER, Kemal, Türk Anayasa Hukuku Dersleri, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 14. Baskı, Bursa 2013, s. 130 (Bundan sonra “GÖZLER, Anayasa Hukuku Dersleri” şeklinde anılacaktır); KABOĞLU, Anayasa Hukuku, s. 291.

kullanılmasını güçleştirecek veya imkansız hale getirecek, hakkın vazgeçilmez unsuru olarak tanımlanmaktadır<sup>278</sup>. Bir hakkın özü, kanun koyucu tarafından hakkın sınırlandırılmayacak alanını ifade etmektedir<sup>279</sup>. Manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının özü insan onuruna dayanmaktadır. İnsan onurunu zedeleyen bir sınırlandırma ile manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi mümkün olmayacaktır. Bu kapsamda söz konusu hakkın sınırlandırılması mümkün olsa dahi, kişinin insan olma onurunu zedeleyici bir sınırlandırma yapılamaz. Yapılacak sınırlamanın bütün bunların yanında Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerine uygun olması gerekmektedir.

Ölçülülük ilkesi Anayasa'nın 13. maddesi ile getirilmiş sınırlandırma ölçütlerinden biridir. Bu hüküm çerçevesinde yapılacak olan sınırlandırmanın ölçülülük ilkesine uygun olarak yapılması gerekmektedir. Ölçülülük ilkesinin doktrinde üç unsuru olduğu kabul edilmektedir: elverişlilik, gereklilik ve orantılılık<sup>280</sup>. Elverişlilik sınırlandırma için kullanılan aracın, sınırlandırma amacına ulaşılabilmesi için elverişli olmasını; gereklilik bu aracın söz konusu amaca ulaşılabilmesi için gerekli olmasını ifade etmektedir. Orantılılık ise araç ile amaç arasında bir dengenin, oranın bulunması gerektiğini belirtmektedir<sup>281</sup>. Bu üç unsuru sağlayan sınırlandırmanın ölçülü olduğu kabul edilecektir.

Bütün bu bilgiler ışığında Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi ile kişinin manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına yapılan müdahalenin Anayasaya uygunluğu tartışılmalıdır. Söz konusu düzenlemenin özellikle kanunilik, öze dokunamama ve ölçülülük ilkeleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir. Öncelikle Anayasa'nın 17. maddesinde öngörülen herhangi bir sınırlama sebebi olmamasına rağmen, Anayasa'nın 13. maddesindeki unsurları sağlayan bir sınırlandırmanın getirilebileceği kabul edilmelidir. Kadının soyadı kenar başlığı ile kadının manevi

<sup>278</sup> ÖZBUDUN, s. 116; TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 161; GÖZLER, Anayasa Hukuku Dersleri, s. 130. “Anayasal açıdan dokunulamayacak özün, her temel hak ve özgürlük açısından farklılık göstermekle birlikte kanunla getirilen sınırlamanın hakkın özüne dokunmadığının kabulü için temel hakların kullanılmasını ciddi surette güçleştirip, amacına ulaşmasına engel olmaması ve etkisini ortadan kaldıracı bir nitelik taşımaması gerekir.” Bkz. AYM, E. 2013/54, K. 2013/161, T. 26.12.2013, R.G. Tarih-Sayı: 29.05.2014-29014, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası (Erişim tarihi: 11.10.2018).

<sup>279</sup> KABOĞLU, İbrahim Ö., Özgürlükler Hukuku, İmge Kitabevi, 6. Baskı, Ankara 2002, s. 271 (Bundan sonra “KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku” şeklinde anılacaktır).

<sup>280</sup> TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 163; GÖZLER, Anayasa Hukuku Dersleri, s. 132; ÖZBUDUN, s. 115.

<sup>281</sup> TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 163; GÖZLER, Anayasa Hukuku Dersleri, s. 132; KABOĞLU, Anayasa Hukuku, s. 300; ÖZBUDUN, s. 115.

varlığını koruma ve geliştirme hakkına yapılan müdahale Türk Medeni Kanunu çerçevesinde yapıldığından, kanaatimizce kanunilik ilkesini sağlamaktadır<sup>282</sup>.

Kişinin manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının temelinde insan olma onuru yatmaktadır. Kişinin, söz konusu maddi düzenleme çerçevesinde kadının soyadı, isminin yani kimliğinin en önemli parçalarından biridir. Kişiliğinin vazgeçilmez ve manevi varlığının ayrılmaz bir parçası olan soyadı üzerinde getirilen bu sınırlamanın kadının insan olma onurunu zedelemeyecek düzeyde olması gerekmektedir. Kanımızca bu kapsamda yapılacak olan değerlendirme kanun önünde eşitlik ilkesiyle yakından ilgilidir. Kanun koyucu Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesini düzenlerken bir seçim yapmış ve erkeğin soyadını kadının soyadına tercih etmiştir. Herkesin kanun önünde eşit olduğunu vurgulayan Anayasa'nın 10. maddesi karşısında her kadın ve her erkeğin biyolojik farklılıklarının zaruri kıldığı konular dışında her konuda eşit olmaları gerekmektedir. Gerek anayasal anlamda bir temel hak ve özgürlük; gerekse Medeni Hukuk anlamında kişisel hak olan soyadı üzerindeki hak yalnızca erkekler için mutlak nitelikte kabul edilip korunmakta; kadınlar için böyle bir koruma sağlanmamaktadır. İnsan olma onurundan doğan böyle bir hakkın doğumu için kanımızca "insan" olmak yeterli olup, bu anlamda cinsiyetin bir önemi yoktur. Buna rağmen kadının soyadını toplumsal düzene feda edip, erkeğin soyadını mutlak olarak koruyan kanun koyucu, kanımızca bu noktada kadının manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının özüne dokunmuştur.

Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi ile getirilen sınırlama ölçülülük ilkesi çerçevesinde değerlendirildiğinde, bu sınırlamanın toplumda düzen sağlamak, aile birliğini korumak ve nüfus kayıtlarının tutulmasını kolaylaştırmak gibi amaçlarının olduğu görülmektedir. Bu amaçları sağlamak için kullanılan araç kadının evlenmeye birlikte kocasının soyadını almasını zorunlu kılmaktır. Öncelikle elverişlilik unsuru değerlendirildiğinde kullanılmış olan aracın amaca ulaşmak noktasında çalışmamızın başında da belirttiğimiz gibi eskisi kadar elverişli olmadığı görülmektedir. Zira artık T.C. kimlik numarası sisteminin getirilmiş olması nüfus kayıtlarının düzenli tutulması ve toplumsal düzenin sağlanması açısından yeknesak soyadının yaptığı

---

<sup>282</sup> Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kararlarında (bkz. AYM, Sevim Akat Ekşi Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/2187, T. 19.12.2013; AYM Gülsim Genç Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/4439, T. 06.03.2014; AYM, Neşe Aslanbay Akbıyık Başvurusu, Başvuru numarası: 2014/5836, T. 16.04.2015, R.G. 11.07.2015-29413), kanımızca hatalı olarak TMK m. 187 hükmünün kanunilik unsurunun sağlanmadığını belirterek ihlal kararı vermiştir. Aynı yönde bkz. **DUYMAZ**, s. 49.

görevi yerine getirmektedir. Bireyi belirtme ve aile birliğini sağlama görevini üstlenmiş olan soyadının, birbirleriyle hukuki bağı olmayan insanlarda dahi ortak olabilmesi sebebiyle bu görevini layığıyla yerine getiremediği görülmektedir. Oysa toplumdaki her bireyin farklı birer T.C. kimlik numarasına sahip olması ile kişi tam anlamıyla bireyselleşmekte; aile bireylerinin bu numara üzerinden birbiriyle ilişkilendirilmesi toplumdaki ve sistemdeki kargaşanın da önüne geçmektedir.

Sınırlandırmanın amacını sağlama noktasında zaman içinde eski elverişliliğini kaybeden bu müdahale, gereklilik unsuru açısından incelendiğinde de benzer bir sonuca ulaşmak mümkündür. Bu amaçların gerçekleştirilebilmesi için ortak bir soyadı kullanılmasının şart olmadığını, getirilen kimlik numarası sisteminin bu anlamda yeterli olacağı yönündeki kanaatimizi belirtmiştik<sup>283</sup>. Bununla birlikte bu amaçların gerçekleştirilebilmesi için ortak bir soyadının varlığı kabul edilse dahi, bu durum ortak soyadı olarak kocanın soyadını zorunlu tutma sonucunu gerekli kılmamaktadır<sup>284</sup>. Zira gereklilik unsuru, ulaşılacak istenen amacı gerçekleştirebilmek için temel hak ve hürriyeti en az sınırlayacak aracın tercih edilmesini gerektirmektedir<sup>285</sup>. Aile birliğini ve toplumsal düzeni sağlamak isteyen kanun koyucunun bu sınırlamayı getirirken yalnızca erkeğin soyadını değil, kadın ve erkeğin birlikte belirleyeceği ortak bir soyadını seçmesini zorunlu kılması halinde de gereklilik unsurunun yerine getirilmiş olduğu kabul edilebilirdi. Ancak kanun koyucu bu noktada erkeğin soyadına üstünlük tanıyarak, kocanın soyadını kadın için zorunlu kılmıştır. Bu bağlamda getirilen sınırlandırmanın gereklilik unsurunu sağlamadığını söylemek mümkündür.

Söz konusu düzenleme ile ilgili olarak değerlendirilmesi gereken üçüncü unsur olan orantılılık unsurunda ise, kullanılan araç ile amaç arasında dengenin varlığı aranmaktadır. Türk Kanunu Medenisi döneminde 153. maddede yapılan değişiklikten önce kadının bekarlık soyadını kullanmasının da engellenmesi tamamen orantısız iken, yapılan yeni düzenleme ile amaç ile araç arasındaki dengeyi sağlamaya bir adım daha yaklaşmıştır. Buna karşın yakın zamanda bu alanda yaşanan gelişmeler, ilgili Anayasa hükümleri ve Türkiye'nin taraf olduğu

---

<sup>283</sup> Alman, Avusturya ve İsviçre Hukukunda aile birliği içinde ortak soyadı kullanma zorunluluğu kaldırılmıştır. Bkz. s. 17 vd.

<sup>284</sup> Benzer şekilde ortak soyadı olarak kadının soyadı da tercih edilebilirdi. Ancak bu durumda da kadın ve erkek eşitliğini zedeleyici nitelikte bir düzenlemenin varlığından söz etmek gerekirdi.

<sup>285</sup> GÖZLER, Anayasa Hukuku Dersleri, s. 132.

milletlerarası sözleşme hükümleri çerçevesinde cinsiyete dayalı olarak bir ayrımcılık yapıldığı ve kamu düzeni, aile birliğinin korunması amaçlarına ulaşılması için yalnızca kadının manevi varlığının parçası olan soyadının feda edilmiş olması arasında bir oran olmadığı açıkça görülmektedir. Bu kapsamda söz konusu sınırlamanın ölçülülük ilkesine; bunun sonucu olarak da Anayasa'nın 13. maddesine aykırı olduğu anlaşılmaktadır.

Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi ile getirilen sınırlama kanunilik ilkesini karşılamakla beraber, öze dokunmama yasağına ve ölçülülük ilkesine aykırıdır. Bu sebeple de Anayasa'nın 13. maddesine aykırı olan söz konusu hükmün, kanun koyucu tarafından ivedilikle değiştirilmesi gerekmektedir<sup>286</sup>.

#### **F. Özel Hayatın Gizliliği Bakımından**

Kadının soyadına ilişkin düzenlemenin bir başka anayasal boyutu ise özel hayatın gizliliği ve aile hayatına saygı hakkıdır. Anayasa'nın 20. maddesi özel hayatın gizliliğini ve kişinin aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkını güvence altına almaktadır. Özel hayat, kişinin bağımsız olduğu; tercihleriyle şekillendireceği, kendisine ait ve gizli alanıdır<sup>287</sup>. Özel hayatın korunması hakkı, kişinin manevi varlığını geliştirme hakkı ile sıkı bir bağlantı içindedir<sup>288</sup>. Zira özel hayat bireyin yaşam tercihlerini ve insan ilişkilerini de kapsamaktadır<sup>289</sup>. Özel hayatın gizliliği öncelikle kişiye ait bu özel alanın başka insanların gözlerinden ve bilgisinden uzak tutulması anlamına gelmektedir<sup>290</sup>. Bu bağlamda, yaşam tercihlerini ve özel ilişkilerini gerek toplum gerekse devlet baskısından uzak olarak belirleyemeyen bireyin manevi varlığını geliştirme hakkına sahip olduğu da söylenemeyecektir<sup>291</sup>.

Özel hayatın kapsamına kişinin kimlik hakkı da girmektedir. Kişinin isminin, kişisel bilgilerinin, ailesine ilişkin durumunun kendisinin izni olmaksızın başkaları

---

<sup>286</sup> Burada dikkat çekici olan husus, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvurulara ilişkin verdiği kararlarda, kadınların soyadına yapılan müdahalenin TMK m. 187'ye dayandığını ancak söz konusu hükmün Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümleri ile çatışması sebebiyle uygulanamayacağını belirtmesi ve bu doğrultuda Anayasa'nın 13. maddesine, kanunilik unsurunun sağlanmaması sebebiyle aykırı bulmasıdır. Daha önce de belirttiğimiz gibi, söz konusu düzenleme Türk Medeni Kanunu'nda düzenlendiğinden dolayı kanunilik ilkesi karşılanmaktadır. Zira Anayasa Mahkemesi'nin kararında belirttiği gibi Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerin TMK m. 187 hükmünü ilga ettiği söylenemez.

<sup>287</sup> **KABOĞLU**, Anayasa Hukuku, s. 263; **TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR/ÖNOK**, s. 360; **TACİR**, s. 61.

<sup>288</sup> **ODER**, s. 4.

<sup>289</sup> **KABOĞLU**, Anayasa Hukuku, s. 263.

<sup>290</sup> **İZGİ/GÖREN**, s. 248.

<sup>291</sup> **ODER**, s. 4.

ile paylaşılması, özel hayatın gizliliğinin ihlali anlamına gelmektedir<sup>292</sup>. Çalışmamızın konusunu oluşturan soyadı, hem kimliğin önemli bir parçası olması, hem de aile hayatına ilişkin olması sebebiyle, özel hayatın gizliliği çerçevesinde Anayasal güvence altındadır. Zira soyadı kişinin aile bağlarını ifade etmekte, aynı zamanda kadınlar bakımında kişinin medeni hali hakkında da bilgi vermektedir. Bu bağlamda, evli bir kadın eşinin soyadını taşımakla yükümlü olduğundan, soyadının değişmesi kadının medeni halinin değiştiğini göstermektedir. Kadının eşinin soyadıyla birlikte bekarlık soyadını taşıyor olması halinde, kadını hiç tanımayan kişiler dahi onun evli olduğunu anlayabilmektedirler<sup>293</sup>. Ancak bu bilgi evli kadının özel hayatına ilişkin kendisi istemediği takdirde paylaşılmaması gereken bir bilgidir. Bu kapsamda bir başka dikkat çekici nokta, bu durumun yalnızca kadınlara özgü oluşudur. Erkeğin soyadı evliliğe bağlı olarak değişmediğinden soyadına bağlı olarak da medeni hali anlaşılmamaktadır<sup>294</sup>.

Anayasa'nın 20. maddesi kapsamında özel sınırlama sebepleri öngörülmüştür. Bu kapsamda söz konusu hak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına dayanılarak hakim kararıyla sınırlandırılabilir. Kadının soyadı ile ilgili getirilen düzenlemede de kamu düzeninin gerektirdiği gerekçesiyle hakka müdahale edildiği savunması yapılabilir. Buna karşın bu durum, kamu düzeni için neden her zaman kadının haklarının sınırlandırıldığı sorusunu cevapsız bırakmaktadır. Soyadında birlik kamu düzeninin gereği ise, bu birliği sağlamak için belirlenecek ortak soyadı, erkeğin bekarlık soyadı olabileceği gibi, kadının bekarlık soyadı olarak da belirlenebilir. Erkeğin soyadının kadına kanun koyucu tarafından dayatılması konusunda "kamu düzeni" savunması yapılması kanımızca yeterli değildir. Zira temel hak ve özgürlüklere ilişkin sınırlamalar yapılırken bu sınırlamaların makul ve kadın-erkek eşitliğine uygun olması da aranmalıdır.

### **G. Ailenin Korunması Bakımından**

Anayasa'nın 20. maddesi ile koruma altına alınmış olan aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkı, Anayasa'nın 41. maddesinde aileye verilen önem ile

<sup>292</sup> KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku, s. 292.

<sup>293</sup> TACİR, s. 61.

<sup>294</sup> DOĞANAY, s. 94; ÇAKIRCA, Evli Kadının Soyadı, s. 151; ULUĞ, s. 52.

temellendirilmektedir<sup>295</sup>. Türk toplumunun temel taşı olarak kabul edilen aile, Anayasa'nın 41. maddesi tarafından bu özelliği haiz olarak kabul edilmiştir<sup>296</sup>. Hükümde evlilik ve aile koruma altına alınmıştır<sup>297</sup>. Burada koruma altına alınmış olan evlilik, Türk Medeni Kanunu'un öngördüğü şekilde gerçekleşen evliliktir<sup>298</sup>. Farklı cinsten iki bireyin, yetkili evlendirme memuru önünde evlenmek istediklerine ilişkin beyanlarını sözlü olarak açıklamaları ile evlilik gerçekleşir. Bu bağlamda evlilik dışı birliktelikler anayasal koruma altına alınmamış olsa da<sup>299</sup>; evlilik dışı beraberlikten bir çocuğun dünyaya gelmesi halinde, aile kavramı kapsamında Anayasa'nın 41. maddesinin koruması altına girilecektir<sup>300</sup>. Zira Anayasa'nın 41. maddesi anlamında aile kavramı anne, baba ve çocuktan oluşan topluluktur; evlilik birliğinin varlığı, ailenin oluşması için şart değildir<sup>301</sup>. Bu durum ise yalnızca evlilik birliği içinde değil, aynı zamanda evlilik birliği olmaksızın kurulmuş aile içinde de söz konusu anayasal güvencenin varlığını göstermektedir.

Anayasa'nın 41. maddesinin "*Aile, Türk toplumunun temelidir*" şeklindeki 1. fıkrasına 3 Ekim 2010 tarih ve 4709 sayılı Kanun'un 17. maddesi ile "*ve eşler arasında eşitliğe dayanır.*" ibaresi eklenmiştir<sup>302</sup>. Bu ibarenin eklenmesiyle birlikte, Anayasa'nın 41. maddesinin 1. fıkrası toplumun temel taşı olan aile birliğinin eşler arasında eşitlik esasına uygun biçimde kurulması ve sürdürülmesi gerektiğini düzenlemektedir. Bu noktada söz konusu hükmün cinsler arası eşitlik ilkesi çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir<sup>303</sup>. Evlilik birliğinin eşler arasında eşitlik esasına dayalı olarak yürütülmesi, kadın ve erkeğin biyolojik farklılıklarının zorunlu kıldığı durumların haricinde aynı haklara sahip olmasını ve aynı şekilde muamele görmesini gerektirmektedir.

<sup>295</sup> **KANADOĞLU, Korkut**, Evlilik ve Ailenin Anayasal Korunması, Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (21 Mayıs 2012), Onki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, 93-106, s. 102.

<sup>296</sup> AY m. 41/f.1 ve f.2 uyarınca "*Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır (f.1). Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar (f.2).*"

<sup>297</sup> **KANADOĞLU**, s.94.

<sup>298</sup> **KANADOĞLU**, s. 95.

<sup>299</sup> Evlilik dışı birliktelikler ve aynı cinslerin birlikteliği Anayasa'nın 41. maddesinin öngördüğü korumadan yararlanamayacak olsalar dahi, Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkının korumasından yararlanacaklardır. Bkz. **KANADOĞLU**, s. 97.

<sup>300</sup> **KANADOĞLU**, s. 97.

<sup>301</sup> **KANADOĞLU**, s. 98-99.

<sup>302</sup> Yapılan bu ekleme, Türkiye'nin taraf olduğu Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nin kadın ve erkeğin evlilik birliği içerisinde eşit haklara sahip olması için Taraf Devletlerce önlemler alınması gerektiğini düzenleyen 16. maddesinin bir yansıması olarak karşımıza çıkmaktadır. Bkz. **KALE ÖZÇELİK**, s. 336.

<sup>303</sup> **AYDIN**, s. 261.



Evlilik birliği içinde kadın ve erkeğin eşit haklara sahip olması toplumda cinsiyetler arası eşitlik bilincinin gelişmesi için de büyük önem taşıtmaktadır. Zira aile toplumun temel yapı taşı, mikro ölçekteki sosyal yapı olarak kabul edilmektedir. Toplumdaki bireyleri ilk planda eğiten ve temel değerleri aşılayan anne ve baba yani ailedir. Bu bağlamda, eğitimine ailede başlanan çocuğun, aile içindeki değerleri özümsemesi kaçınılmazdır. Anne ve babasının eşit haklara sahip olduğunu; evlilik birliği içinde birlikte karar alıp, sorumlulukları birlikte üstlendiğini gören çocuk, kadının ve erkeğin eşit olduğu bilinciyle yetişecektir. Ancak bu bilinçle yetişen bireylerle yıllardan beri süregelen ataerkil toplum yapısının baskısı kırılabilir ve kadın, toplumsal alanda da erkekle eşit konuma gelebilecektir. Zira kadının toplumsal alanda erkekle tam anlamıyla eşit olması, aile birliği içinde eşitliğin sağlanması ile mümkün olacaktır<sup>304</sup>.

Kadının evlenmesiyle eşinin soyadını taşımasını mecbur kılan düzenleme ise evlilik birliğini kuran kadın ve erkek arasında eşitlik gözetmemektedir. Eşlerin yalnızca ismine bakılması bile aralarındaki eşitsizliği göstermektedir. Zira kanun koyucu evlilik birliği içinde erkeğin soyadına üstünlük tanımıştır. Söz konusu düzenlemenin Anayasa Mahkemesi önüne gittiğinde verilen karar ise, Mahkeme'nin evlilik birliği içindeki kadın-erkek eşitliği esasını yok saydığını göstermektedir<sup>305</sup>.

## **H. Temel Hak ve Özgürlüklere İlişkin Milletlerarası Anlaşmalar Bakımından**

Anayasa'nın "Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma" kenar başlıklı 90. maddesi, Türkiye'nin başka devletler ile veya uluslararası kuruluşlar ile yapacağı antlaşmaların onaylanabilmesi için Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kabul edilecek uygun bulma kanununun gerektiğini düzenlemektedir (f.1). Uygun bulma kanununun ardından usulüne uygun olarak yürürlüğe giren milletlerarası antlaşmaların normlar hiyerarşisindeki yeri aynı maddenin 5. fıkrası<sup>306</sup> ile açıkça düzenlenmiş ve kanun hükmünde olduğu belirtilmiştir. 7 Mayıs 2004 tarihli 5170

<sup>304</sup> AYDIN, Armağan, s. 388.

<sup>305</sup> KANADOĞLU, s. 103.

<sup>306</sup> AY m. 90/f.5 uyarınca "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."

sayılı Kanun ile hükme eklenen son cümle ise, temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla ilgilidir. Bu bağlamda, temel hak ve hürriyetlere ilişkin bir milletlerarası antlaşma hükmü ile aynı konudaki bir kanun hükmünün çatışması durumunda milletlerarası antlaşma hükmü esas alınacaktır. Bu durumda normlar hiyerarşisinde yeni bir basamak ortaya çıkmakta ve temel hak ve hürriyetlere ilişkin milletlerarası sözleşmeler kanunların üstünde ve Anayasa'nın altında olmak üzere, arada yer almaktadır<sup>307</sup>. Çalışmamız ile yakından ilgili olan milletlerarası sözleşmeler temel hak ve özgürlüklere ilişkin olduğundan, normlar hiyerarşisindeki yerleri büyük önem taşımaktadır. Türkiye'nin taraf olduğu temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalar, kadının soyadı konusunda Türk Medeni Kanunu ile çatışan hükümler içermektedir. Milletlerarası antlaşma hükümlerinin Türk Medeni Kanunu hükümlerinin üzerinde olması, bu hükümlerin ilga edildiği anlamını taşımamaktadır. Zira Anayasa'nın 90. maddesi her halde değil “*çıkabilecek uyuşmazlıklarda*” milletlerarası antlaşma hükümlerinin esas alınacağını belirtmektedir. Bu ifadeden anlaşılması gereken yargı organı karşısına gelen uyuşmazlıklardır<sup>308</sup>. Bu sebeple yalnızca yargı organı tarafından çözümlenecek uyuşmazlıklarda, münferit olarak milletlerarası antlaşmaların esas alınması söz konusu olacaktır.

#### **IV. TÜRKİYE’NİN TARAF OLDUĞU ULUSLARARASI SÖZLEŞMELER ÇERÇEVESİNDE KADININ SOYADINA İLİŞKİN DÜZENLEMELERİN DEĞERLENDİRİLMESİ**

Kadının soyadı üzerindeki hakkı yalnızca Anayasa ve kanun hükümleriyle değil, aynı zamanda Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümleriyle de korunmaktadır. Türkiye'nin taraf olduğu İnsan Hakları Evrensel Beyanname, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi ve Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi hem kişinin manevi varlığının korunmasına ilişkin ve cinsiyete dayalı ayrımcılığa karşı hükümler içermekte hem de eşlerin evlilik birliği süresince ve sonrasında eşit haklara sahip olması gerektiğini düzenlemektedir. Bu sebeple kadının, soyadı

<sup>307</sup> GÖZLER, Anayasa Hukuku Dersleri, s. 279.

<sup>308</sup> GÖZLER, Anayasa Hukuku Dersleri, s. 281.

üzerindeki hakkının bu sözleşme hükümleri çerçevesinde incelenmesi de önem taşımaktadır.

### A. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi Bakımından

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, insan hakları konusunda köşe taşı niteliğinde, büyük önem taşıyan bir belgedir<sup>309</sup>. Dünyanın farklı kültürlerinden, farklı hukuk sistemlerinden gelen temsilcilerin kaleme aldığı Beyanname, bütün insanlar için ortak standart ilkeleri belirlemek adına, 10 Aralık 1948 tarihinde Paris’te Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun 217 A (III) sayılı kararıyla ilan edilmiştir<sup>310</sup>. 6 Nisan 1949 tarih ve 9119 Sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile Beyannamenin Resmi Gazete’de yayımlanmasına karar verilmiştir<sup>311</sup>.

İnsan haklarına ilişkin temel metin niteliğindeki Beyanname’nin 1. maddesi<sup>312</sup> bütün insanların “*özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğduğunu*” belirtmektedir. Bütün insanların eşit haklara sahip olarak doğduğuna vurgu yapan 1. maddenin ardından 2. madde, ayrımcılık yasağını düzenlemektedir<sup>313</sup>. Bu kapsamda insanlar ırk, renk, cinsiyet, dil, din ve diğer sebeplerle ayırım yapılmaksızın, Beyanname’de belirtilmiş bütün haklardan yararlanma hakkına sahiptir. Beyanname’nin 7. maddesinde ise kanun önünde eşitlik ilkesi düzenlenmiştir<sup>314</sup>. İnsanların eşit haklara sahip olarak doğduğunu, kanun önünde eşit olduklarını ve cinsiyete dayalı olarak ayrımcılık yapılamayacağını düzenlemiş olan İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, kadının soyadı düzenlemesi açısından oldukça önemli bir uluslararası metindir. Kişilik haklarının kullanımı açısından eşit haklara sahip olması gereken kadın ve erkek arasında, cinsiyete dayanmayan bir konu olan soyadı konusunda, erkek egemen anlayışla temellendirilmiş bir düzenleme getirilmiştir. Salt cinsiyet temelli

<sup>309</sup> <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>

<sup>310</sup> <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>

<sup>311</sup> Beyanname 27 Mayıs 1949 tarih ve 7217 Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

<sup>312</sup> İHEB m. 1 uyarınca “*Bütün insanlar özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğarlar. Akıl ve vicdana sahiptirler, birbirlerine karşı kardeşlik anlayışıyla davranmalıdırlar.*”

<sup>313</sup> İHEB m. 2 uyarınca “*Herkes, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka bir görüş, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğuş veya herhangi başka bir ayırım gözetmeksizin bu Bildirge ile ilan olunan bütün haklardan ve bütün özgürlüklerden yararlanabilir. Ayrıca, ister bağımsız olsun, ister vesayet altında veya özerk olmayan ya da başka bir egemenlik kısıtlamasına bağlı ülke yurttaşı olsun, bir kimse hakkında, uyruğunda bulunduğu devlet veya ülkenin siyasal, hukuksal veya uluslararası statüsü bakımından hiçbir ayırım gözetilmeyecektir.*”

<sup>314</sup> İHEB m. 7 uyarınca “*Herkes yasa önünde eşittir ve ayırım gözetilmeksizin yasanın korunmasından eşit olarak yararlanma hakkına sahiptir. Herkesin bu Bildirgeye aykırı her türlü ayırım gözetici işleme karşı ve böyle işlemler için yapılacak her türlü kışkırtmaya karşı eşit korunma hakkı vardır.*”

yapılan bu ayrımcılığın Beyanname’de yer alan hükümlerle bağdaşmadığı açıkça görülebilmektedir.

## **B. Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (CEDAW) Bakımından**

Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 1979 yılında kabul edilerek 1 Mart 1980 tarihinde imzaya açılmış, 3 Eylül 1981 yılında yürürlüğe girmiştir. Türkiye’nin bu Sözleşmeye katılması 11.06.1985 tarih ve 3232 sayılı Kanun’la uygun bulunmuştur. Bakanlar Kurulu’nca 24.07.1985 tarihinde 85/9722 sayılı kararla onaylanan Sözleşme, 14.10.1985 tarih ve 18898 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi, taraf devletlerce kadınlara ekonomik, sosyal, kültürel, kişisel ve siyasal alanda cinsiyete dayalı ayrımcı muamelelerin önlenmesini amaçlayan; Taraf Devletlere kadın ve erkeğin her alanda eşit haklara sahip olmasını sağlama yükümlülüğü getiren önemli bir uluslararası anlaşmadır<sup>315</sup>. Sözleşmenin 1. maddesi “kadınlara karşı ayrımcılık” kavramını tanımlamaktadır. Yapılmış olan bu tanıma göre kadınlara karşı ayrımcılık, “*siyasal, ekonomik, sosyal, kültürel, kişisel veya diğer alanlardaki kadın ve erkek eşitliğine dayanan insan haklarının ve temel özgürlüklerin, medeni durumları ne olursa olsun kadınlara tanınmasını, kadınların bu haklardan yararlanmalarını veya kullanmalarını engelleme veya hükümsüz kılma amacını taşıyan veya bu sonucu doğuran cinsiyete dayalı her hangi bir ayırım, dışlama veya kısıtlama*” anlamına gelmektedir. Hükümde kadın erkek eşitliğinin sağlanması noktasında kadınların medeni durumlarının herhangi bir farklılık yaratmaması gerektiği ve her durumda temel hak ve özgürlüklerden yararlanırken kadın ve erkeğin eşit konumda olması hususu vurgulanmıştır.

Sözleşme yalnızca kadınlara karşı ayrımcılık yapılmaması gerektiğini düzenlememiş; aynı zamanda taraf devletlerin iç hukuk sistemlerinde böyle düzenlemeler varsa, bunların da değiştirilmesi veya kaldırılması gerektiğini

---

<sup>315</sup> Sözleşmenin amacı Başlangıç kısmında belirtilmektedir. Sözleşmenin tam metni için bkz. [https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/kefe/belge/uluslararası\\_belgeler/ayrimcilik/CEDAW/CEDAW\\_S\\_ozlesmesi\\_ve\\_Ihtiyari\\_Protokolu.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/kefe/belge/uluslararası_belgeler/ayrimcilik/CEDAW/CEDAW_S_ozlesmesi_ve_Ihtiyari_Protokolu.pdf).

belirtmiştir. Sözleşmenin 2. maddesi Taraf Devletlerin *“kadınlara karşı ayrımcılık oluşturan mevcut yasaları, hukuki düzenlemeleri, gelenekleri ve uygulamaları değiştirmek veya kaldırmak için gerekli her türlü tedbiri almak”* yükümlülüğü altında olduğunu düzenlemektedir. Sözleşmenin 1. maddesinde yapılmış tanımın ışığında, Türk Medeni Kanunu’nun 187. maddesi ile evli kadına kocasının soyadını alma zorunluluğu getirilmesinin kadınlara karşı ayrımcılık niteliği taşıdığı görülmektedir<sup>316</sup>. Zira bu zorunluluk kadının medeni halindeki değişiklikten ileri gelmekte ve kadın ile erkek arasında yapılan bu ayırım salt cinsiyete dayanmaktadır. 1985 yılı itibarıyla yürürlüğe giren bu Sözleşme’nin getirdiği yükümlülüğe karşın, 1997 yılında değiştirilmiş düzenleme 2018 yılında hala Kanun’da yer almaktadır. Bu kapsamda Türkiye’nin Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesinin 2. maddesiyle getirilmiş olan yükümlülüğe uymadığı görülmektedir<sup>317</sup>.

Sözleşmenin 3. maddesi<sup>318</sup> ise Sözleşmeye Taraf olan Devletlere *“kadınların tam olarak gelişmelerini ve ilerlemelerini sağlamak üzere, erkeklerle eşitlik temeline dayanan insan haklarını”* kullanabilmeleri için her türlü tedbiri alma yükümlülüğü getirmiştir. Söz konusu madde öncelikle kadınların tam anlamıyla gelişim ve ilerlemelerini sağlamayı amaçlamaktadır. Ancak kadının soyadını düzenleyen 187. maddenin kadının tam anlamıyla gelişiminin aksine, erkeğin himayesine girmesi ve erkek tarafından korunmaya muhtaç olduğu fikrini beslediği görülmektedir. Kadının kişiliğinin önemli bir parçası söz konusu düzenleme ile yok edilerek, kendisini yeniden toplumda tanıtmaya ve bir yer edinmesi beklenmektedir. Kanımızca bu durum kadının gelişim ve ilerlemesi için elverişli bir ortam sağlamaktan uzaktır. Sözleşmenin 3. maddesiyle taraflara yüklenen tedbir alma yükümlülüğü ise Türk Medeni Kanunu’nun 187. maddesinin gözden geçirilerek cinsiyet eşitliği gözetilerek yeniden düzenlenmesini gerektirmektedir.

---

<sup>316</sup> **GÜVEN, Kudret**, Milletlerarası Andlaşmaların Aile Hukukuna Etkisi, Evrensel Hukuk İlkeleri Işığında Türk Medeni Hukukunda Değişimler Sempozyumu, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 10-11 Haziran 2016, 139-152, s. 151.

<sup>317</sup> **OKTAY ÖZDEMİR**, Eşitliğe Aykırı Hükümler, s. 292.

<sup>318</sup> *“Taraf Devletler kadınların tam olarak gelişmelerini ve ilerlemelerini sağlamak üzere, erkeklerle eşitlik temeline dayanan insan haklarını ve temel özgürlüklerini güvence altına almak ve kullanmalarını sağlamak amacıyla, mevzuat çıkarmak da dahil her alanda ve özellikle siyasi, sosyal, ekonomik ve kültürel alanlarda gerekli her türlü tedbiri alır.”*

Sözleşmenin 5. maddesinin a bendi<sup>319</sup> toplumsal önyarguların yıkılmasını ve kadın erkek eşitliğinin sağlanmasını amaçlamaktadır. Geleneksel toplum yapısında yerleşmiş kadın ve erkek rolleri ne olursa olsun taraf devletlere, cinsler arasında eşitliği sağlamak ve toplumdaki bireyleri bu yönde eğitmek yükümlülüğü getirilmiştir<sup>320</sup>. Gelenekselleşmiş toplum yapısı cinsler arasında haklı nedene dayanmayan bir ayrımı öngören düzenlemelerin gerekçesi olarak kabul edilmemektedir. Sözleşme çerçevesinde devletin, bu tarz düzenlemeleri kaldırmanın yanında, bireyleri cinslerin eşitliği konusunda eğitmesi ve bireylerin davranışlarını bu yönde şekillendirmesi gerekmektedir.

Sözleşmenin çalışmamız açısından büyük önem taşıyan 16. maddesi ise evlilik ve aile ilişkilerini düzenlemektedir<sup>321</sup>. Sözleşmenin 16. maddesinin g bendi uyarınca taraf devletlerin “*Soyadı, meslek ve iş seçme hakları da dahil, karı ve koca olarak aynı kişisel haklara sahip olma*”sı hususunda kadın ve erkeklere eşit davranma ve mevzuatlarını buna göre şekillendirme yükümlülükleri vardır. Daha önceden de belirtildiği gibi kadınların ismi üzerindeki kişisel hakkına evlilik birliğinin kurulmasıyla birlikte müdahale edilirken, erkeklerin söz konusu hakkı dokunulmazlığını korumaktadır. Ancak Sözleşme’nin bu hükmünde de açıkça belirtildiği gibi kadın ve erkeğin soyadı üzerindeki hakları açısından eşit haklara sahip olmasının sağlanması Taraf Devletler için getirilmiş bir yükümlülük niteliğindedir. Ancak mevcut kanuni düzenlemeye bakıldığında, Türk Medeni

<sup>319</sup> “Her iki cinsten birinin aşağı veya üstün olduğu veya erkekler ile kadınların basma kalıp rollere sahip oldukları düşüncesine dayanan bütün önyargular ve gelenekler ile her türlü uygulamayı tasfiye etmek amacıyla erkeklerin ve kadınların sosyal ve kültürel davranış tarzlarını değiştirmek;”

<sup>320</sup> Bu hüküm ışığında Anayasa Mahkemesi’nin “*kamu yararı, kamu düzeni ve kimi zorunluluklar*” sebebiyle kanun koyucunun erkeğin soyadına öncelik verdiğine ilişkin argümanı yetersiz kalmaktadır. Anayasa Mahkemesi’nin bu argümanları için bkz. AYM, E. 1997/61, K. 1998/59, T. 29.09.1998, RG Tarih-Sayı: 15.11.2002-24937; AYM, E. 2009/85, K. 2011/49, T. 10.03.2011, RG Tarih-Sayı: 21.10.2011-28091.

<sup>321</sup> Türkiye 1985 tarihinde Sözleşme’ye taraf olurken, Sözleşme’nin hukuk önünde eşitlik hakkını düzenleyen 15. maddesinin 2. fıkrası ile 4. fıkrası; 16. maddesinin c, d, f ve g bendi ile Sözleşme’nin yorumu ile ilgili Taraf Devletler arasında çıkabilecek uyuşmazlıklarda, taraflardan birinin talebi ile uyuşmazlığın Adalet Divanı önüne götürülebileceğini düzenleyen 29. maddesinin 1. fıkrasına çekince koymuştur. Ancak Türkiye, 15. ve 16. maddesi için koyduğu çekinceleri kaldırmış, 29. maddeye koyduğu çekinceyi uygulamaya devam edeceğini belirtmiştir. Bkz. **MOROĞLU, Nazan**, Kadınların İnsan Hakları Bildirisi ve Ek İhtiyari Protokol, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul 1999, 881-908, s.892 (Bundan sonra “**MOROĞLU, Kadınların İnsan Hakları Bildirgesi**” şeklinde anılacaktır); **KALE ÖZÇELİK**, s. 323. Sözleşme’nin söz konusu hükümlerine Medeni Kanun hükümleriyle uyumlu olmadığı gerekçesiyle çekince konulmuştur. Bkz. **MOROĞLU**, Kadınların İnsan Hakları Bildirgesi, s. 897. Çekincelerin kaldırılmasında TMK tasarısının kadın erkek eşitliğini büyük ölçüde sağlamış olması etkili olmuştur. Bkz. **MOROĞLU**, Kadınların İnsan Hakları Bildirgesi, s. 900; **KALE ÖZÇELİK**, s. 323.

Kanunu'nun bu eşitliği sağlamadığı ve erkeğin kişilik hakkına üstünlük tanıdığı anlaşılmaktadır.

Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nin incelenen bu hükümleri karşısında Sözleşme'ye taraf olan Türkiye'nin, Taraf Devletler için getirilmiş yükümlülükleri yerine getirmediği görülmektedir. Türkiye'nin temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası sözleşmelere taraf olmasının yalnızca bir imza olarak kalmaması ve mevzuatta yapılan düzenlemelerle sözleşme hükümlerinin iç hukukun gerçek anlamda bir parçası olması gerekmektedir.

### C. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bakımından

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi<sup>322</sup> 4 Kasım 1950 tarihinde Roma'da imzaya açılmış ve 1953 yılında yürürlüğe girmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi cinsiyetler arası eşitlik anlamında önemli hükümler içermekte, Sözleşme metni ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları Taraf Devletlere iç hukuklarında yapılacak düzenlemeler konusunda yol göstermektedir. Bu kapsamda sadece Sözleşme metni değil, Mahkeme içtihatları da büyük önem taşımaktadır. Zira Mahkeme, Sözleşme hükümlerini toplumdaki değişim ve gelişmeleri göz önünde bulundurarak yorumlamakta ve bu kapsamda bazı haklar tanıyabilmektedir<sup>323</sup>.

Kadının soyadına ilişkin olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önüne gelen davalarda Mahkeme, konuyu Sözleşme'nin özel ve aile hayatına saygı hakkını düzenleyen 8. maddesi<sup>324</sup> ile ayrımcılık yasağını düzenleyen 14. maddesi<sup>325</sup> çerçevesinde değerlendirmeye tabi tutmuştur. Sözleşme'nin 8. maddesinin 1. fıkrası herkesin “*özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına*

<sup>322</sup> Sözleşmenin Türkçe metni için bkz. <http://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf>.

<sup>323</sup> KILINÇ, Ümit, İsim ve Soyisim Hakkının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Korunması, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 89, 2010, 242-276, s. 245.

<sup>324</sup> AİHS m. 8 uyarınca “*Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir (f.1). Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve*

*özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir (f.2).”*

<sup>325</sup> AİHS m. 14 uyarınca “*Bu Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.”*

*sahip*” olduğunu belirtmektedir. Mahkeme’nin yerleşmiş içtihatlarına bakıldığında, kişinin soyadı üzerindeki hakkını özel ve aile hayatına saygı kapsamında değerlendirdiği görülmektedir<sup>326</sup>. Mahkemeye göre kişinin ismi özel olarak hükümde belirtilmemiş olsa dahi, kişinin kimliğini ve ailesiyle ilişkisini yansıtması sebebiyle hükmün koruma alanına girmektedir<sup>327</sup>. Mahkeme “özel hayatın” tanımını yapmanın mümkün ve gerekli olmadığını belirterek, geniş yorumlanması gerektiğini belirtmektedir<sup>328</sup>. Özel hayatın korunması hakkı bireyin dış dünya ile ilişki kurma hakkını kapsamakta<sup>329</sup>, bu bağlamda isim de bireyin dış dünya ile ilişki kurma hakkının bir parçası olduğundan Sözleşme’nin 8. maddesinin koruma alanına girmektedir<sup>330</sup>. Zira kişinin ismi bir noktaya kadar, iş hayatında ve sosyal hayatında diğer insanlarla ilişkiler kurabilmesi için önemli bir yere sahiptir<sup>331</sup>. Mahkeme Taraf Devletlerin bu konuda geniş bir takdir marjına sahip olduklarını kabul etmekle birlikte<sup>332</sup>; bu konuda değerlendirme yaparken öncelikle hakka bir müdahalenin olup olmadığını tespit ettikten sonra bu müdahalenin hukuka uygunluğunu, meşru bir amaca yönelik olarak yapılıp yapılmadığını ve demokratik toplum düzeni içinde gerekli bir müdahale olup olmadığını incelemektedir<sup>333</sup>. Taraf Devletlerin bu konuda geniş bir takdir marjı olsa dahi, kişinin isminin kimliği ve kendisini tanımlaması açısından temel öge olduğunun unutulmaması gerekmektedir<sup>334</sup>. Mahkemenin kişinin ismine ilişkin olarak verdiği kararlardan, bireylerin sahip oldukları ismi korumalarını engelleyen ve bir ismi almasını dayatan iç hukuk hükümlerinin Sözleşme’nin ihlaline sebebiyet verdiği anlaşılmaktadır<sup>335</sup>.

Türk Hukuku’nda kadının soyadına ilişkin düzenlemeye bakıldığında, evlenmenin yalnız kadının soyadını etkilediği, kadının eşinin soyadını almaya zorlandığı görülmektedir. Bu durumun Sözleşme’nin 8. maddesine ve Mahkeme’nin içtihatlarında belirttiği prensiplere aykırılık teşkil ettiği açıktır.

<sup>326</sup> Burghartz/İsviçre Kararı, Başvuru numarası: 16213/90, T. 22.02.1994, §24; Stjerna/Finlandiya Kararı, Başvuru numarası: 18121/91, T. 25.11.1994, §20; Daróczy/Macaristan Kararı, Başvuru numarası: 44378/05, T. 01.10.2008 §20; Ünal Tekeli/Türkiye Kararı, Başvuru numarası: 29865/96, T. 16.11.2004, §42.

<sup>327</sup> Burghartz/İsviçre, §24;, §37.

<sup>328</sup> Niemietz/Almanya Kararı, Başvuru numarası: 13710/88, T. 16.12.1992, Stjerna/Finlandiya, §29.

<sup>329</sup> Niemietz/Almanya, §29.

<sup>330</sup> Ünal Tekeli/Türkiye, §42.

<sup>331</sup> Niemietz/Almanya, §29; Burghartz/İsviçre, §24; Ünal Tekeli/Türkiye, §42.

<sup>332</sup> Stjerna/Finlandiya, §39; Daróczy/Macaristan, §27.

<sup>333</sup> Niemietz/Almanya, §27, 34, 36, 37; Daróczy/Macaristan, §28. Detaylı bilgi için bkz. **TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR/ÖNOK**, s. 356 vd.

<sup>334</sup> Daróczy/Macaristan, §32.

<sup>335</sup> **KILINÇ**, s. 249.



Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 14. maddesinde ise ayrımcılık yasağı düzenlenmektedir. Söz konusu hüküm uyarınca herkesin, cinsiyeti ne olursa olsun Sözleşme'de koruma altına alınan bütün hak ve özgürlüklerden yararlanma hakkına sahip olduğunu belirtilmektedir. Sözleşmenin bu maddesinin tek başına uygulanabilirliği söz konusu değildir<sup>336</sup>. Zira hükmün kendisi de “Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma” hususunda cinsiyet, ırk, dil, din gibi temellere dayanılarak ayrımcılık yapılamayacağını belirtmektedir<sup>337</sup>. Bu sebeple Mahkeme, kişinin ismine ilişkin önüne gelen davaları 8. madde ile birlikte 14. madde çerçevesinde değerlendirmektedir.

Mahkeme içtihatları uyarınca Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlalinden söz edebilmek için, aynı veya benzer hukuksal durumda olan kişilerden birine imtiyazlı bir muamelenin yapılması ve bu durumun kişiler arasında ayrımcılık sonucunu doğurduğunun kanıtlanması gerekmektedir<sup>338</sup>. Buna karşın imtiyazlı muamele yapılması, makul ve nesnel bir sebebe dayanıyorsa, bu durumda ayrımcılık yasağı ihlal edilmemiş olacaktır<sup>339</sup>. Mahkeme, önüne gelen davalarda makul ve nesnel bir sebebin olup olmadığını araştırmaktadır<sup>340</sup>. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, farklı muamelenin yapılmasının meşru bir amacı olsa dahi, “kullanılan yöntem ile gerçekleştirilmesi istenilen amaç arasında makul bir orantısal bağ olmadığı” tespit edilirse, ayrımcılık yasağı ihlal edilmiş olacaktır<sup>341</sup>. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bu çerçevede kadının soyadı hususunu önüne gelen davalarda değerlendirmiş ve aile birliğinin korunması ve kamu düzeninin sağlanabilmesi için erkeğin soyadının kadına dayatılmasını makul, nesnel ve orantılı bulmayarak 14. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>342</sup>. Anayasa Mahkemesi de Sözleşme'nin

---

<sup>336</sup> **KILINÇ**, s. 260. Ancak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğinin kabul edilebilmesi için, ilgili hakkın da ihlal edilmiş olması şart değildir. Bkz. **TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR/ÖNOK**, s. 549.

<sup>337</sup> Buna karşın Türkiye'nin imzaladığı ancak onaylamadığı 12 numaralı Protokol'ün 1. maddesi uyarınca “kişilere tanınmış hakların” kullanımında ayrımcılık yasağı getirilmiştir. Söz konusu Protokolün onaylanıp yürürlüğe girmesiyle birlikte ayrımcılık yasağı tek başına uygulanabilir hale gelecektir. Bkz. **KILINÇ**, s. 260, dn. 44.

<sup>338</sup> Ünal Tekeli/Türkiye, §49.

<sup>339</sup> Bu kapsamda öncelikle iki durum arasında farklı bir muamelenin olup olmadığı, ardından bu farklı muamelelerin nesnel ve makul bir sebebe dayanıp dayanmadığı tespit edilmektedir. Bkz. **İNCEOĞLU**, s. 58.

<sup>340</sup> Ünal Tekeli/Türkiye, §50.

<sup>341</sup> Ünal Tekeli/Türkiye, §50.

<sup>342</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kadının soyadına ilişkin kararları “Kadının Soyadına İlişkin Yargısal Gelişmeler” başlığı altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

14. maddesinin Anayasa'daki karşılığı olan 10. maddesinde düzenlenmiş kanun önünde eşitlik ilkesini benzer şekilde yorumlamaktadır<sup>343</sup>.

1 Kasım 1988 tarihinde yürürlüğe giren 7 numaralı Protokol'ün 5. maddesi<sup>344</sup> ise, eşlerin evlilik birliğini kurarken, evlilik süresince ve sonrasında eşit hak ve sorumluluklara sahip olmalarını sağlama noktasında Taraf Devletlere yükümlülük getirmektedir. Söz konusu hüküm açıkça, eşlerin evlilik birliği süresince ve sonrasında eşit haklara sahip olması gerektiğini vurgulamaktadır. Bununla birlikte Taraf Devletlere söz konusu eşitliği sağlamak adına iç hukuklarında gereken düzenlemeleri yapmalarını da söylemektedir. Taraf Devletlerden biri olan Türkiye'nin, Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesine ilişkin olarak bir değişiklik yapmadığı ise açıktır.

#### **D. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi Bakımından**

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesinin onaylanması 4 Haziran 2003 tarihli ve 4868 sayılı Kanunla uygun bulunmuş, Bakanlar Kurulu'nun 7 Temmuz 2003 tarihli 2003/5851 sayılı kararı ile onaylanmıştır.

Türkiye'nin taraf olduğu bu Sözleşme kadın ve erkek eşitliğini sağlamak yönünde Taraf Devletlere yükümlülükler getiren hükümler içermektedir. Sözleşme'nin Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kararlarında ve Yargıtay kararlarında da vurgulanan 23. maddesinin 4. fıkrası uyarınca<sup>345</sup>, eşlerin gerek evlenirken gerek evlilik süresince gerekse evliliğin sona ermesinde eşit haklara sahip olacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda kadın ve erkek evlenirken seçtikleri ve evlilik birliği süresince kullanacakları aile soyadının belirlenmesi hususunda da eşit haklara sahip olmalıdır. Bu sebeple söz konusu hüküm, kadının eşinin soyadını taşıma yükümlülüğünü ve buna bağlı olarak çocuğun aile soyadı olarak babanın soyadını alması hususunu da doğrudan etkilemektedir. Kadının eşinin soyadını taşıması eşlerin evlilik birliği süresince birbirlerine karşı hak ve yükümlülükleri kapsamında

---

<sup>343</sup> İNCEOĞLU, s. 59.

<sup>344</sup> "Eşler evlilikte, evlilik süresince ve evliliğin sona ermesi durumunda, kendi aralarında ve çocukları ile ilişkilerinde medeni haklar ve sorumluluklardan eşit şekilde yararlanırlar. Bu madde devletlerin çocuklar yararına gereken tedbirleri almalarını engellemez."

<sup>345</sup> "Bu Sözleşme'ye Taraf Devletler, eşlerin evlenirken, evlilik süresince ve evliliğin sona ermesinde eşit hak ve sorumluluklara sahip olmalarını sağlamak için gerekli tedbirleri alacaklardır. Evlilik sona erdiğinde çocuklar için gerekli olan koruyucu hükümler öngörülmesi sağlanacaktır."

yer almaktadır. Kadının eşinin soyadını alması hem bir hak hem de yükümlülüktür. Çalışmamızda birçok kez vurgulamış olduğumuz gibi, kadının ismi üzerinde sahip olduğu hak kişiliğinin ayrılmaz bir parçasını oluşturmaktadır. Ancak evlilik birliğinin kurulması ile birlikte kadının ismi değişmekte ve gerek resmi işlerinde gerekse sosyal hayatında farklı bir isim kullanmak zorunda bırakılmaktadır. Erkek için ise böyle bir durum söz konusu değildir. Erkeğin soyadı evlilik birliğinin kurulması veya sona ermesinden etkilenmez. Erkek doğumla kazandığı soyadını kendi iradesi dışında bırakmaya zorlanmamaktadır.

Eşlerin evlilik birliği içinde sahip oldukları haklardan biri de çocuklarına soyadını verebilme hakkıdır. Türk Hukuku'nda soyadının kazanılması emredici hükümler ile düzenlenmiş ve bu konuda anne ve babaya herhangi bir seçim hakkı tanınmamıştır. Kanun koyucu Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi ile aile soyadını erkeğin soyadı ile belirlemiş olduğundan, çocuk da kanunen aile soyadını yani erkeğin soyadını kazanmaktadır. Bu kapsamda kadına ne aile soyadını belirleyebilme, ne de bu yolla çocuğa kendi soyadını aktarabilme imkanı verilmiştir<sup>346</sup>. Bu haliyle kadının soyadını düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi Türkiye'nin taraf olduğu Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesinin 23. maddesinin 4. fıkrasına aykırılık teşkil etmektedir.

## **V. KADININ SOYADINA İLİŞKİN YARGISAL GELİŞMELER**

### **A. Genel Olarak**

Kadının soyadına ilişkin düzenlemeler karşısında yaşadıkları sorunlar sebebiyle kadınlar, yargı yoluna başvurmuş ve kendi soyadlarını kullanmaya devam etmeyi talep etmişlerdir. Bu konuda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Ünal Tekeli-Türkiye kararı daha sonra verilen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına da, 2011 yılı itibarıyla Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kararlarına da emsal nitelikte olmuştur. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin evli kadının soyadını düzenleyen 153. maddesinin iptal talebine ilişkin karar ile başlayan bu süreci, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce karara bağlanan Ünal Tekeli-Türkiye

---

<sup>346</sup> Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin velayet hakkını haiz annenin çocuğuna soyadını verebileceğine ilişkin kararı (2. HD., E. 2018/1306, K. 2018/4719, T. 09.04.2018) bir istisnadır. Bu durum ancak dava yoluyla söz konusu olabilmektedir. Karara ilişkin ilerleyen bölümlerde açıklama yapılacaktır.

Davası ve Türk Medeni Kanunu'nda eski düzenlemenin aynen kabul edilmesi üzerine Anayasa Mahkemesi'ne bu hükmün iptaline ilişkin yapılan başvuru izlemiştir. 2011 yılında Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru imkanı getirildiğinde ise söz konusu düzenlemeler Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvurular çerçevesinde incelenmiştir. İptale ilişkin istemde söz konusu hükmü Anayasa'ya aykırı bulmayan Anayasa Mahkemesi, bireysel başvurulara ilişkin verdiği kararlarda düzenlemeyi Anayasa'ya ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne aykırı bularak ihlal kararı vermiştir. Anayasa Mahkemesi'nin verdiği bu kararlara rağmen Yargıtay, başlangıçta kanun hükmüne açıkça aykırılıktan ötürü yerel mahkemelerin kadınların bekarlık soyadlarını tek başına kullanmalarına izin veren kararlarını bozarken, artık bu kararları onamakta, aksi halde kadınların temel hak ve hürriyetlerinin zedeleneyeceğini kabul etmektedir.

Çalışmamızın bu kısmında kadının yargı organları karşısında soyadı için verdiği mücadele kronolojik olarak ele alınacak; bu kapsamda öncelikle Anayasa Mahkemesi'nin 1998 tarihli kararı incelenecektir. Ardından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce verilen emsal nitelikte karar, Ünal Tekeli-Türkiye kararı ve Anayasa Mahkemesi'nin 2011 tarihli kararı değerlendirilecektir. En sonunda ise Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvurular ve Yargıtay'ın yakın zamanda değişen içtihadı incelenerek, günümüzdeki uygulamaya ilişkin bir değerlendirme yapılacaktır.

## **B. Yargı Kararları**

### **1. Anayasa Mahkemesi'nin 1998 Tarihli Kararı<sup>347</sup>**

743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin kadının soyadını düzenleyen 153. maddesi uyarınca evlenerek kocasının soyadını almış davacı kadın, eşiyle anlaşarak evlenmeden önceki soyadını aile soyadı olarak kullanmak istemiyle dava açmıştır. Yerel mahkeme, kadının soyadını düzenleyen 153. maddenin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiası ve iptal istemiyle somut norm denetimi talep etmiştir. Bunun üzerine söz konusu hüküm Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmiştir. Yerel mahkeme itirazını gerekçelendirirken toplumların ahlaki sebepler, örf ve adet kuralları gibi gerekçelerle cinsiyetler arasında ayırım yapmasının ve bireylerin temel haklarını bu

<sup>347</sup> AYM, E. 1997/61, K. 1998/59, T. 29.09.1998, RG Tarih-Sayı: 15.11.2002-24937.

bağlamda baskılamasının artık önlenmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Yerel mahkemeye göre bu tarz toplumlarda baskın olan erkek bireylerin sahip oldukları gücü kadın ve çocuk bireyler üzerinde kullanması, gelenekselleşmiş olduğu gerekçesiyle yasalarda da karşımıza çıkmaktadır. Medeni Kanun'daki soyadına, evlilik birliğinin temsiline, evlilik birliğindeki malların yönetimine ilişkin hükümlerdeki düzenlemelerin, eşit konumda olması gereken kadın ve erkek arasında erkek egemenliğini pekiştirdiği görülmektedir. Yerel mahkemeye göre eşlerin anlaşması halinde dahi kadının soyadının aile soyadı olmasına izin vermeyen, cinsiyetler arası ayrımcılığa sebep olan bu hüküm Anayasa'nın 10, 12 ve 17. maddelerine aykırıdır ve iptali gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi söz konusu itiraz üzerine yaptığı incelemede, kadının evlenme ile kocasının soyadını alacağına dair getirilmiş olan bu kuralın *“kimi sosyal gerçeklerin doğurduğu zorunluluklardan ve yasa koyucunun yıllar boyu kökleşmiş bir geleneği kurumsallaştırmamasından”* doğduğunu; kadının erkeğe göre farklı yaratılışa olduğunu ve korunması gerektiğini; aile soyadı ile ailede birliğin sağlandığını ve iki başlılığın önlendiğini belirtmiştir. Mahkeme'ye göre, *“kamu yararı, kamu düzeni ve kimi zorunluluklar”* kanun koyucunun erkeğin soyadını aile soyadı olarak tercih etmesinde etkili olmuştur. Son olarak da hükmün getirdiği düzenlemenin Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesini zedelediği iddiasını değerlendiren Mahkeme, Anayasa'da yer alan eşitliğin herkese her açıdan aynı davranılacağı anlamına gelmediğini; kanun koyucunun haklı nedenleri karşısında erkeğin soyadının tercih edilmesinin eşitliğe aykırı olmadığını belirtmiştir. Bu gerekçelere dayanan Anayasa Mahkemesi söz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına oyçokluğu ile karar vererek itirazı reddetmiştir.

Mahkemenin üç üyesi,<sup>348</sup> haklı olarak bu karara karşı çıkmışlardır. Karşı oy gerekçelerinde üyeler eşitlik ilkesine vurgu yapmışlardır. Kadın ve erkeğin evlilik içinde aynı hukuki durumda olmasına rağmen erkeğin soyadı evlilikten sonra aynı kalırken kadının soyadının değişmek zorunda olmasının, kadın ve erkek arasındaki eşitliği bozarak erkeği kadına göre üstün bir noktaya taşıdığını belirtmişlerdir. Bu durumun da *“kamu yararı”* gibi soyut kavramlarla açıklanmasını kabul edilebilir

---

<sup>348</sup> Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN ve Fulya KANTARCIOĞLU karşı oy kullanan Mahkeme üyeleridir.

bulmayan üyeler<sup>349</sup>, Türkiye'nin de taraf olduğu Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nde de kadın ve erkek arasındaki eşitliğin her alanda sağlanmasının amaçlandığını belirtmişlerdir. Çağdaş uygarlık seviyesine ulaşmak için de gerekenin, hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşme ve belgelerin, Anayasa hükümleri ile birlikte okunması olduğunu ifade etmişlerdir. Yalnızca eşitlik ilkesine değil, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının da ihlal edildiğini düşünen üyeler, kadının evlenmekle kocasının soyadını alacağına ilişkin düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptal edilmesi gerektiğini belirterek verilen karara katılmamışlardır<sup>350</sup>.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın kanun önünde eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesi çerçevesinde değerlendirme yapmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin belirttiği gibi eşitlik ilkesi farklı hukuksal durumdaki kişilere farklı uygulamaların getirilmesi halinde ihlal edilmiş olmamaktadır. Buna karşın, Mahkeme'nin "haklı sebep" olarak öne sürdüğü ve açıklamadığı "*kamu yararı, kamu düzeni ve kimi zorunluluklar*" kanımızca haklı sebep olarak kabul edilmemelidir<sup>351</sup>. Zira evlilik birliği içinde kadın ve erkek aynı hukuksal durumda bulunmaktadırlar. Bu kapsamda, erkeğin soyadının korunması kamu yararı ve kamu düzeni için ne kadar zaruriyse, kadının soyadının korunması da aynı derecede zaruridir<sup>352</sup>. Bu sebeple Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu kararda eşitlik ilkesini değerlendirirken haklı sebep kavramının içini dolduramadığı ve kadının soyadına ilişkin Türk Kanunu

<sup>349</sup> Aynı yönde bkz. **TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK**, s. 13; **ÇAKIRCA**, Kadın Erkek Eşitliği, s. 715.

<sup>350</sup> "...Bu anlayış içinde bakıldığında, yalnız kadın yönünden zorlama getirdiği anlaşılan "Kadın evlenmekle kocasının soyadını alır." biçimindeki itiraz konusu kural, evlilik birliği içinde hak ve yükümlülükler bakımından aynı hukuksal konumda bulunan taraflardan kocayı kadın karşısında üstün duruma getirmektedir. Bu eşitsizliği kamu düzeni kamu yararı gibi soyut kavramlarla açıklamak da olanaklı değildir. Çünkü bu tür gerekçelerin, ancak kamu düzenini bozan ya da kamusal yararı zedeleyen somut olayların varlığı halinde geçerli olabileceği açıktır. Evlenen kadının soyadı üzerindeki kişilik hakkının kimi olasılıklara veya varsayımlara dayanılarak sınırlandırılmasının demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaştığı ileri sürülemez. Bu nedenle itiraz konusu kural Anayasa'nın 13. maddesi ile de uyum içinde değildir...Aile soyadının seçimini, evlilik birliğinin eşit haklara sahip bireyleri olan eşlerin özgür iradesine bırakmayarak bu konuda kocaya mutlak bir üstünlük sağlayan kural, yalnız eşitlik ilkesine değil, kadının soyadı üzerindeki kişilik haklarını sınırlaması, bu yolla onun maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına bir müdahale niteliği taşıması nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesine de aykırılık oluşturmaktadır." Bkz. Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN ve Fulya KANTARCIOĞLU karşı oy yazısı.

<sup>351</sup> Anayasa Mahkemesi ataerkil toplum düzenini "haklı neden" olarak öne sürmektedir. Bkz. **DOĞANAY**, s. 56. Gerekçelendirilmeksizin dayatılan ataerkil uygulamaların haklı neden sayılmayacağı yönünde bkz. **ATASOY**, s. 159.

<sup>352</sup> **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 119.

Medenisi'nin 153. maddesini iptal etmiş olmasının daha uygun olacağı kanaatindeyiz<sup>353</sup>.

## 2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Ünal Tekeli-Türkiye Kararı<sup>354</sup>

Ünal Tekeli-Türkiye kararı önceden de belirttiğimiz gibi Türk Hukuku'ndaki kadının soyadı düzenlemesine ilişkin olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilmiş ilk karar olması açısından büyük önem taşımaktadır. Mahkeme, daha sonra verdiği kararlarda da bu davaya atıf yaparak içtihadına bağlı kalmıştır.

Dava, Türk Kanunu Medenisi'nin 153. maddesine göre kadının evlilikle kocasının soyadını alması ve bekarlık soyadını kaybetmesinin Sözleşme'nin tek başına ve 14. maddeyle bağlantılı olarak 8. maddesine aykırı olduğu iddiasına dayanmaktadır. Başvurucu Ayten Ünal Tekeli 1995 yılında, iş çevresinde bekarlık soyadıyla tanındığını, fiili olarak bekarlık soyadını kocasının soyadının önüne ekleyerek kullanmayı sürdürse de, resmi evraklarda bunun mümkün olmaması sebebiyle tek başına bekarlık soyadı olan "Ünal"ın kullanılmasına izin verilmesi istemiyle Karşıyaka Asliye Hukuk Mahkemesi'ne başvurmuştur. Asliye Hukuk Mahkemesi maddi hukuk kuralları çerçevesinde evli kadınların evlilik birliği devam ettiği sürece eşlerinin soyadını taşımak zorunda olduklarını ileri sürerek, bu istemi reddetmiştir. 14 Mayıs 1997 tarihinde kadının soyadına ilişkin hüküm değiştirilerek, evli kadınların isterlerse bekarlık soyadlarını kocalarının soyadları önünde kullanabilecekleri düzenlenmiştir. 22 Kasım 2001'de yürürlüğe giren Türk Medeni Kanunu'nda da söz konusu düzenleme aynen kabul edilmiştir. Bu gelişmelere karşın başvurucunun talebi yalnızca bekarlık soyadını kullanmak olduğundan, yeni düzenleme onun bu talebini karşılamamaktadır. İç hukuk yollarını tüketen başvuru son olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurmuştur.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yaptığı tespitler oldukça çarpıcıdır. Mahkeme öncelikle kişinin ismi üzerindeki hakkının, kişinin özel ve aile hayatı kapsamına girdiğini belirtmiştir. Hükümetin kamu düzenini sağlamak adına kişinin ismi üzerinde Devletin geniş bir tasarruf yetkisi olduğuna ve bu durumun isim konusunu 8. madde kapsamından çıkardığına dair savunmasını yetersiz bulmuştur. Mahkeme'ce yapılan ve durumun vahametini açıkça ortaya koyan bir diğer tespit ise, Türkiye'nin Avrupa Konseyi'ne üye ülkeler arasında, evlenen çiftler anlaşarak aksini

<sup>353</sup> Aynı yönde bkz. **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 119.

<sup>354</sup> AIHM, Ünal Tekeli-Türkiye, Başvuru no: 29865/96, K.T: 16.11.2004.

istese bile, erkeğin soyadını ortak soyadı kabul ederek kadını, kocasının soyadını almaya zorlayan yasal düzenlemelere sahip tek ülke konumunda olduğudur. Bu noktada kadının bekarlık soyadını kocasının soyadıyla birlikte kullanabilmesine yönelik olarak yapılan kanun değişikliği bu durumu değiştirmemektedir. Zira evlendiğinde yalnızca bekarlık soyadını kullanmak isteyen kadınların bunu yapabilmeleri maddi hukuk kuralları çerçevesinde mümkün değildir.

Mahkeme davayı 14. madde ile bağlantılı olarak 8. madde çerçevesinde incelemiştir. Bu kapsamda Mahkeme'nin yaptığı inceleme öncelikle aynı ya da benzer durumdaki kişilere farklı muamele yapılıp yapılmadığını, yapılıyorsa bu muamelenin nesnel ve makul bir sebebi olup olmadığını tespit etmeye yöneliktir. Mahkeme'ye göre Türk mevzuatı uyarınca erkeklerin evlilik ile birlikte kendi soyadlarını muhafaza etmeleri mümkünken, kadınların kocalarının soyadını taşımaya mecbur bırakılmaları, bekarlık soyadlarını birlikte kullanma hakkı tanınmış olsa dahi, açıkça cinsiyete dayalı farklı muamele teşkil etmektedir. Hükümetin bu noktada farklı muamele için "haklı" gerekçe olarak öne sürdüğü 'aile birliğinin Türk toplumundaki kökleşmiş geleneksel yapı sebebiyle erkeğin ismi ile yansıtılması' olgusu, kadın-erkek eşitliğine verilen önem ve Türkiye de dahil olmak üzere Avrupa Konseyi'ne üye olan ülkelerde bu konuda yapılan çalışmalar ve kaydedilen gelişmeler ışığında, Mahkemece makul bir sebep olarak görülmemektedir. Bununla birlikte Mahkeme, 1 Ocak 2002 tarihinde yürürlüğe giren Türk Medeni Kanunu'nun öncelikli amacının kadın-erkek eşitliğine aykırı hükümleri yeniden düzenlemek olduğunu, bu konuda birçok yeniliğin yapıldığını ancak kadını evlendiğinde kocasının soyadını almaya mecbur kılan düzenlemede hiçbir değişikliğin yapılmadığını belirtmiştir. Bu bağlamda, aile birliğinin erkeğin soyadının aile soyadı olarak kabul edilmesi yoluyla sağlanıp sağlanamayacağı tartışılmalıdır. Mahkeme'ye göre aile birliği kadının soyadının veya eşlerce belirlenecek ortak bir soyadının varlığı ile de sağlanabilecektir. Avrupa'da uygulanan sistemlerin işleyişi, evli çiftlerin ortak bir soyadı alması bile aile birliğinin sağlandığını göstermektedir. Bu sebeplerle Mahkeme Türk mevzuatından kaynaklanan cinsiyete dayalı farklı muamelenin nesnel ve makul bir sebebi olmadığı kanısına varmıştır.

Mahkeme, bu konuda son olarak Hükümetin söz konusu yasal düzenlemede yapılacak bir değişikliğin doğum, evlilik ve ölüme ilişkin olarak tutulan kayıtlarda sorun yaratacağına ilişkin iddiasını değerlendirmiştir. Kişinin kendisinin seçtiği



isimle saygınlık için yaşamasının karşısında, Devletin bu sorunları yaşamasının makul olacağını belirtmiştir. Mahkeme söz konusu bu dava ile ilgili olarak Türk mevzuatındaki kadının soyadına ilişkin düzenlemeyi Sözleşme'nin 8. maddesiyle bağlantılı olarak 14. maddesine aykırı bulmuş, Türkiye'yi tazminata mahkum etmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin vermiş olduğu bu kararın uygulanması adına Türkiye Devleti başvuru Ayten Ünal Tekeli'nin nüfus kayıtlarında ismini düzelterek, başvurucuya yalnızca bekarlık soyadının bulunduğu kimlik kartı vermiştir<sup>355</sup>. Buna karşın bu uygulama münferit niteliktedir. Bu karara rağmen yalnızca bekarlık soyadını kullanmak isteyen diğer kadınları kapsayan bir düzenleme yapılmamıştır. Avrupa İnsan Haklarının Ünal Tekeli-Türkiye davasında yapmış olduğu bu önemli tespitler, söz konusu düzenlemenin bu kararın üzerinden yıllar geçmiş olmasına rağmen hala değiştirilmemiş olması sebebiyle daha birçok Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararına<sup>356</sup> ve Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kararına<sup>357</sup> emsal teşkil etmiştir.

### 3. Anayasa Mahkemesi'nin 2011 Tarihli Kararı<sup>358</sup>

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle kadın-erkek eşitliğini sağlamaya yönelik birçok düzenleme yapılmış, yeni hükümler getirilmiştir. Ancak kadının soyadına ilişkin olan 187. madde, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 153. maddesi ile aynı düzenlemeyi içermektedir. Kanun koyucunun kadının ismi konusunda da cinsiyetler arası eşitliği sağlamaya yönelik böyle bir fırsatı kaçırmamasının ardından, aynı düzenleme bir daha Anayasa Mahkemesi'nde somut norm denetimine konu olmuştur.

Üç farklı yerel mahkemenin evli kadınların yalnızca bekarlık soyadlarını kullanma istemleri ile önlerine gelen davalarda, Türk Medeni Kanunu'nun 187.

<sup>355</sup> Ünal Tekeli Türkiye Kararının Uygulanması (Başvuru no ve Tarihi: 29865/96- 16 Kasım 2004) İzleme Raporu, Hazırlayan: Av. Hülya Üçpınar, [http://www.aihmiz.org.tr/files/02\\_Unal\\_Tekeli\\_Rapor\\_TR.pdf](http://www.aihmiz.org.tr/files/02_Unal_Tekeli_Rapor_TR.pdf) (Erişim tarihi: 04.07.2018), s. 5.

<sup>356</sup> Leventoğlu Abdulkadiroğlu/Türkiye Davası, Başvuru numarası: 7971/07, T. 28.05.2013; Tuncer Güneş/Türkiye Davası, Başvuru numarası: 26268/08, T. 03.07.2013; Tanbay Tüten/Türkiye Davası, Başvuru numarası: 38249/09, T. 10.12.2013. Tuncer Güneş/Türkiye kararının ayrıntılı değerlendirmesi için bkz. **TUMAY, Murat/ALTINEL, Gökçe**, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Gunes v. Turkey Kararının Türk Anayasa Hukuku Açısından Tahlili, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S. 33, 2015, 167-180.

<sup>357</sup> AYM, Sevim Akat Ekşi Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/2187, T. 19.12.2013; AYM Gülsim Genç Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/4439, T. 06.03.2014; AYM, Neşe Aslanbay Akbıyık Başvurusu, Başvuru numarası: 2014/5836, T. 16.04.2015, R.G. 11.07.2015-29413.

<sup>358</sup> AYM, E. 2009/85, K. 2011/49, T. 10.03.2011, RG Tarih-Sayı: 21.10.2011-28091.

maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatine ulaşmaları üzerine, söz konusu madde iptal istemiyle Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelmiştir. Yerel mahkemeler itirazlarını gerekçelendirirken, öncelikle Türk Medeni Kanunu'nun 2001 yılında yürürlüğe girmesiyle kadın-erkek eşitliğine ilişkin olarak birçok yeni düzenleme getirdiğini vurgulamışlardır. Anayasa'nın 10. maddesi uyarınca da kadın ve erkeğin eşit haklara sahip olduğunun altını çizen mahkemeler, Türkiye'nin taraf olduğu cinsiyetler arasında her alanda eşitliği öngören uluslararası sözleşmelerin Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrası uyarınca iç hukukun bir parçası olduğunu belirtmişlerdir. Bu uluslararası sözleşme hükümlerinin iç hukukun bir parçası olması, kadın-erkek eşitliğine açıkça aykırı olan Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinin uygulanabilirliğini şüpheli hale getirmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından da Ünal Tekeli-Türkiye davasında hak ihlali kararı verilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bu kararına atıf yapan mahkemeler, Anayasa Mahkemesi'nin 1998 tarihinde Türk Kanunu Medenisi'nin 153. maddesinin iptali istemine ilişkin verdiği kararın gerekçelerini eleştirerek, söz konusu düzenlemenin Anayasa'nın 2., 10., 12., 17., 41. ve 90. maddelerine aykırı olduğu iddiasıyla iptalini istemişlerdir.

Anayasa Mahkemesi bu itiraz başvurularına ilişkin davaların birleştirilmesine karar vermiş ve 187. maddeyi anayasaya uygunluk denetimine tabi tutmuştur<sup>359</sup>. Anayasa Mahkemesi öncelikle Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesinin amacına değinmiştir. Buna göre, eşitlik ilkesi aynı hukuksal durumdaki kişilerin aynı işlemlere tabi tutulmasını amaçlamaktadır. Bu ilke çerçevesinde arandığı *“eylemli değil hukuksal eşitliktir”*<sup>360</sup>. Yani farklı hukuksal durumdaki kişilerin farklı, aynı hukuksal durumdaki kişilerin aynı kurallara bağlı olması halinde eşitlik ilkesi ihlal edilmiş olmayacaktır.

Mahkeme, itiraz konusu kadının soyadına ilişkin düzenlemenin aile birliğinin korunması ve aile bireyleri arasındaki bağları güçlendirmesi anlamında önemli olduğunu vurgulayarak, kadının kocasının soyadını almasıyla birlikte resmi

---

<sup>359</sup> Anayasa Mahkemesi'nin kadının soyadına ilişkin iptali istenen düzenlemeyi, Anayasa'nın kişinin manevi varlığını geliştirme hakkını düzenleyen 17. maddesi ve bu hakkı anayasal bir ilke olarak kabul eden Anayasa'nın 5. maddesine; ayrıca özel hayatın gizliliğini koruma altına alan Anayasa'nın 20. maddesine değinmeden incelemiş olması doktrinde eleştirilmektedir. Bkz. **ODER**, s. 12.

<sup>360</sup> AYM, E. 1995/22, K. 1995/37, T. 15.08.1995; AYM, E. 1996/10, K. 1996/40, T. 22.10.1996, AYM, E. 2015/68, K. 2017/166, T. 29.11.2017, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 19.06.2018).

belgelerin tutulmasında ve soybağının belirlenmesinde büyük kolaylık sağlandığını belirtmiştir. Mahkemeye göre söz konusu hüküm “*kamu yararı ve kamu düzeni*” gerekleri sebebiyle bu şekilde düzenlenmiştir. Anayasanın ailenin korunmasına ilişkin 41. maddesi uyarınca Devletin toplumun en küçük yapı taşı olan ailenin korunması için gerekli önlemleri alması ve düzenlemeler yapması konusunda yetkili olduğu Mahkeme’ce belirtilmiştir<sup>361</sup>. Bu düzenlemeyle soyadının aile birliğinin sağlanması ve korunması anlamında önemli bir işlevi yerine getirdiği, bunun gibi kamu yararı ve kamu düzeni için getirilmiş olan düzenlemelerin kişilik haklarına müdahale niteliği taşısa dahi Anayasa’ya uygun olduğu belirtilmiştir<sup>362</sup>. Kaldı ki, kadına önceki soyadını eşinin soyadıyla birlikte kullanma imkanının verilmesiyle “*kişilik hakkı ile kamu yararı arasında adil bir denge*” sağlandığı belirtilmektedir.

Mahkeme, Anayasa’nın 12. maddesi uyarınca herkesin devredilemez, dokunulmaz ve vazgeçilemez haklara sahip olduğunu ancak bu hakların kullanımının, kişinin topluma ve ailesine karşı sorumluluklarını da içinde barındırdığını belirtmiştir. Bu kapsamda kadının temel bir hakkı söz konusu olmakla birlikte, kamu düzeninin ve aile birliğinin sağlanması için topluma ve ailesine karşı görevleri de bu hakkın kapsamında yer almaktadır. Bu doğrultuda kadının temel hakkına yapılan kısıtlama Anayasa’ya aykırılık teşkil etmediğine karar verilmiştir.

Mahkeme, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına atıf yaparak, üye devletlerde kanun koyucunun kamu düzeni sebebiyle soyadına ilişkin olarak bazı yasal sınırlamalar getirebileceğini söylemektedir<sup>363</sup>. Son olarak “*kamu yararı ve kamu düzeninin gerektirdiği kimi zorunluluklar nedeniyle*” “*adil bir dengenin*”

---

<sup>361</sup> Ailenin korunması adına aileyi oluşturan bireylerin feda edilmesi eleştirilmektedir. Bkz. **TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK**, s. 17.

<sup>362</sup> Mahkemenin bu kararı verirken dayandığı gerekçelerin ideolojik oluşu doktrinde eleştirilmektedir. Bkz. **ÖZEN**, Kadının Soyadı, s. 96; **SEROZAN, Rona**, Anayasa Mahkemesi’nin Yeni Medeni Kanun Kurallarına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi, Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (21 Mayıs 2012), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, 137-165, s. 151 (Bundan sonra “**SEROZAN, Anayasa Mahkemesi Kararları**” olarak anılacaktır); **AYDIN**, s. 265; **DOĞANAY**, s. 90 vd.

<sup>363</sup> Ancak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin içtihadı incelendiğinde bu yasal sınırlamaların getirilmesine ilişkin olarak sağlanmasını aradığı ilkelerin bulunduğu görülmektedir. Buna karşın Anayasa Mahkemesi, Türk kanun koyucusunun bu ilkeleri sağlayıp sağlamadığına değinmeksizin, yalnızca yasal sınırlama getirilmesinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında kabul edildiğini belirtmektedir.

sağlanması adına bu düzenlemenin yapıldığını belirten Mahkeme, iptal istemini oyçokluğuyla reddetmiştir<sup>364</sup>.

Karşı oy gerekçesinde de belirtildiği gibi<sup>365</sup>, kişinin soyadı üzerindeki hakkı, Anayasa'nın kişinin maddi ve manevi varlığının korunmasına ilişkin 17. maddesi ile güvence altına alınmıştır<sup>366</sup>. Kanımızca temel hak ve özgürlükler, her ne kadar kamu düzeni ve kamu yararına dayanılarak Anayasa'nın 13. maddesi çerçevesinde sınırlandırılabilir olsa da, ne kanun koyucu ne de verdiği bu kararla Anayasa Mahkemesi, bu soyut kavramların içeriğini doldurabilmiştir. Aile birliğinin sağlanması adına aynı hukuksal durumda bulunan kadın ve erkek için farklı kurallar öngörülmesi eşitlik ilkesine açıkça aykırılık teşkil etmektedir<sup>367</sup>. Geçerli sebeplere dayanarak kadın ve erkek için farklı kuralların uygulanması haklı görülebilir. Bu doğrultuda, bu sebeplerin kadın ve erkeğin biyolojik farklılıklarından kaynaklanması gerekmektedir<sup>368</sup>. Kadının soyadına ilişkin düzenlemede olduğu gibi yalnızca cinsiyet ayırımına dayanan bir sebep fikrimizce eşitlik ilkesinin ihlalini ortadan kaldıracak nitelikte, geçerli bir sebep değildir. Mahkeme, "*kamu yararı ve kamu düzeninin gerektirdiği kimi zorunlulukların*" neler olduğunu açıklamamaktadır<sup>369</sup>. Ancak kanun koyucu aynı hukuksal durumda bulunan ve Anayasa'nın 10. maddesinde de eşitliği öngörülmüş olan kadın ve erkek arasında böyle bir ayırım yapacaksa, bu kavramların içeriğini doldurmalı ve geçerli bir sebep sunmalıdır<sup>370</sup>. Ne

<sup>364</sup> Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ ve Engin YILDIRIM karşı oy kullanmışlardır.

<sup>365</sup> "...Bu anlayış içinde bakıldığında, yalnız kadın yönünden zorlama getirdiği anlaşılan 'Kadın evlenmekle kocasının soyadını alır.' biçimindeki itiraz konusu kural, evlilik birliği içinde hak ve yükümlülükler bakımından aynı hukuksal konumda bulunan taraflardan kocayı kadın karşısında üstün duruma getirmektedir. Bu eşitsizliği kamu düzeni kamu yararı gibi soyut kavramlarla açıklamak da olanaklı değildir. Çünkü bu tür gerekçelerin, ancak kamu düzenini bozan ya da kamusal yararı zedeleyen somut olayların varlığı halinde geçerli olabileceği açıktır. Evlenen kadının soyadı üzerindeki kişilik hakkının, kimi olasılıklara veya varsayımlara dayanılarak sınırlandırılmasının, kadın-erkek eşitliği konusunu önceki düzenlemelerden farklı olarak, kadın lehine pozitif ayrımcılığa izin veren bir noktaya taşıyan Anayasa'nın 10. maddesi ile uyum içinde olduğu ileri sürülemez."

<sup>366</sup> Bkz. Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşı oy yazısı.

<sup>367</sup> Zira kadın ve erkek evlilik birliği içerisinde; aynı hukuksal durumda bulunmakta ancak farklı muamele görmektedir. Bkz. DOĞANAY, s. 57. Ailenin ortak bir soyadına sahip olmasının anayasal bir temeli bulunmadığı ve "*köhneleşmiş bir hanedan düşüncesine*" dayandığı, bu sebeple Anayasa'daki ailenin korunması hükmüne dayanarak böyle bir sınırlama getirilemeyeceği ifade edilmektedir. Bkz. GÖREN, s. 97.

<sup>368</sup> Kararın temelinde kadın ve erkek arasındaki biyolojik farklılıklar değil; kadının ve erkeğin toplumsal cinsiyet rolleri yatmaktadır. Bkz. ODER, s. 11.

<sup>369</sup> Temel hak ve özgürlüklerin böyle soyut kavramlarla sınırlandırılması halinde orantısız bir sınırlandırmanın söz konusu olabileceği yönünde bkz. ÇAKIRCA, Evli Kadının Soyadı, s. 151.

<sup>370</sup> BOYAR, s. 78. Kamu düzeni, kamu yararı gibi soyut kavramların, kadının soyadına ilişkin bu farklı uygulamaları meşrulaştıramadığı yönünde bkz. AYDIN, s. 264. Anayasa Mahkemesi'nin kadının soyadı düzenlemesini kamu düzeni ve kamu yararına dayanarak Anayasa'ya aykırı bulmaması

yazık ki bu düzenleme ataerkil toplum düzeni temelli olduğundan dolayı, bunun geçerli bir sebep sayılması da mümkün olmamaktadır<sup>371</sup>. Zira aile birliğinin sağlanması adına kanun koyucu tercihini ortak bir soyadın seçilmesi şeklinde yapabilir<sup>372</sup>; kadını doğumla kazandığı soyadını kaybetmeye mahkum etmeyebilirdi<sup>373</sup>. Ancak kanun koyucu ve Anayasa Mahkemesi'nin bakış açısına göre kamu düzenini sağlayacak olan erkeğin soyunun devamlılığı ve bunun koruma altına alınmasıdır<sup>374</sup>. Kamu düzeninin sağlanması adına erkeğin soyunun devamının ve korunmasının büyük önem arz edip; kadının soyunun korunmasının "kamu düzenine" feda edilmesi ise açıkça eşitlik ilkesine aykırı bir durum yaratmaktadır<sup>375</sup>. Kadına önceki soyadını eşinin soyadıyla kullanabilme imkanının tanınmış olması da Mahkeme'nin belirttiğinin aksine adil bir dengenin sağlanmasını sağlamak noktasında yeterli değildir<sup>376</sup>.

Kanımızca Anayasa Mahkemesi kadının topluma ve ailesine karşı görevlerini değerlendirirken, erkeğin de aynı evlilik birliği içinde bulunduğunu ve onun da aynı görevlere sahip olduğunu gözden kaçırmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı olan bu sorumluluğunu yalnızca kadınlara

---

üzerine, kişinin soyadı üzerindeki hakkının Anayasa Mahkemesi'nin belirttiği gibi "devredilemez, dokunulamaz" nitelikte olmadığı yönünde bkz. **ÖCAL APAYDIN**, s. 442. "Haklı neden" kavramının ve koşullarının, ayrımcılık yasağı çerçevesinde değerlendirilmesi gereken bir husus söz konusu olduğunda daha sıkı denetlenmesi gerekmektedir. Bkz. **ODER**, s. 16.

<sup>371</sup> **NOMER, Haluk N.**, Avrupa Birliği'ne Üye Devletlerde ve Türkiye'de Evlenen Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı, MHB, C. 22, S. 2, 2002, 421-450, s. 447. Toplumsal değer yargılarının kararlarda gerekçe olarak gösterildiği anlaşılacakla birlikte; yargı organlarının, özellikle Anayasa Mahkemesi'nin bu değer yargılarını temel alarak hüküm kurması, kadın ve erkek eşitliğini zedeleyen uygulamaları onaylar niteliktedir. Bkz. **ODER**, s. 5.

<sup>372</sup> "Evlendikten sonra kadının kocasının soyadını almasının aile birliğini sağladığı ispat edilmesi gereken bir iddiadır. Bir an için bu iddianın doğru olduğunu varsaydığımızda bir soru ortaya çıkmaktadır. Neden kadının kocasının soyadını alması aile birliğinin teminatı olarak görülüyor da, bunun tersi, yani erkeğin karısının soyadını alması aile birliğinin göstergesi olarak görülüyor? Bu sorunun cevabı, elbette, erkek egemen anlayışın tarihsel ve toplumsal olarak hâkim bakış açısı olmasında yatmaktadır. Ortak bir soyadının olması aile birliğinin bir sembolü olarak görülebilir. Ancak bu zorlamayla değil, aile birliğini kuran bireylerin özgür iradeleriyle gerçekleşmelidir." Bkz. Engin **YILDIRIM**'ın karşı oy yazısı.

<sup>373</sup> Aile birliğinin korunmasının, cinsiyete dayalı ayırım yapılarak yalnızca bir eşin temel hak ve hürriyetlerinin sınırlandırılmasıyla sağlanamayacağı yönünde bkz. **NOMER**, s. 447.

<sup>374</sup> **DOĞANAY**, s. 91.

<sup>375</sup> **ÇAKIRCA**, Evli Kadının Soyadı, s. 151. Ailenin korunması noktasında eşler arasında eşitlik ilkesi hiçe sayılmaktadır. Bkz. **DOĞANAY**, s. 91. Evlenen kadına bekarlık soyadını kocasının soyadıyla birlikte kullanma imkanı verildiğinden, cinsiyetler arası ayrımcılığın söz konusu olmadığı ve Anayasa Mahkemesi kararının yerinde olduğu yönünde bkz. **HATEMİ**, s. 64.

<sup>376</sup> **ÇAKIRCA**, Evli Kadının Soyadı, s. 151. Evli kadına önceki soyadını eşinin soyadıyla kullanma imkanı verilmesi halinde dahi, eşit haklara sahip olma ilkesi ihlal edilmektedir. Bkz. **GÖREN**, s. 94; **ULUĞ**, s. 51.

özgüymüş gibi değerlendirilmesine anlam verilememektedir<sup>377</sup>. Zira bu görev hem kadına hem de erkeğe ait bulunmaktadır.

Mahkeme'nin kayıtların düzenli tutulması, resmi evraklarda karışıklığın önlenmesi gibi sebeplerle böyle bir tercih yaptığı anlaşılmaktadır. Ancak bu durum yalnızca Türkiye için değil, diğer ülkeler için de önem arz eden bir husustur<sup>378</sup>. Buna karşın evlilikte ortak soyadını kaldırmış olan Almanya, Avusturya, İsviçre gibi birçok ülkenin bu sebepten kaosa sürüklenmediği açıkça görülmektedir<sup>379</sup>. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bu argümanın, bireyin kişilik hakkının ihlali karşısında önemsiz bulmakta ve devletin bireylerin hak ve özgürlüklerinden faydalanabilmesi adına bu zahmete katlanması gerektiğini belirtmektedir<sup>380</sup>. Kanımızca Türkiye için kadının münhasıran bekarlık soyadını kullanma hakkına ilişkin bir Kanun değişikliğine gidilmesi büyük bir kargaşa yaratmayacaktır. Önceden de belirttiğimiz gibi, T.C. kimlik numarası sisteminin varlığı sebebiyle, kayıtların tutulması ve bireyler arasında bağlantıların sağlanması kolaylaşmıştır<sup>381</sup>.

Anayasa Mahkemesi Türk Medeni Kanununun 187. maddesinin Anayasa'ya uygunluğunu denetlerken Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin "takdir marjı doktrinine" atıf yapmış ve yasama organının ihlal iddiasına konu maddenin düzenlemesinde, toplumun sosyal yapısını göz önüne alarak kamu yararı çerçevesinde böyle bir sınırlamaya gidebileceğine karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi'nin verdiği bu karar değerlendirilirken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin takdir marjı doktrinin içeriği ve ortaya çıkış sebeplerinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Zira Anayasa Mahkemesi'nin iptal istemini reddetme kararını gerekçelendirmek için başvurduğu takdir marjı doktrinin, Anayasa Mahkemesi için uygulanabilir olmadığı kabul edilmektedir<sup>382</sup>.

Takdir marjı doktrini, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hükümlerinin ulusal düzenlemeler ve yargı kararları ile ihlal edilmesi veya Sözleşmenin sınırlama konusunda çizdiği sınırın aşılması durumunda, Strazburg organlarının devletin

---

<sup>377</sup> TAHAZOĞLU ÜZELTÜRK, s. 16.

<sup>378</sup> TAHAZOĞLU ÜZELTÜRK, s. 17.

<sup>379</sup> Almanya, Avusturya ve İsviçre Hukukundaki soyadına ilişkin düzenlemeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 17 vd.

<sup>380</sup> AİHM, Ünal Tekeli-Türkiye, Başvuru no: 29865/96, K.T: 16.11.2004.

<sup>381</sup> Aynı yönde bkz. ATASOY, s. 162; ÇAKIRCA, Evli Kadının Soyadı, s. 154; ULUĞ, s. 55.

<sup>382</sup> ŞİRİN, Tolga, Takdir Marjı Doktrini ve Türkiye Anayasa Mahkemesi Açısından Anlamı, Anayasa Hukuku Dergisi, C. 2, S. 4, Yıl: 2013, 359-399, s. 359; DUYMAZ, s. 45.

egemenliğini kullanan yasama, yürütme ve yargı organlarına tanıdığı hareket alanı olarak tanımlanmaktadır<sup>383</sup>. Doktrin, her ülkenin bireylerin hakları ile kamu yararını dengelerken belirli bir takdir yetkisi olduğu düşüncesine dayanmaktadır<sup>384</sup>. Sözleşmeye taraf devletlerin uygulamalarında insan hakkı ihlali olup olmadığını denetlemekle görevli olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bu görevini yerine getirirken mutlak ve kesin kararlardan kaçınmakta, bazı hükümlerin uygulanması açısından ulusal makamlara esneklik tanımaktadır<sup>385</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin takdir marjı doktrinini en geniş anlamıyla kabul ettiği haklar<sup>386</sup> Sözleşme'nin 8 ve 11. maddeleri arasında düzenlenen kişisel haklardır<sup>387</sup>. Kişisel haklar kapsamında takdir marjı daha geniş olarak kabul edilmekle birlikte, Mahkeme hakka yapılan sınırlandırmanın toplumsal ihtiyaca cevap vermede zorunlu, elverişli ve orantılı olması gerektiğini vurgulamaktadır<sup>388</sup>.

---

<sup>383</sup> ŞİRİN, s. 363; DUYMAZ, s. 44; ATAKAN, Arda, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Takdir Yetkisi Doktrinine İlişkin Bir İnceleme, MÜHFHAD, C. 16, S. 3-4, 29-36, s. 29.

<sup>384</sup> BENVENISTI, Eyal, Margin of Apperiation, Consensus and Universal Standarts, 31 NYUJ Int'l L. & Pol. 1999, 843-854, s. 843. Zira Sözleşme'nin hükümlerini uygulamak öncelikle Taraf Devletlerin görevidir. Mahkeme bu noktada bir kontrol mercii görevini ifa etmektedir. Takdir marjı doktrini bu ikincil görevin doğal bir sonucudur. Bkz. ATAKAN, s. 29; TÜMAY, Murat, The "Margin of Appreciation Doctrine" Developed by the Case Law of the European Court of Human Rights, Ankara Law Review, Vol. 5, No. 2, Winter 2008, 201-234, s. 203.

<sup>385</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kendisi için çizdiği bu sınır birçok sebebe dayanmaktadır. Bu sebeplerden bir tanesi Taraf Devletlerin egemenlik alanına saygı gösterme zorunluluğudur. Mahkeme, "insan haklarına saygı" düşüncesiyle devletlerin kendi istekleriyle sınırladıkları egemenlik yetkilerine saygı duymakta, ulusal hukuk sistemlerinde getirdikleri düzenlemelere bir ölçüye kadar karışmamaktadır. Bu sayede Taraf Devletlerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi sisteminde kalması da sağlanmaktadır. Halkın seçtiği temsilcilerin yaptığı yasalara ve düzenlemelere mümkün olduğunca karışmayarak ülke içi demokrasiyi korumak da Mahkeme'nin bu doktrine başvurma amaçlarından biridir. Zira halkın seçtiği temsilciler yani yasama organı ile yargı organları toplum yapısını ve ihtiyaçlarını Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne nazaran, daha yakından ve sağlıklı bir biçimde gözlemleme imkanına sahiptir. Taraf Devletler her ne kadar belirli ilkelere sahip olsa ve iç hukuklarını bu çerçevede düzenlemiş olsalar da, her toplumun kendine özgü kuralları ve anlayışları olduğu yadsınamaz bir gerçektir. Bunun farkında olan Mahkeme, temel ilkelerin toplumdan topluma belirli ölçüde farklı yorumlanabileceğini ve uygulanabileceğini kabul etmektedir. Bu sebeplerle, bazı hususları ulusal organların takdirine bırakmıştır. Bkz. ŞİRİN, s. 379-385; ARAI, Yutaka, The Margin of Appreciation Doctrine in the Jurisprudence of Article 8 of the European Convention on Human Rights, 16 Neh. Q. Hum. Rts. 41, 1998, 41-61, s. 55-58.

<sup>386</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Sözleşme'de yer alan birçok hakkın düzenlenmesi konusunda takdir marjı doktrinini kabul etmektedir ancak takdir marjını çok daha dar bir kapsamda tutmaktadır. Özellikle vurgulamak gerekir ki Mahkeme, işkence yasağı konusunda takdir marjı tanımamaktadır. Bkz. ŞİRİN, s. 370. Takdir marjının daha geniş olarak kabul edilebildiği haller, sınırlandırmanın toplumun bir kesimine değil, tamamına yönelik olduğu hallerdir. Bkz. BENVENISTI, s. 847; ATAKAN, s. 35.

<sup>387</sup> ŞİRİN, s. 372.

<sup>388</sup> ŞİRİN, s. 372.

Her somut olay münferit olarak değerlendirilmeli ve takdir marjı buna göre belirlenmelidir<sup>389</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin diğer haklara nazaran daha geniş bir takdir marjını kabul ettiği haklardan biri, çalışmamızla da yakından ilgili olan Sözleşmenin özel ve aile hayatına saygıyı düzenleyen 8. maddesidir<sup>390</sup>. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kişinin soyadı üzerindeki hakkını 8. madde kapsamında değerlendirmektedir<sup>391</sup>. Kişinin soyadı üzerindeki kişilik hakkının yasama organı tarafından getirilen düzenlemelerle sınırlandırılabilceğini belirten Mahkeme, bu sınırlandırmanın ulaşılmak istenen amaç için zorunlu, elverişli ve orantılı olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiğinin altını çizmektedir. Bu kapsamda kadının bekarlık soyadını tek başına kullanamamasına ilişkin Türk Medeni Kanunu düzenlemesinin cinsiyetler arası eşitlik ilkesini ihlal ettiğini belirtmiş ve bu uygulama için öne sürülen sebepleri de haklı bulmamıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi soyadı hakkına ilişkin olarak cinsiyete dayalı ayrımcılık yapılmaması hususunda Taraf devletlere takdir marjı bırakmamaktadır<sup>392</sup>.

Anayasa Mahkemesi söz konusu düzenlemeyi içeren Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi iptal istemiyle önüne geldiğinde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin takdir marjı doktrininin ileri sürmüştür. Yasama organın toplumsal ihtiyaçlar çerçevesinde böyle bir düzenleme yapmaya yetkili olduğunu belirterek, iptal istemini reddetmiştir<sup>393</sup>. Bununla birlikte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatlarına atıf yapan Anayasa Mahkemesi, yalnızca vermek istediği kararla örtüşen kısmı kararına almış, soyadı üzerindeki hakkın sınırlandırılmasında salt cinsiyete dayanan bir ayırım yapılmasını Sözleşme'ye aykırı bulduğundan hiç söz etmemiştir. Bunun da ötesinde, değerlendirilmesi gereken husus, takdir marjı doktrininin Anayasa Mahkemesi açısından uygulanabilir olup olmadığıdır. Takdir marjı doktrininin ortaya

<sup>389</sup> Marj belirlenirken sınırlandırmaya konu hakkın niteliği ve önemi ile faaliyetlerin niteliği göz önüne alınmalıdır. Bkz. **ŞİRİN**, s. 378; **ATAKAN**, s. 35.

<sup>390</sup> **ŞİRİN**, s. 372.

<sup>391</sup> Burghartz/İsviçre Kararı, Başvuru numarası: 16213/90, T. 22.02.1994, §24; Stjerna/Finlandiya Kararı, Başvuru numarası: 18121/91, T. 25.11.1994, §20; Daróczy/Macaristan Kararı, Başvuru numarası: 44378/05, T. 01.10.2008 §20; Ünal Tekeli/Türkiye Kararı, Başvuru numarası: 29865/96, T. 16.11.2004, §42.

<sup>392</sup> **ŞİRİN**, s. 373; **DUYMAZ**, s. 45. Cinsiyete dayalı farklı uygulamalar söz konusu olduğunda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Taraf Devletlere çok dar bir takdir marjı bırakmaktadır. Ancak bunun için yapılan farklı uygulamaların "çok ağır sebeplere" dayanması gerekmektedir. Zira cinsiyetler arası eşitliğin sağlanması Avrupa Konseyi'ne üye ülkelerin en temel amaçlarından biridir. Bkz. **ARAI**, s. 59.

<sup>393</sup> AYM, E. 2009/85, K. 2011/49, T. 10.03.2011, RG Tarih-Sayı: 21.10.2011-28091.



çıkma sebepleri göz önüne alındığında Anayasa Mahkemesi tarafından uygulanabilir olmadığı görülmektedir<sup>394</sup>. Anayasa Mahkemesi, Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin yargı organı olarak egemenlik yetkisini yürütme ve yasama organlarıyla birlikte kullanmaktadır. Bu sebeple bir düzenlemenin Anayasa'ya uygunluğunu denetlerken verdiği kararlarla egemenlik yetkisine tecavüz etmiş olmayacaktır<sup>395</sup>. Zira Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi takdir marjını yalnızca yasama organına değil; egemenliği kullanan tüm devlet organlarına bırakmıştır<sup>396</sup>. Anayasa Mahkemesi'nin ulusal yargı organı olması ve toplumda yaşanan sorunlara ve toplumun ihtiyaçlarına yakın olması sebebiyle, yasa koyucunun hak ihlaline sebep olan bir düzenlemesini denetlerken Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin aksine, bir çekincesinin olmaması gerekmektedir<sup>397</sup>. Bütün bu sebeplerin ötesinde Anayasa Mahkemesi'nin kişilik hakları gibi bir konuda yasama organının takdir marjı olduğunu söyleyerek kenara çekilmesi, kanımızca kendi var oluş amacıyla çelişmektedir. Temel görevi Anayasa'ya uygunluk denetimi yapmak olan yargı organının, yasama organının yaptığı kanunların Anayasa'ya uygun olup olmadığını denetlemesi; uygun değilse ilgili hükümleri iptal etmesi gerekmektedir. Bu noktada takdir marjı doktrinine sığınarak sessiz kalması fikrimizce uygun olmamıştır<sup>398</sup>.

Anayasa Mahkemesinin 1998 yılında Türk Kanunu Medenisi'nin itiraza konu 187. madde ile aynı düzenlemeyi içeren 153. maddesinin itirazına ilişkin olarak verdiği ret kararının ardından, Türk Medeni Kanunu kabul edilerek Medeni Hukuk alanında kadın-erkek eşitliğini sağlamaya yönelik hükümler getirilmiştir. 7 Mayıs 2004 tarihinde 5170 sayılı Kanun ile Anayasa'nın 10. maddesi değiştirilerek, kadın ve erkeğin eşit haklara sahip olduğu ve bunu sağlamanın Devletin görevi olduğu belirtilmiştir. Bütün bu değişiklikler, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalar ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Türkiye aleyhine verdiği ihlal kararlarına rağmen<sup>399</sup>, Anayasa Mahkemesi'nin davaya konu itiraz hakkında 1998 yılında verdiği karardaki gerekçelere dayanarak ret kararı vermesi anlaşılabilir

<sup>394</sup> ŞİRİN, s. 394; DUYMAZ, s. 45.

<sup>395</sup> ŞİRİN, s. 390.

<sup>396</sup> ŞİRİN, s. 389.

<sup>397</sup> ŞİRİN, s. 390.

<sup>398</sup> ŞİRİN, s. 390; DUYMAZ, s. 45.

<sup>399</sup> AIHM tarafından verilen ihlal kararına rağmen, Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı vermesi eleştirilmektedir. Bkz. RUBIO-MARIN, Ruth, Türkiye'de Kadının Anayasal Statüsü Yol Ayrımında Karşılaştırmalı Düşünceler, Güncel Hukuk Dergisi, Mart 2015/3-135, 40-42, s. 41. Mahkeme'nin Ünal Tekeli/Türkiye kararını değerlendirmemesi haklı olarak eleştirilmektedir. Bkz. ÇAKIRCA, Evli Kadının Soyadı, s. 157.

değildir<sup>400</sup>. Bu ancak, Mahkeme'nin bütün bu gelişmeleri görmezden geldiği anlamına gelmektedir<sup>401</sup>.

#### 4. Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararları

7 Mayıs 2010 tarihinde kabul edilen 5982 sayılı Kanun'la<sup>402</sup> Anayasa'da yapılan değişiklikle birlikte bireysel başvuru imkanı getirilmiştir. 3 Nisan 2011 tarihinde ise 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun<sup>403</sup> yürürlüğe girmiş, bireysel başvuru usulü belirlenmiştir. 2012 yılı Eylül ayı itibarıyla bireysel başvuruları incelemeye başlayan Anayasa Mahkemesi<sup>404</sup>, kadının soyadına ilişkin olarak da birçok karar vermiştir<sup>405</sup>.

Evlendikten sonra çift soyadı taşımaktan dolayı yaşadıkları zorluklar sebebiyle yalnızca bekarlık soyadını kullanmak isteyen kadınların başvuruları üzerine Anayasa Mahkemesi, hak ihlali olup olmadığını incelemiştir. Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelen bireysel başvurularda başvuru, evlenmeden önce çalışma hayatlarında bekarlık soyadlarıyla tanındıklarını ve evlendikten sonra iki soyadı kullanıyor olmaları sebebiyle zorluklar yaşadıklarını belirtmişlerdir. Bu sebeple, yalnızca bekarlık soyadlarının kullanılmasına izin verilmesi için yargı yoluna başvuran başvuru sahiplerinin bu talebi, kadının evlendiği takdirde kocasının soyadını almasını zorunlu kılan Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinin emredici nitelikte olduğu

<sup>400</sup> **ATASOY**, s. 162; **KARAMAN**, Kadının Soyadı, s. 56. Anayasa Mahkemesi, söz konusu kararı verirken Anayasa'nın 90. maddesi ile ilgili görmeyerek bu kapsamda bir değerlendirme yapmamış, Türkiye'yi mahkum eden AİHM kararlarını görmezden gelmiştir. Kararın bu yönde eleştirisi için bkz. **TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK**, s. 19; **ÇAKIRCA**, Evli Kadının Soyadı, s. 158; **HELVACI, Serap**, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ve Anayasa Mahkemesinin Kararları Işığında Evli Kadının Soyadı, MHB, C. 35, S. 1, 2015, 157-169, s. 163.

<sup>401</sup> Bkz. Fulya KANTARCIOLU, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ'nün karşı oy yazısı. **ODER**, s. 17. Kadının soyadına ilişkin düzenlemenin iptal isteminin, aradan geçen 13 yıl süresince yaşanan gelişmelere karşın Anayasa Mahkemesi tarafından aynı sebeplerle reddedilmesi doktrinde eleştirilmektedir. Bkz. **DUYMAZ, Erkan**, Anayasa Mahkemesi'nin Soyadına İlişkin Kararları Üzerine Düşünceler, Anayasa Hukuku Dergisi, C. 3, S. 5, Yıl: 2014, 37-52, s. 41; **ÖCAL APAYDIN**, s. 441.

<sup>402</sup> 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 18 ve 19. maddeleriyle Anayasa'nın 148 ve 149. maddelerinde yapılan değişiklikle bireysel başvuru imkanı getirilmiştir.

<sup>403</sup> 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, 30.03.2011 tarihinde kabul edilmiş 03.04.2011 tarihli ve 27894 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

<sup>404</sup> Kanun'un bireysel başvuruya ilişkin olan 45 ila 51. maddeleri, söz konusu Kanun'un 76. maddesinin 1. fıkrasının a bendi uyarınca 23.09.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>405</sup> AYM, Sevim Akat Ekşi Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/2187, T. 19.12.2013; AYM Gülsim Genç Başvurusu, Başvuru numarası: 2013/4439, T. 06.03.2014; AYM, Neşe Aslanbay Akbıyık Başvurusu, Başvuru numarası: 2014/5836, T. 16.04.2015, R.G. 11.07.2015-29413.

gerekçe gösterilerek reddedilmiştir. Başvurucular bu uygulama dolayısıyla özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmediği ve cinsiyete dayalı ayrımcılığa tabi tutuldukları iddiasıyla Anayasa tarafından güvence altına alınmış haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

Anayasa Mahkemesi başvuruları öncelikle Anayasa'nın 17. maddesi çerçevesinde değerlendirmiştir. Zira kişinin soyadı üzerindeki hakkı Anayasa Mahkemesi tarafından "*kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı*" kapsamında kabul edilmektedir<sup>406</sup>. Bu noktada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarına değinen Anayasa Mahkemesi, benzer başvuruların Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin özel ve aile hayatına saygı hakkını düzenleyen 8. maddesi ile birlikte 14. maddesi çerçevesinde incelendiğini belirtmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin özel hayatın yalnızca kişinin mahremiyetiyle sınırlı olmadığını, kişiliğin geliştirilmesinin de bu hakkın bir parçası olduğunu kabul ettiğini vurgulamıştır<sup>407</sup>. Kişinin adı ve soyadı üzerindeki hakkı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından Sözleşme'nin 8. maddesinin koruma alanı içinde kabul edilmektedir<sup>408</sup>.

Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtmiş olduğu gibi, bir hakkın anayasal güvence altında olması, hiçbir şekilde sınırlandırılmayacağı anlamına gelmemektedir<sup>409</sup>. Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen şekilde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması mümkündür. Başvurucuların yalnızca bekarlık soyadlarının kullanılmasına gerek idari makamlarca gerek yargı kararları doğrultusunda izin verilmemesi, Anayasa'nın 17. maddesinde öngörülen kişinin manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına açık bir müdahaledir<sup>410</sup>. Bu müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesine uygun olup olmadığı değerlendirilmelidir.

<sup>406</sup> Sevim Akat Ekşi Başvurusu, §23.

<sup>407</sup> Sevim Akat Ekşi Başvurusu, §28.

<sup>408</sup> Sevim Akat Ekşi Başvurusu, §29. AİHS'nin 8. maddesinin özel ve aile hayatına saygı düzenlemesi sebebiyle Anayasa'daki karşılığı 17. madde değil, özel hayatın gizliliğini, konut dokunulmazlığını ve haberleşme hürriyetini düzenleyen 20., 21. ve 22. maddeler oluşturmaktadır. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi'nin AİHS'nin 8. maddesini karşılayan bu hükümleri değerlendirmek yerine, ismin kişinin manevi varlığı kapsamına girmesi sebebiyle Anayasa'nın 17. maddesini değerlendirmesi dikkat çekici bir husustur. Anayasa Mahkemesi kadının soyadına ilişkin meseleyi "*bireysel özerklik*" düzenlemeleri açısından değerlendirmekten kaçınmıştır. Bkz. **BOYAR, Oya**, Anayasa'da Kadın, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk ve Kadın Sempozyumu 06.03.2015, Der Kitabevi, İstanbul, 73-81, s. 77.

<sup>409</sup> Sevim Akat Ekşi Başvurusu, §33.

<sup>410</sup> Sevim Akat Ekşi Başvurusu, §32.

Anayasa Mahkemesi öncelikle yapılan müdahalenin kanuni bir dayanağı olup olmadığını incelemiştir. Yargıtay Türk Medeni Kanunu'nun kadının evlenmekle kocasının soyadını alacağını düzenleyen 187. maddesinin, kadının tek başına bekarlık soyadını kullanmasına izin vermediğini belirterek, başvurucunun bu talebini reddetmiştir. Zira söz konusu hüküm emredici niteliktedir. Anayasa Mahkemesi bu noktada Anayasa'nın 90. maddesinin uygulanması gerektiğini belirtmiştir. Anayasanın 90. maddesinin 5. fıkrası uyarınca, usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası antlaşmalar iç hukukun bir parçası haline gelirler. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası antlaşma hükmüyle kanun hükümlerinin çatışması halinde antlaşma hükmü esas alınacaktır. Türkiye'nin taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin özel hayata ve aile hayatına saygıyı düzenleyen 8. maddesi ile ayrımcılık yasağını öngören 14. maddesini; Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesinin 23. maddesini ve Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Sözleşmenin 16. maddesini hatırlatan Anayasa Mahkemesi, bu antlaşma hükümleri karşısında içeriği bunlarla çelişen Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinin uygulanabilirliğinin kalmadığını belirtmiştir<sup>411</sup>. Bu durumda yargı organlarının uluslararası antlaşma hükümlerini esas alması gerekirken, başvurucuların taleplerini reddetmesinin hukuki bir dayanağı olmadığı gerekçesiyle Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>412</sup>.

Anayasa Mahkemesi'nin bu kararında dikkat edilmesi gereken önemli bir husus, Mahkeme'nin söz konusu hükmü Anayasa'nın 17. maddesine aykırı bulup, 10. maddesi kapsamında hiç değerlendirmemiş oluşudur<sup>413</sup>. Mahkeme soyadı üzerindeki hakkı kişinin manevi varlığı kapsamında değerlendirmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin gerekçesine göre, Anayasa'nın 17. maddesi ile koruma altına alınmış temel hak ve özgürlük sınırlandırılırken kanunilik unsuru sağlanamamıştır. Ancak söz konusu hüküm Mahkeme'ce kanun önünde eşitlik ilkesi kapsamında

<sup>411</sup> Sevim Akat Ekşi Başvurusu, §44.

<sup>412</sup> Sevim Akat Ekşi Başvurusu, §49.

<sup>413</sup> Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarında kanun önünde eşitlik ilkesi kapsamında değerlendirme yapmamış olması eleştirilmektedir. Bkz. **BOYAR**, s. 78; **DUYMAZ**, s. 48; **TACİR**, s. 65; **ÇAKIRCA, Seda İrem**, Evli Kadının Bitmek Bilmeyen Soyadı “Zaferi”, Güncel Hukuk Dergisi, Şubat 2014/2-122, 60-61, s. 60 (Bundan sonra “ÇAKIRCA, Soyadı Zaferi” şeklinde anılacaktır.); **SEVER, Çiğdem**, Kadının Soyadı Bir Yap-Boz Hikayesiyle Eşitlik Sağlandı mı?, Güncel Hukuk Dergisi, Şubat 2014/2-122, 62-63, s. 63; **RUBIO-MARIN**, s. 42. Anayasa Mahkemesi cinsiyetler arası eşitlik ilkesini zedeleyen bir hususta hak ihlali kararı vermesine karşın bu kararı, Kılıçoğlu Yılmaz'ın belirttiğinin aksine “eşitliğin sağlanması” amacını taşımamaktadır. Bkz. **KILIÇOĞLU YILMAZ, Kumru**, Kadının Bitmeyen Soyadı Sorunu, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 72, S. 2014/4, 581-592, s. 586.

değerlendirmeye tabi tutulmamıştır. Bu durum aslında Anayasa Mahkemesi'nin 1998 ve 2011 yıllarında verdiği kararlardaki bakış açısının değişmediğini göstermektedir<sup>414</sup>. Mahkeme'nin, kadının soyadına ilişkin düzenlemenin temelinde yatan “erkeğin kadından üstün oluşu” görüşü çerçevesinde değerlendirme yaparak, eşitlik ilkesi bağlamında da değerlendirme yapması fikrimizce daha yerinde olurdu.

Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvurular sonucunda verdiği kararlar cinsiyetler arası eşitlik ilkesi bağlamında değerlendirilmiş olmasa da, gelinen nokta bakımından önem arz etmektedir. Mahkeme hak ihlalini tespit ettikten sonra, ihlali ortadan kaldırılmak üzere yeniden yargılama yapılması için dosyayı ilgili mahkemeye göndermektedir. Bu noktada yeniden yargılama yapacak olan mahkeme, Anayasa Mahkemesi kararı ile uyumlu bir karar vermek zorundadır<sup>415</sup>. Zira Anayasa'nın 153. maddesinin 6. fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesi kararları yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlamaktadır. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru sonucu verdiği kararlar yalnızca başvurucu için hukuki sonuç doğurmakta, bir kanun hükmüyle ilgili olarak verilen ihlal kararının, söz konusu kanun hükmü üzerinde bir etkisi olmamaktadır<sup>416</sup>. Bu sebeple, kadınlar soyadı üzerindeki kişilik hakkını hala yalnızca dava yoluyla kullanabilmektedirler<sup>417</sup>. Buna karşın bu durum, diğer yargı organlarının Anayasa Mahkemesi'nin verdiği bu kararları emsal nitelikte kabul ederek, aynı doğrultuda karar vermesine engel teşkil etmemektedir<sup>418</sup>. Nitekim ilk başta önüne gelen davalarda kadının münhasıran bekarlık soyadını kullanmasına izin vermeyen Yargıtay, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararlarının ardından

---

<sup>414</sup> **DOĞANAY**, s. 92. Zira Mahkeme 1998 ve 2011 yılında verdiği kararlarında konuyu eşitlik ilkesi çerçevesinde değerlendirmiş ve aykırılık olmadığına hükmetmiştir. Cinsiyetler arası eşitliği zedeleyen hükme ilişkin olarak verdiği ihlal kararı Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında olduğundan, Mahkeme'nin düzenlemeye yaklaşımı noktasında kadın-erkek eşitliği adına bir gelişme kaydedilmediği söylenebilir. Bkz. **DUYMAZ**, s. 49.

<sup>415</sup> **TACİR**, s. 66; **KARAMAN, Ebru**, Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru Yolu, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, s. 305 (Bundan sonra “KARAMAN, Bireysel Başvuru” şeklinde anılacaktır).

<sup>416</sup> **TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK**, s. 28; **TUMAY/ALTINEL**, s. 175. Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvurulara ilişkin olarak verdiği ihlal kararının temel hak ve hürriyete ilişkin bir düzenlemeye dayanması durumunda Mahkeme'nin, söz konusu kanun hükmünü Genel Kurul önüne götürme imkanının olması gerektiği doktrinde savunulmaktadır. Bkz. **KARAMAN**, Bireysel Başvuru, s. 309. Kadının soyadına ilişkin TMK m. 187 hükmünün iptaline ilişkin istemin 2011 yılında reddedilmesi üzerine, AY m. 152/f.4 uyarınca 10 yıl boyunca tekrar somut norm denetimine tabi tutulamaması hususuna dikkat çekmek gerekir.

<sup>417</sup> **ÇAKIRCA**, Soyadı Zaferi, s. 61. Kadınların soyadı için dava açmak zorunda kalması bile kadın ve erkek arasında eşitliğin sağlanmadığının göstergesidir. Bkz. **SEVER**, s. 63.

<sup>418</sup> **TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK**, s. 28. Yerel mahkemelerin karar verirken Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarını da dikkate alması gerektiği yönünde bkz. **TACİR**, s. 66.

içtihatını değiştirmiş; Mahkeme'nin argümanlarını benimseyerek bu yönde kararlar vermeye başlamıştır.

### 5. Yargıtay Kararları

Yalnızca bekarlık soyadlarını kullanmak isteyen kadınlar ilk derece mahkemelerine başvurmuş ve evlilikle birlikte aldıkları kocalarının soyadının iptaliyle, yalnızca bekarlık soyadlarını kullanmalarına izin verilmesini istemişlerdir. İlk derece mahkemeleri kararlarında Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararlarındaki sistematiğini izlemiş ve Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca Türkiye'nin taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. ve 14. maddeleri ile çatışan Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesini uygulamak yerine uluslararası sözleşme hükümlerini esas alarak karar vermişlerdir. Bunun üzerine temyiz edilen kararlarda Yargıtay 2. Hukuk Dairesi verilen kararın kanun hükmüne açıkça aykırı olduğunu ifade etmiştir. Türkiye'nin taraf olduğu usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş uluslararası sözleşme hükümlerinde "kadının evlendikten sonra tek başına bekarlık soyadını kullanacağına" dair bir ifade yer almadığından, kanun hükümleri ile herhangi bir çatışma olmadığını; bu sebeple Anayasa'nın 90. maddesinin uygulama alanı bulamayacağını belirtmiştir<sup>419</sup>. Kanımızca Anayasa'nın 90. maddesini ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümlerini oldukça dar yorumlayan Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, açık kanun hükmüne aykırı karar verilemeyeceğini gerekçe göstererek ilk derece mahkemesi kararlarını bozmuştur<sup>420</sup>. Yargıtay'ın 90. maddeyi bu şekilde dar yorumlaması, söz konusu hükmün anlamsızlaşmasına yol açmıştır<sup>421</sup>.

İlk derece mahkemelerinin kararlarında direnmesi üzerine kadının soyadına ilişkin konu Hukuk Genel Kurulu'nca değerlendirilmiştir<sup>422</sup>. Hukuk Genel Kurulu bu hususta Avrupa Birliği ve Birleşmiş Milletlerde yapılan çalışmalara ve özellikle

---

<sup>419</sup> Yargıtayın bu görüşüne katılmak mümkün değildir. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi bu kararında Anayasa'nın 90. maddesinin çok dar bir biçimde yorumlamıştır. Temel hak ve hürriyetlerin tam olarak güvence altına alınabilmesi için, uluslararası sözleşme metinlerinin yanı sıra, ilgili sözleşmelerin denetim faaliyetlerini yürüten organların kararlarının da bu kapsamda değerlendirilmesi ve göz önünde tutulması büyük önem taşımaktadır. Bkz. **TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK**, s. 24.

<sup>420</sup> Bu süreçte, kadınların münhasıran bekarlık soyadlarını kullanabilmek için açtıkları davalarda bazı kadınlar, temyiz edilmeden kesinleşen ilk derece mahkemesi kararlarına dayanarak yalnızca bekarlık soyadlarını kullanabilirken; bazı kadınlar temyiz edilen kararın Yargıtay tarafından bozulması sebebiyle bu hakkı elde edememişlerdir. Bu durumun toplumda adaletsiz bir sonuç doğurduğuna işaret edilmektedir. Bkz. **ATASOY**, s. 146.

<sup>421</sup> **DUYMAZ**, s. 43.

<sup>422</sup> **YHGK**, E. 2014/2-889, K. 2015/2011, T. 30.09.2015, Kazancı İçtihat Bankası (Erişim tarihi: 14.02.2018)

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin konuya ilişkin içtihatlarına değinerek, kadının evlilikten sonra soyadı üzerindeki haklarının Anayasa'nın 17. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi ile güvence altına alındığını belirtmiştir. Temel hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanabileceğini kabul eden Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, bu sınırlamanın makul olması gerektiğini vurgulamıştır. Evlilik birliğinin sağlanması adına, kanun koyucu tarafından erkeğin soyadına üstünlük tanınmış olduğu ve bunun cinsiyetler arası 'farklı muamele' teşkil ettiğini belirtmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin de belirttiği gibi, bu farklı muamelenin meşrulaşması için haklı bir sebebin varlığı aranmaktadır. Hukuk Genel Kurulu, aile birliğinin sağlanabilmesi için ortak soyadının şart olmadığını kabul etmekle birlikte, nüfus kayıtlarında karışıklık olacağı ve sorunlar yaşanacağı yönündeki eleştirileri de getirilecek düzenlemelerle bu sorunların çözülebileceğini belirterek bertaraf etmiştir. Makul bir sebebe dayanmayan cinsiyetler arası farklı muamelenin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesine aykırı olduğu açıktır. Bu sebeple Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin belirttiğinin aksine, iç hukukun parçası haline gelen uluslararası sözleşme hükümleri ile mevcut kanun hükümleri arasında çatışma söz konusudur. Bu halde Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca, uluslararası sözleşme hükümleri esas alınarak karar verilmelidir. Bu gerekçelendirmeye ilk derece mahkemesinin direnme kararını onayan Hukuk Genel Kurulu, uygulamada kadının soyadını tek başına kullanabilmesinin de yolunu açmış bulunmaktadır.

### **C. Açılacak Dava**

Kadının soyadı hususunda yaşanan yargısal gelişmelerin ardından, Türk Medeni Kanunu'ndaki düzenlemeden farklı bir uygulama gelişmiştir. Türk Medeni Kanunu'na göre evlendikten sonra münhasıran bekarlık soyadını kullanamayan kadın yargı yoluna başvurarak, verilen münferit kararlar neticesinde bekarlık soyadını kullanabilmektedir.

Kadının yalnızca bekarlık soyadını kullanmasına yargı yoluyla izin verilmesi doktrinde eleştirilmektedir<sup>423</sup>. Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinin emredici

---

<sup>423</sup> ORUÇ, s. 459.

olduğunu vurgulayan yazar<sup>424</sup>, bu hükmün yargı içtihatları ile yok sayıldığını belirterek bunun erkler ayrılığı ilkesini zedelediğini belirtmektedirler. Kanımızca, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararlarında ve Yargıtay'ın son dönemde verdiği kararlarda belirttiği gibi, burada söz konusu olan 187. maddenin yok sayılarak hukuk yaratılması değil, iç hukuk haline gelmiş uluslararası sözleşme hükümlerinin uygulanmasıdır. Önceden de açıkladığımız gibi, Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrası usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleri ile kanun hükümlerinin aynı konuda farklı düzenlemeler içermesi halinde sözleşme hükümlerinin esas alınacağını düzenlemektedir. Bu sebeple, yargı içtihatlarında Türk Medeni Kanunu'nun emredici 187. maddesinin yok sayılması değil, Anayasa'nın 90. maddesinin uygulanması söz konusudur. Kanımızca bu durum mevcut kanuni düzenlemelerimizin taraf olduğumuz uluslararası sözleşme hükümleriyle bağdaşmadığını gösteren bir uyarı niteliğinde kabul edilmelidir.

Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun verdiği kararlarda temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşme hükümleri ile kanunların aynı konuya ilişkin farklı düzenlemeler içermesi halinde söz konusu kanun hükmünün zımni olarak ilga edildiğini belirtmesi<sup>425</sup> doktrinde eleştirilmektedir<sup>426</sup>. Zira Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası genel bir ilga kuralından bahsetmemekte, somut olayda kanun hükmü yerine uluslararası sözleşme hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirtmektedir<sup>427</sup>. Aynı şekilde ne Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru sonucunda verdiği ihlal kararıyla, ne de Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararı ile bir yasa hükmünün ilga edilmesi mümkün değildir. Bu ancak Anayasa

---

<sup>424</sup> **ORUÇ**, s. 459.

<sup>425</sup> Sevim Akat Ekşi Başvurusu, §44; Neşe Aslanbay Akbıyık Başvurusu, §44. “Anayasa'nın 90. maddenin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptir. Yine aynı fıkraya göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyumsuzluğun bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır.” Bkz. YHGK, E. 2014/2-889, K. 2015/2011, T. 30.09.2015.

<sup>426</sup> **BOYAR**, s. 80; **HELVACI**, Sempozyum, s. 787. TMK m. 187 hükmünün ilga edildiğini kabul etmek yerine hükmü anayasaya uygun olarak yorumlanarak, eşler ancak ortak bir soyadı seçemedikleri takdirde, aile soyadının erkeğin soyadı olacağını belirten bir yedek hukuk kuralı olarak uygulamanın daha doğru olacağı yönünde bkz. **ÖZEN**, Kadının Soyadı, s. 102.

<sup>427</sup> **BOYAR**, s. 79; **HELVACI**, Sempozyum, s. 787. Söz konusu kararların, kadının soyadını düzenleyen TMK m. 187 hükmünü iptal etmediği ancak emredici hüküm niteliğini ortadan kaldırdığı yönünde bkz. **GÜVEN**, s. 150.



Mahkemesi'nin somut veya soyut norm denetimi ile mümkündür<sup>428</sup>. Kadının soyadına ilişkin Türk Medeni Kanunu hükmü hakkında soyut norm denetimine gidilemeyeceğinden söz konusu hüküm, yalnızca somut norm denetimine tabi tutulabilir. Buna karşın Anayasa Mahkemesi'nin 2011 tarihinde kadının soyadına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinin iptal talebinin reddine dair verdiği karardan sonra, Anayasa'nın 152. maddesinin 4. fıkrası<sup>429</sup> gereğince bu hüküm, on yıl süreyle Anayasa Mahkemesi önüne iptal talebiyle götürülemeyecektir.

Kadının soyadına ilişkin olan 187. maddenin iptali talebi Anayasa Mahkemesi tarafından reddedildiği ve kanun koyucu da yaşanan gelişmelere rağmen yeni bir düzenleme yapmadığından dolayı kadınların başvurabilecekleri tek yol yargı yoludur<sup>430</sup>. Zira söz konusu hüküm yargı kararlarında bahsedilenin aksine ilga edilmediğinden dolayı, evlenmeden önce veya evlendikten sonra nüfus müdürlüğüne başvuru yoluyla kadının tek başına bekarlık soyadını kullanması olanaklı değildir. Buna karşın kadınların ancak dava yoluna başvurarak sahip oldukları bir kişilik hakkını kullanabilmesi ve bunun için dava harcı, vekalet ücreti ödemeleri dahi başlı başına yeni bir düzenlemenin yapılması için yeterli sebeplerdir.

Kadının soyadına ilişkin Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay kararlarına rağmen, söz konusu kararlar münferit olarak davanın tarafları açısından etki doğurduğundan; evlenmek isteyen veya halihazırda evli olan bir kadının yalnızca bekarlık soyadını kullanma talebiyle nüfus müdürlüğüne başvurması mümkün değildir. Zira Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 35. maddesinin ilk cümlesi<sup>431</sup>, nüfus kayıtlarının düzeltilmesi için kesinleşmiş bir mahkeme kararı gerektiğini öngörmüştür<sup>432</sup>. Evli

---

<sup>428</sup> Kanunların Anayasa'ya uygunluk denetimi AY m. 148 hükmünün verdiği yetki ile Anayasa Mahkemesi'nce yapılmaktadır. Bkz. AY m. 148/f.1 uyarınca "Anayasa Mahkemesi, kanunların, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar."

<sup>429</sup> AY m. 152/f.4 uyarınca "Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz." Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararı 21.10.2011 tarihli Resmî Gazetede yayımlandığından 21.10.2021 tarihine kadar aynı hüküm somut norm denetimine tabi tutulamayacaktır.

<sup>430</sup> **ORUÇ**, s. 459.

<sup>431</sup> NHK m. 35 uyarınca "Kesinleşmiş mahkeme hükmü olmadıkça nüfus kütüklerinin hiçbir kaydı düzeltilemez ve kayıtların anlamını ve taşıdığı bilgileri değiştirecek şerhler konulamaz. Ancak olayların aile kütüklerine tescili esnasında yapılan maddî hatalar nüfus müdürlüğüne dayanak belgesine uygun olarak düzeltilir (f.1). Aile kütüklerindeki din bilgisine ilişkin talepler, kişinin yazılı beyanına uygun olarak tescil edilir, değiştirilir, boş bırakılır veya silinir (f.2)."

<sup>432</sup> Bu hükmün istisnası 19.10.2017 tarihinde 7039 sayılı Kanununun 26. maddesiyle getirilmiştir. Bu hüküm çerçevesinde Nüfus Hizmetleri Kanuna eklenen Geçici Madde 8 uyarınca, "Kişinin iki yıl içerisinde yerleşim yerinin bulunduğu nüfus müdürlüğüne yazılı olarak başvurması kaydıyla;

kadının açacağı bu davanın Türk Medeni Kanunu'nun 27. maddesinde öngörülen adın değiştirilmesi davasından farkı, kadının bu davada herhangi bir haklı sebep öne sürmesinin gerekmemesidir<sup>433</sup>. Bu durum Hukuk Genel Kurulu kararında da açık bir biçimde dile getirilmiştir<sup>434</sup>. Zira kadının bekarlık soyadını kullanmak istemesi gerek Anayasa gerekse Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile koruma altına alınmış bir insan hakkı niteliğindedir.

Kadının soyadına ilişkin olarak açılacak davanın davacısı evlilik birliği içindeki kadındır. Davacı olabilmek için evlilik birliğinin sürüyor olması şarttır<sup>435</sup>. Evlilik birliğinin sona ermesi halinde kadın dilerse bekarlık soyadını kullanabileceğinden, davayı açmakta hukuki bir menfaati kalmamış olacaktır<sup>436</sup>.

Doktrinde bir görüş<sup>437</sup> evlilik birliği içerisinde yalnızca kocasının soyadını kullanan kadının da doğrudan bu davayı açabilmesi gerektiğini savunmaktadır. Kanun koyucunun getirmiş olduğu düzenleme gereği kocasının soyadını taşımak zorunda kalan kadının iki soyadını birlikte taşımak istememiş olması muhtemeldir. Ancak bu durum, kanun koyucu böyle bir düzenleme yapmamış olsaydı taşıyacağı tek soyadının bekarlık soyadı olmayacağı anlamına gelmemektedir. Bu sebeple biz

---

21/6/1934 tarihli ve 2525 sayılı Soyadı Kanununun 3 üncü maddesine aykırı soyadları ile yazım ve imla hatası veya düzeltme işareti kullanılmamasından kaynaklanan anlam değişiklikleri bulunan ad ve soyadları, mahkeme kararı aranmaksızın, il veya ilçe idare kurulunun vereceği kararla bir defaya mahsus olmak üzere değiştirilebilir. İl ve ilçe idare kurumlarının vereceği karar kesindir. Soyadı değiştirilen erkek ise kendisi ile birlikte varsa karısının ve müracaat tarihinde ergin olmayan çocuklarının da soyadları düzeltilir. Soyadı değiştirilen kadın ise kendisi ile birlikte ergin olmayan evlilik dışı çocukları varsa onların da soyadları düzeltilir.” Ancak bu hükümlerle getirilen düzenleme de kadının yalnızca bekarlık soyadını kullanmasına izin vermemektedir. Türk Medeni Kanunu düzenlemesi gereği kocasının soyadını taşımak zorunda olan kadının taşıdığı bu soyadı getirilen geçici madde kapsamına girse dahi, başvuruda bulunacak olan kişi kocasıdır. Zira getirilmiş olan hüküm gereğince evli erkek soyadını değiştirdiği takdirde, karısının ve ergin olmayan çocuklarının da soyadı değişecektir.

<sup>433</sup> ORUÇ, s. 459.

<sup>434</sup> “...sebep önemli olmaksızın davacı evlilik birliği içinde sadece kızkılık soyismini kullanmak istemektedir. Kızkılık soyisminin kullanmak istemek için haklı bir gerekçenin bulunmasına ihtiyaç bulunmamaktadır. Bu hak AİHS 8 ve Anayasasının 17. maddeleri kapsamında bir insan hakkıdır ve cinsiyete dayalı olarak bir ayrıma tabi tutulmaksızın erkek ve kadın arasında eşit şekilde uygulanmalıdır. Aksi durum AİHS'nin 14. maddesine aykırılık teşkil edecektir.” Bkz. YHGK, E. 2014/2-889, K. 2015/2011, T. 30.09.2015.

<sup>435</sup> ORUÇ, s. 460.

<sup>436</sup> Evlilik birliğinin ölümle sona ermesi halinde kadın dilerse bekarlık soyadını taşıyabilir. Boşanma halinde ise kadın, evlenmeden önceki soyadını kullanmaya devam edecektir. Evlenmeden önceki soyadı bekarlık soyadıysa bekarlık soyadına; eski eşinin soyadıysa eski eşinin soyadını kullanmaya devam edecektir. İkinci durumun söz konusu olması halinde, TMK m. 173 kadına hakimden bekarlık soyadını taşıması hususunda izin isteme hakkı tanımıştır. Bu talep, kadının evlilik birliği içinde bekarlık soyadını kullanma talebinden farklı olduğundan, ikisi farklı davaların konusunu teşkil etmektedir. Bkz. ORUÇ, s. 460.

<sup>437</sup> ORUÇ, s. 461.

de bu görüşe katılıyor, evlilik birliği devam ederken yalnızca kocasının soyadını kullanan kadının da, bu davayı açma hakkı olduğunu düşünüyoruz.

Açılacak olan dava inşai nitelikte bir davadır<sup>438</sup>. Kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanılması söz konusu olduğundan bekarlık soyadını kullanma talebini mahkemeye taşımak isteyen kadının ayırt etme gücüne sahip olması gerekmektedir. Kişiye sıkı sıkıya bağlı olması sebebiyle kısıtlanarak sınırlı ehliyetsiz olan evli bir kadın da, kanuni temsilcisinin onayına ihtiyaç duymaksızın bu davayı açabilecektir.

Davanın davalı tarafı nüfus müdürlüğü ve kadının eşidir<sup>439</sup>. Davalı nüfus müdürlüğü davacı kadının yerleşim yerinin bulunduğu ilçe nüfus müdürlüğüdür<sup>440</sup>. Kadının yalnızca bekarlık soyadını kullanabilmesi eşinin rızasına bağlı değildir<sup>441</sup>. Bu davada husumetin nüfus müdürlüğünün yanında eşe de yöneltilmesi eşin, adın değiştirilmesi davası sonucu zarar gördüğü iddiasıyla Türk Medeni Kanunu'nun 27. maddesinin 4. fıkrasına<sup>442</sup> dayanarak kararın kaldırılmasını talep etmesini de engelleyecektir<sup>443</sup>. Buna karşın kadının eşine dava açmak zorunda kalmasının, eşleri karşı karşıya getiren nahoş bir durum olduğuna dikkat çekmek gerekir.

Yetkili ve görevli mahkeme davacı kadının yerleşim yerindeki aile mahkemesidir. Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun nüfus davalarını düzenleyen 36. maddesi nüfus davalarının asliye hukuk mahkemesinde açılacağını öngörmüş olsa da, 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanunun 4. maddesi<sup>444</sup> aile hukukundan doğan davaların aile mahkemesinin görev alanında olduğunu düzenlemektedir.

---

<sup>438</sup> Bir hukuki durumun kurulması, değiştirilmesi veya kaldırılması için davacının tek taraflı irade beyanının yeterli olmadığı ve bunun için mahkeme kararının gerekli olduğu hallerde açılan davaya inşai dava adı verilmektedir. Bkz. **PEKCANITEZ, Hakan**, Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku, Cilt II, 15. Bası, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 984; **KURU, Baki**, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt II, 6. Baskı, İstanbul 2001, s. 1468.

<sup>439</sup> **ORUÇ**, s. 461; **DURSUN**, s. 108.

<sup>440</sup> **ORUÇ**, s. 461.

<sup>441</sup> **ORUÇ**, s. 462.

<sup>442</sup> TMK m. 27/4 uyarınca “Adın değiştirilmesinden zarar gören kimse, bunu öğrendiği günden başlayarak bir yıl içinde değiştirme kararının kaldırılmasını dava edebilir.”

<sup>443</sup> Zira soyadı değişen kadının eşi, kendisinin de taraf olduğu bir kesin hüküm söz konusu olduğundan itiraz edemeyecektir. **ORUÇ**, s. 463.

<sup>444</sup> Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun m. 4/f.1/b.1 uyarınca “22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun Üçüncü Kısım hariç olmak üzere İkinci Kitabı ile 3.12.2001 tarihli ve 4722 sayılı Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanuna göre aile hukukundan doğan dava ve işler” aile mahkemelerinin görev alanına girmektedir. Bkz. Yargıtay 8. HD, E. 2017/6239, K. 2017/15350, T. 15.11.2017; Yargıtay 18. HD., E. 2014/8494, K. 2014/14288, T. 16.10.2014; 18. HD., E. 2014/8494, K. 2014/14288, T. 16.10.2014, www.yargitay.gov.tr (Erişim tarihi: 06.06.2018).

Dava masrafları davacı kadına aittir<sup>445</sup>. Bu durumda kişilik hakkını kullanmak isteyen kadın, hem dava masraflarını üstlenmekte, hem de kendisini mahkemede vekil aracılığı ile temsil ettirdiği takdirde vekalet ücretini de ödemek zorundadır. Zira çekişmesiz yargı işi olan bu davada, vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesi söz konusu olmayacaktır.

Yargılamanın sonunda verilecek karar inşai nitelikte bir karardır<sup>446</sup>. Kararla birlikte evli kadın yalnızca bekarlık soyadını kullanmaya başlar. Bu karar Türk Medeni Kanunu'nun 27. maddesinin 2. fıkrası<sup>447</sup> uyarınca nüfus siciline işlenir ve ilan olunur.

Kadının tek başına bekarlık soyadını korumasına izin vermeyen kanun hükmü karşısında mahkeme içtihatları çerçevesinde gelişen kadının soyadı davası, kadınlar için zor ve masraflı bir süreci beraberinde getirmiştir. Öncelikle temel hak olarak kabul edilen kadının adı üzerindeki hakkının, yalnızca dava yoluyla kullanılabilmesi ivedilikle çözülmesi gereken bir sorundur. Bununla birlikte, davanın taraflarından biri de kadının kocasıdır. Kadın temel bir hakkını kullanabilmek için kocasına dava açmak zorunda bırakılmaktadır.

Evli kadının kocasının soyadını almak zorunda olmasının sosyolojik etkilerinin de göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Kanun koyucunun eşlere hiçbir seçim hakkı tanımaksızın aile adını erkeğin soyadı olarak belirlemiş olması, kadın ve erkek arasındaki eşitliği zedelemesinin yanında, toplum yapısını ve hatta konuşulan dili<sup>448</sup> de etkilemiştir. Ataerkil toplum yapısının yansıması olan soyadı düzenlemesi, ataerkil düşünceyi beslemeye devam etmiştir<sup>449</sup>. Çocuklarına kendi soyadını veremeyecek olan kadın, toplum nezdinde soyunu devam ettirememektedir. Bu yüzdendir ki, toplumda kız çocuk erkek çocuk kadar değer görmemekte, “kız alınıp” “kız verilmekte”dir. Zira kadın evlendiğinde kütüğü ve soyadı ile birlikte erkeğin ailesinin bir parçası olur ve kendi ailesiyle olan bu bağı kopmuş olur. Bu noktada ise akla, aile birliğini sağlama görevini üstlenmiş olan soyadının, neden kadının kan bağı ile bağlı olduğu kendi ailesiyle birliği sağlanmamak yerine erkeğin ailesi ile birlik

---

<sup>445</sup> ORUÇ, s. 462.

<sup>446</sup> Verilen kararlar yeni bir hukuki durum yaratılmaktadır. İnşai davanın kabul edilmesiyle verilen karar inşai niteliktedir. Bkz. KURU, s. 1472; PEKCANITEZ, s. 987.

<sup>447</sup> TMK m. 27/f.2 uyarınca “Adın değiştirildiği nüfus siciline kayıt ve ilân olunur.”

<sup>448</sup> DOĞANAY, s. 66.

<sup>449</sup> DOĞANAY, s. 59.

sağladığı sorusu gelmektedir. Gerçekten de yeni bir aile kurmak isteyen nişanlılar arasında kadının ailesi değil, erkeğin ailesi esas alınarak, aslında kadın erkeğin ailesinin bir parçası haline gelmektedir<sup>450</sup>.

Kadının soyadına ilişkin tartışmalar yalnızca hukuk biliminde değil, diğer sosyal bilimlerde de gündemi meşgul etmektedir. İstanbul'da yaşayan 25-45 yaş aralığındaki bekar ve evli kadınlarla yapılan bir çalışmada<sup>451</sup>, bazı kadınlar soyadı konusunun tartışmaya bile değmeyeceğini düşünürken; bazı kadınlar soyadlarının kimliklerinin bir parçası olduğunu belirterek<sup>452</sup>, evlendiklerinde kocalarının soyadını almaya zorlanmalarını insan haklarına aykırı bulmaktadır<sup>453</sup>. Çalışmaya katılan kadınların bir kısmı, yalnızca kendi soyadını kullanmayı en doğal hakkı olarak kabul ederken, bazı kadınların çocukları söz konusu olduğunda bu konuda çekinceleri vardır. Zira şu anki maddi hukuk düzenlemesi çerçevesinde kadının çocuklarına kendi soyadını vermesi mümkün değildir. Bu sebeple evlendikten sonra çocukları doğana kadar kendi soyadını muhafaza etmeyi doğru bulan kadınlar, çocukları doğduktan sonra eşlerinin soyadlarını kullanmak istemektedirler<sup>454</sup>. Bu çalışma bizlere kadının soyadı meselesinin yalnızca hukuki bir mesele olmayıp, eğitim düzeyi ne olursa olsun her yaşta kadını etkileyen sosyolojik ve psikolojik bir mesele<sup>455</sup> olduğunu göstermektedir<sup>456</sup>.

Kadınların yaşamak zorunda kaldıkları bu psikolojik, sosyolojik ve ekonomik açıdan ağır sürecin önüne geçilmesi için kanun koyucu tarafından yeni bir düzenleme yapılması gerekmektedir. Ancak önceden de belirttiğimiz gibi, kadının soyadı meselesi çocuğun soyadından ayrı düşünülemez. Zira kadının soyadını kazanması da

---

<sup>450</sup> Bu düşüncenin temelinde kadın ve erkeğin toplumsal cinsiyet rolleri yatmaktadır. Kadın biyolojik salt yapısı sebebiyle değil, toplumun cinsiyetler üzerinden kadına ve erkeğe yüklediği roller sebebiyle bu muameleye maruz bırakılmaktadır. Zira toplum nezdinde esas alınan eril bireydir. Bu durumda dişi birey, “öteki”, “diğer” veya “eril olmayan”dır. Eril bireyin esas alındığı toplumda da, pozitif hukuk, konuşulan dil eril birey etrafında şekillenmektedir. Bkz. **DOĞANAY**, s. 64-65.

<sup>451</sup> **KOMUT, Sultan**, (K)adının Soyadı Hakkı Var mı?: İstanbul'da Yaşayan Kadınların Kendi Soyadlarını Kullanma Hakkı Konusundaki Tutumları, Sosyal ve Beşeri Bilimler Dergisi, C. 4, No: 2, 2012, 291-300.

<sup>452</sup> **KOMUT**, s. 294.

<sup>453</sup> Çalışmaya katılan kadınlar hukuk fakültesi mezunu değildir. Bu kadınlar öğretmen, ev hanımı, mimar, yazar, danışman, gazeteci, öğrenci, hemşire ve danışmandır. Eğitim düzeyleri ve kadının soyadına bakış açıları farklı olsa da, çalışmaya katılan kadınların bir çoğu soyadı üzerindeki hakkın bir insan hakkı olduğu konusunda hemfikirdir. Bkz. **KOMUT**, s. 297.

<sup>454</sup> **KOMUT**, s. 296.

<sup>455</sup> Bazı kadınlar evlenme ile erkeğin soyadında hiçbir değişiklik olmadığını, kadının ise soyadını değiştirmeye zorlandığını belirterek bunun eşitliğe aykırı olduğunu vurgulamaktadır. Bkz. **KOMUT**, s. 297.

<sup>456</sup> Buna karşın, kadının eğitim seviyesi ile soyadını koruma eğilimi arasında doğru bir orantı olduğu tespit edilmiştir. Bkz. **KOMUT**, s. 297.

çocukken söz konusu olmaktadır. Bazı yazarların eleştirdiği gibi, aslında kadının ataerkil toplum düzenine açmış olduğu bu savaşta uğruna savaştığı şey de ataerkil düzenin bir parçasıdır. Kendi soyadı için savaşan ve kadın-erkek eşitliğini isteyen kadın, aslında babasının soyadını taşımaktadır<sup>457</sup>. Zira kanun koyucu aile soyadı olarak babanın soyadını seçerek, aslında çocuğun da soyadını belirlemiş olmaktadır. Bu noktada evlilik birliği içinde kendi soyadını kullanma hakkını elde kadının, çocuklarına bu soyadını verememesi durumu ortaya çıkmaktadır. Kendi kimliği ile çocuklarının menfaati arasında bocalayan kadın, kimliğinin parçası olan soyadı için savaşmak konusunda da çekimser davranmaktadır. Bu sebeptendir ki, ancak çocuğun soyadına ilişkin düzenlemelerin de kadın-erkek eşitliği ile uyumlu olarak düzenlemesi ile kadın, soyadı üzerindeki hakkını korkusuzca kullanabilecektir.

Kadının ve çocuğun soyadına ilişkin düzenlemelerin birbirleriyle olan bağlantısı ve etkileri sebebiyle kadının soyadı ve çocuğun soyadı birbirinden ayrı düşünülemez hale gelmiştir. Kadının ve çocuğun soyadı konusunda bir çözüme ulaşabilmek ancak bu iki hususu birlikte ele alarak mümkün olabilecektir. Bu sebeple çalışmamızın üçüncü ve son bölümünde öncelikle çocuğun soyadı hususu incelenecek, ardından hem kadının hem de çocuğun soyadına ilişkin düzenlemeler için olması gereken hukuk bakımından bir öneri sunulacaktır.

---

<sup>457</sup> DOĞANAY, s. 94-95.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### ÇOCUĞUN SOYADI

#### I. GENEL OLARAK

Çocuklar da herkesin sahip olduğu anayasal ve medeni haklara sahip bulunmaktadır. Çocukları korumak ve onlar adına karar vermek her ne kadar velayet hakkı çerçevesinde anne ve babaya tevdi edilmiş bir görevse de, çocukların korunması ve gelişmesi toplumu etkilemekte ve buna bağlı olarak Devletin koruması ve müdahalesini gerekli kılmaktadır. Çocuğun üstün yararı ilkesi üzerine kurulmuş olan çocuk hukukunda da bu durumun yansımaları görülmektedir.

Çalışmamızın esaslı bir bölümünü oluşturan çocuğun soyadı, kadının soyadı bahsinde kadın bakımından incelediğimiz gibi, çocuğun kişiliğinin çok önemli bir parçasıdır. Bu doğrultuda hem Anayasa, hem uluslararası sözleşmeler tarafından koruma altına alınmış olan çocuğun soyadı üzerindeki hakkı, Medeni Hukuk bakımından kişilik hakkı olarak kabul edilmektedir<sup>458</sup>. Çocuk için soyadı üzerindeki hak mutlak, devredilemez, vazgeçilemez ve herkese karşı ileri sürülerek koruma talep edilebilen bir haktır<sup>459</sup>. Soyadı üzerindeki hakka ilişkin bütün korumalardan kadın gibi çocuğun da yararlanacağı aşikardır. Bununla birlikte çocuğun korunmaya muhtaç olması ve kadın/erkek veya anne/baba karşısında korunması gereken çocuğun üstün yararının varlığı konuyu daha da önemli kılmaktadır.

Çalışmamızın bir önceki bölümünde ayrıntılı olarak incelenen kadının soyadı problemi çocuğun soyadına ilişkin problemlerin de doğmasına sebep olmuştur. Kadınların evlilik birliği içinde dahi münhasıran bekarlık soyadlarını kullanabilmesi, aile içinde kadının farklı, baba ve çocukların aynı soyadını kullanmalarına yol açmaktadır. Benzer şekilde evlilik birliğinin sona ermesinin ardından velayeti annesine tevdi edilen çocuk ile annenin soyadları farklı olmakta ve kadın çocukları ile kendisi arasındaki soybağını ispatlamak zorunda bırakılmaktadır. Bunun

<sup>458</sup> **TEKİNAY**, Medeni Hukuk, s. 281; **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 202; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 110; **DURAL/ÖĞÜZ**, s. 163; **ÖZTAN**, s. 1010; **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 431.

<sup>459</sup> **ATAAY**, Temel Bilgiler, s. 203 vd.; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 110; **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 38; **HELVACI**, Gerçek Kişiler, s. 173; **CENGİZ**, s. 16.

sonucunda velayet hakkını haiz annenin çocuğun soyadını dđiřtirmek üzere açtığı davalarla, anne ve babanın eşit haklara sahip olmadıkları vurgulanarak, çocukların soyadları değiştirilmektedir. Kanaatimizce, bu noktada anne ve babanın haklarından daha öncelikli olarak korunması gereken çocuğun haklarının gözden kaçırılmaması büyük önem taşımaktadır. Çocuğun kişilik haklarının ve buna bağlı olarak da kişiliğinin, anne ve baba arasındaki tartışmalara, davalara konu olmaması gerekmektedir. Zira kişiliği gelişmekte olan çocukların sağlıklı ve mutlu bireyler olarak yetişmesi, anne ve babaları ile sağlıklı iletişim kurabilmesi adına, çocuğun kişiliğinin çok daha fazla bir korumaya muhtaç olduğu açıkça görölmektedir. Uygulamada gelişen bu sorunların yol açtığı kaygılarla ele aldığımız çocuğun soyadı, çalışmamızın bu bölümünde incelenecektir. Öncelikle çocuk hukukunun ve çocuk haklarının önemi üzerinde durulacak, üretilecek çözümlerin daha gerçekçi ve etkili olabilmesi adına çocuk hukukuna hakim ilkelere değinilecektir. Yargısal içtihatların çocuğun soyadının belirlenmesi hususunu velayet hakkının kullanılması çerçevesinde kabul etmesi sebebiyle, çocuk ve anne-baba arasındaki soybağının kurulması ve soybağının hükümleri incelenecek özellikle soyadının kazanılması ve velayet hakkı üzerinde durulacaktır. Son olarak çocuğun soyadı hususundaki önemli içtihatlar analiz edilecektir.

## II. GENEL OLARAK ÇOCUK HUKUKU VE ÇOCUK HAKLARI

Çocuk, toplumun geleceğini oluşturan, gelişmekte olan ve korunmaya muhtaç bir bireydir. Gelişmiş bir toplum inşa edebilmek için o toplumdaki çocukların sağlıklı, mutlu ve toplum için yararlı bireyler olarak yetişmiş olmaları büyük önem taşımaktadır<sup>460</sup>. Bir toplumda insan haklarının gelişebilmesi için öncelikle toplumun geleceğini kuracak olan çocukların haklarının korunması ve gelişmesi gerekmektedir<sup>461</sup>. Korunmaya muhtaç olması sebebiyle çocukların karşılaşabilecekleri baskıları ve zorlukları önlemek ve bunlara karşı çocukları korumak Devlet'in görevleri arasındadır. Bu sebeple çocuk hukuku, hem kamu

<sup>460</sup> **ELÇİN GRASSINGER, Gülçin**, Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler, (MK. md. 346, md. 347, md. 348), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2009, s. 7 (Bundan sonra "ELÇİN GRASSINGER, Kişi Varlığı" şeklinde anılacaktır); **ELÇİN, E. Gülçin**, Çocuğun Menfaati Gereği Çocukla İlgili Uyuşmazlıklarda Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar, Çocuk Hakları Çalışmaları I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, 1-25, s. 10; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 1.

<sup>461</sup> **KABOĞLU, İbrahim Ö.**, Çocuklar ve Anayasa, Tekin Yayınevi, Ankara 2018, s. 51 (Bundan sonra "KABOĞLU, Çocuklar ve Anayasa" şeklinde anılacaktır); **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 9.



hukukunu hem de özel hukuku yakından ilgilendirmekte, çocuğun hukuk kurallarıyla özel olarak korunması gerekmektedir<sup>462</sup>. Bu korumanın çocuğun kişiliğini ön planda tutan, çocuk hakları üzerine inşa edilmiş kurallar olması büyük önem taşımaktadır. Zira çocuğun mutlu, sağlıklı ve bağımsız bir birey olarak yetişmesi toplumun da geleceğini etkileyeceğinden, çocuğa sağlanacak bu korumada kamu yararı söz konusu olmaktadır<sup>463</sup>.

Çocuk hukukuna ilişkin düzenlemeler Türk Medeni Kanunu'nun 282. ve 363. maddeleri arasında yer almaktadır. Ancak bu hükümlerin yanında, miras hukukunda, kişiler hukukunda ve aile hukukunda da çocukları koruyucu nitelikte düzenlemeler bulunmaktadır<sup>464</sup>. Çocuk hukuku kamu düzenini de yakından ilgilendirdiğinden, ilgili hükümler yalnızca Türk Medeni Kanunu'nda değil, Anayasa'da ve kamu hukuku alanındaki kanunlarda da bulunmaktadır<sup>465</sup>.

## **A. Çocuk Hukukuna Hakim İlkeler**

Çocuk hukukunun temel ilkeleri çocuğa ilişkin düzenlemelerin de esasını oluşturmaktadır. Bu sebeple Kanun'un sistematığı ve düzenlemelerin arkasındaki amacı anlamak, çocuğun soyadı ile ilgili karşımıza çıkan sorunlar için üreteceğimiz çözüm yollarını da daha uygulanabilir ve gerçekçi kılacaktır.

### **1. Çocuğun Üstün Yararı**

Çocuğun üstün yararı, çocuk hukukunun üzerine inşa edildiği temel ilkedir<sup>466</sup>. Gerek Türkiye'nin taraf olduğu Çocuk Hakları Sözleşmesi hükümleri, gerekse Anayasa hükümleri, ortaya çıkan bir menfaatler çatışmasında çocuğun yararının üstün tutulmasını emretmektedir<sup>467</sup>.

Çocuğun üstün yararının/menfaatinin hukuk metinlerinde bir tanımı yapılmamaktadır. Bunun sebebi çocuğun yararının ne olacağının her somut olayın

---

<sup>462</sup> ÖZDEMİR/RUHİ, s. 2.

<sup>463</sup> ELÇİN GRASSINGER, Kişi Varlığı, s. 7; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 2; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 9; AKYÜZ, s. 4.

<sup>464</sup> ÖZTAN, s. 861.

<sup>465</sup> ÖZTAN, s. 861.

<sup>466</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 65.

<sup>467</sup> HATEMİ/SEROZAN, s. 281; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 162.

özelliklerine göre farklılık göstereceğidir<sup>468</sup>. Bu kapsamda doktrinde birçok açıklama yer almaktadır: Çocuğun üstün yararı ilkesi, çocuğun ihtiyaçlarının ve haklarının anne, baba ve diğer kişiler ile çatışması halinde, üst düzey önceliğe sahip olması anlamına gelmektedir<sup>469</sup>. Çocuk bir yetişkin olsaydı, kendi yararı için ne yönde karar verecek idiyse, çocuk için bu kararın verilmesi çocuğun yararının korunmasını sağlayacaktır<sup>470</sup>. En nihayetinde çocuğun üstün yararı, çocukla ilgili bir çatışma durumunda, çocuğun yararına olan çözümün tercih edilmesi şeklinde ifade edilebilecektir<sup>471</sup>. Çocuğun üstün yararı ilkesi, çocuğun bedensel, ruhsal, sosyal, ekonomik, hukuki ve ahlaki gelişimi için en uygun koşulların sağlanmasını gerektirmektedir<sup>472</sup>. Bu ilke velayet ilişkisi gibi, çocuğun özellikle korunması gereken konularda daha da büyük önem kazanmaktadır<sup>473</sup>.

Çocuğun yararından anlaşılması gereken dar kapsamlı ve kısa vadeli bir yarar değil, uzun vadeli, toplumsal çerçevede bir yarardır<sup>474</sup>. Bu bağlamda çocuk adına bir çözüm üretilirken geniş kapsamlı düşünülerek, getirilecek çözümün toplumsal, ekonomik ve sosyal etkileri ile çocuğun psikolojisinin bundan nasıl etkileneceği göz önünde tutulmalıdır<sup>475</sup>. Çocuğun yararının ne olduğu kanun koyucu tarafından açıkça ifade edilmemiş olduğundan, hakime geniş bir takdir yetkisi verilmiştir<sup>476</sup>. Hakimin her somut olayda, olayın özelliklerine göre çocuğun yararını tespit etmesi ve bu yönde karar vermesi gerekmektedir. Çocuğun üstün yararı ilkesi hakime, çocuğun kişiliği veya malvarlığına ilişkin uyuşmazlıklar hususunda karar verirken çocuğun yararını üstün tutma yükümlülüğü getirmektedir<sup>477</sup>.

Çocuğun üstün yararı ilkesi hem özel hukuk alanında hem de kamu hukuku alanında karşımıza çıkmaktadır. Özel hukuk alanında özellikle anne ve baba ile çocuk arasındaki ilişkilerde önemli bir parametre niteliği taşımaktadır<sup>478</sup>. Anne ve

---

<sup>468</sup> **ELÇİN**, s. 3; **GENÇ ARIDEMİR, Arzu**, Evlilik Birliğinin Boşanma ile Sona Ermesi Halinde Çocuğun Hukuki Durumu, Çocuk Hakları Çalışmaları I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, 139-154, s. 145 (Bundan sonra “GENÇ ARIDEMİR, Çocuğun Hukuki Durumu” olarak anılacaktır.)

<sup>469</sup> **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 5-6; **AKYÜZ**, s. 12.

<sup>470</sup> **ELÇİN**, s. 4.

<sup>471</sup> **HATEMİ/SEROZAN**, s. 281; **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 162.

<sup>472</sup> **SERDAR, İlknur**, Birlikte Velayet, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 1, 2008, 155-197, s. 164.

<sup>473</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 162; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 6.

<sup>474</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 65; **AKYÜZ**, s. 54.

<sup>475</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 65.

<sup>476</sup> **ELÇİN**, s. 5.

<sup>477</sup> **ELÇİN**, s. 9.

<sup>478</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 66; **AKYÜZ**, s. 12.

babanın çocuğun eğitimi, sosyal ve ekonomik ilişkileri üzerindeki yetkileri Anayasa'nın ailenin korunması ve çocuk haklarını düzenleyen 41. maddesine dayanmaktadır<sup>479</sup>. Buna karşın bütün bu yetkilerin kullanımı noktasında esas alınması gereken çocuğun üstün yararı ilkesidir. Bu noktada söz konusu ilke velayet hakkının sınırlarını çizmektedir<sup>480</sup>. Anne ve babanın bu yetkilerinin bir parçası olan velayet hakkının kullanımında kişisel isteklerinin bir önemi bulunmamakta, çocuğun üstün yararının korunması ve gerçekleştirilmesi amaçlanmalıdır<sup>481</sup>. Zira velayet hakkı, "hak" olarak isimlendirilmiş olsa dahi, anne ve babaya çocuğun üstün yararının gerçekleştirme edimi getiren bir yükümlülüktür<sup>482</sup>. Anne veya babanın velayet hakkına dayanarak çocuk üzerinde kendi çıkarlarını üstün tutan bir tasarrufta bulunması kabul edilmeyecektir<sup>483</sup>.

## 2. Kamusal İlkesi

Çocukların toplum nezdindeki önemi ve kendilerini koruyamamaları sebebiyle, çocukları koruma görevini Devlet üstlenmektedir. Çocukların haklarının güvence altına alınması, gerektiğinde kendi ebeveynlerine karşı korunmaları gerekmektedir. Bu sebeple kanun koyucu, çocuk hukuku alanına gittikçe daha fazla müdahalede bulunmaktadır<sup>484</sup>. Bu durum kendisini öncelikle çocuk hukukuna ilişkin düzenlemelerin emredici niteliğiyle göstermektedir. Özel hukuk ilişkilerine kural olarak irade serbestisi hakimken, çocuğun korunmasının kamusal yönü ağır bastığından, çocuk ile ilgili ilişkilerin kuruluşu ve içeriği emredici hükümlerle düzenlenmiş, tarafların iradelerine yer verilmemiştir<sup>485</sup>. Çocuk ile ilgili hakim karşısına gelen birçok olayda, çocuğun korunmasının kamu yararına hizmet ettiği de göz önünde bulundurularak hakim, tarafların sunduğu delillerle bağlı olmamakta, re'sen araştırma yapmaktadır<sup>486</sup>. Bu durum Türk Medeni Kanunu'nun 284.

<sup>479</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 43.

<sup>480</sup> ELÇİN GRASSINGER, Çocuğun Menfaati, s. 830.

<sup>481</sup> ELÇİN, s. 8.

<sup>482</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 44.

<sup>483</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 44. Bu durumda çocuğun üstün yararı ilkesi, anne ve babanın velayet hakkına müdahale edilmesi noktasında hukuki temel oluşturacaktır. Bkz. ELÇİN, s. 8.

<sup>484</sup> HATEMİ/SEROZAN, s. 279; ÖZTAN, s. 865; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 158.

<sup>485</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 158; AKYÜZ, s. 13.

<sup>486</sup> HATEMİ/SEROZAN, s. 279; ÖZTAN, s. 865; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 159; AKBIYIK, Cem/AYDIN, Gülşah Sinem, Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 292 Uyarınca Kişilerden Soybağı Tespiti Amacıyla Zor Kullanılarak Kan veya Doku Alınmasının Kişilik Hakkını İhlal Edip Etmediği Sorunu, İKÜHFD, Y. 13, C. 13, S. 1, Ocak 2014, 7-31, s. 13.

maddesinde de açıkça düzenlenmiştir<sup>487</sup>. Soybağının tespitinde kamu yararı bulunması sebebiyle, kişilerin soybağı tespiti için doku ve kan örneği vermesi hususu düzenlenmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 292. maddesi, bundan kaçınan kişilerden söz konusu örneklerin zorla alınacağını düzenlemektedir<sup>488</sup>. Bu noktada adli kolluk görevlilerinden yardım alınacağı<sup>489</sup> düşünüldüğünde, çocuk hukukunun kamusal boyutu daha da fazla göze çarpmaktadır.

### 3. Sınırlı Sayıda Olma İlkesi

Çocuk hukukunda özellikle soybağı açısından sınırlı sayı prensibi kabul edilmiştir. Soybağının kurulmasının hangi şekillerde olabileceği, soybağına ilişkin davalar, kanun koyucu tarafından sınırlı sayı prensibiyle düzenlenmiştir. Tarafların farklı şekilde çocukla aralarında soybağı kurması mümkün olmadığı gibi, yeni bir tür dava açarak soybağının statüsünü de değiştirmeleri söz konusu olamaz<sup>490</sup>. Tarafların Kanun'da öngörülmüş olan soybağını kurma yollarından, soybağı statülerinden veya soybağı ile ilgili davalardan farklı bir yol, statü veya dava yaratmaları mümkün değildir. Bunlara ilişkin olarak kıyas veya genişletici yorum yapılamaz<sup>491</sup>.

### 4. İstikrar İlkesi

İstikrar ilkesi özellikle çocuğun statüsü ve soybağına ilişkin olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>492</sup>. Kanun koyucu çocuğu korumak için çocuğun nesebinde istikrar sağlamak istemektedir<sup>493</sup>. Çocuğun soybağının ve buna bağlı olarak hukuki

---

<sup>487</sup> TMK m. 284 uyarınca “Soybağına ilişkin davalarda, aşağıdaki kurallar saklı kalmak kaydıyla Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu uygulanır:

1. Hâkim maddî olguları re'sen araştırır ve kanıtları serbestçe takdir eder.

2. Taraflar ve üçüncü kişiler, soybağının belirlenmesinde zorunlu olan ve sağlıkları yönünden tehlike yaratmayan araştırma ve incelemelere rıza göstermekle yükümlüdürler. Davalı, hâkimin öngördüğü araştırma ve incelemeye rıza göstermezse, hâkim, durum ve koşullara göre bundan beklenen sonucu, onun aleyhine doğmuş sayabilir.”

<sup>488</sup> HMK m. 292/f.1 uyarınca “Uyuşmazlığın çözümü bakımından zorunlu ve bilimsel verilere uygun olmak, ayrıca sağlık yönünden bir tehlike oluşturmamak şartıyla, herkes, soybağının tespiti amacıyla vücudundan kan veya doku alınmasına katlanmak zorundadır. Haklı bir sebep olmaksızın bu zorunluluğa uyulmaması hâlinde, hâkim incelemenin zor kullanılarak yapılmasına karar verir.” Bu hüküm ile TMK m. 284/f.1/b.2 tarafından getirilen farklı düzenlemeler ile ilgili olarak bkz. **AKBIYIK/AYDIN**, s. 7 vd.

<sup>489</sup> **AKBIYIK/AYDIN**, s. 17.

<sup>490</sup> **ÖZTAN**, s. 866; **HATEMİ/SEROZAN**, s. 280.

<sup>491</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 160.

<sup>492</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 159.

<sup>493</sup> **ÖZTAN**, s. 865; **HATEMİ/SEROZAN**, s. 280.

statüsünün sık sık ve kolaylıkla değiştirilememesi için, bir takım düzenlemeler getirilmiştir. Bu kapsamda, soybağına ilişkin olarak açılacak birçok dava için hak düşürücü süreler getirilmiştir<sup>494</sup>. Soybağının kurulması açısından babalık karinesi öngörülmüş, tanıma beyanının şarta bağlanamayacağı düzenlenmiştir<sup>495</sup>. Kanun koyucu bu düzenlemelerle çocuğun statüsünü korumaya çalışmaktadır<sup>496</sup>.

## 5. Şekilcilik İlkesi

Çocuk hukukunu ilgilendiren işlemlerde kanun koyucu sıkı şekil şartları öngörmektedir<sup>497</sup>. Özellikle soybağının kurulması, soybağının reddi usulleri ve hükümleri emredici kurullarla belirlenmiştir. Anne ve babanın kendi aralarında anlaşarak çocuk ile olan soybağını reddetmeleri veya aralarındaki velayet ilişkisinin içeriğini değiştirmeleri mümkün değildir<sup>498</sup>. Çocuğun menfaatinin korunması açısından bu işlemler için kanun koyucu tarafından birçok şart getirilmiş, belirli usuller öngörülmüştür. Çocuğu ilgilendiren çoğu işlem hakim, noter veya nüfus memuru aracılığı ile sağlanmaktadır<sup>499</sup>.

## B. Çocuk Haklarının Anayasal Güvenceleri

Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlükler herkesi kapsadığından çocukların da bu hak ve özgürlüklere sahip oldukları açıktır. Çalışmamız kapsamında kadının soyadı üzerindeki hakkına ilişkin olarak ele aldığımız Anayasa normlarının koruması çocukları da kapsamaktadır. Anayasa'nın, herkesin dokunulamaz, vazgeçilemez ve devredilemez nitelikteki temel hak ve hürriyetlere sahip olduğunu belirten 12. maddesinden, kişinin manevi varlığını koruma altına alan 17. maddesinden ve özel hayatını koruma altına alan 20. maddesinden çocuklar da yararlanmaktadırlar. Bununla birlikte çocukların korunmaya muhtaç doğası sebebiyle çocuk haklarına ilişkin olarak Anayasa'da özel düzenlemeler getirilmiştir<sup>500</sup>.

<sup>494</sup> ÖZTAN, s. 865; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 159.

<sup>495</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 159.

<sup>496</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 160.

<sup>497</sup> HATEMİ/SEROZAN, s. 280; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 162.

<sup>498</sup> ÖZDEMİR/RUHİ, s. 7; AKYÜZ, s. 13.

<sup>499</sup> ÖZTAN, s. 866; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 162; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 7.

<sup>500</sup> Çocuklar için özel düzenlemeler içeren Anayasa hükümlerinden öncelikle çalışmamızı ilgilendiren hükümler ele alınmıştır. Ancak çocuklar için öngörülmüş özel düzenlemeler bunlarla sınırlı değildir.

Çocuklar öncelikle Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan sosyal devlet ilkesinden yararlanmaktadır<sup>501</sup>. Sosyal hukuk devleti olmak güçsüz ve korunmaya muhtaç bireylerin korunması için Devlet tarafından gereken önlemlerin alınmasını gerekli kılmaktadır<sup>502</sup>. Zira sosyal devlet, toplumdaki her bireyin insan onuruna uygun bir biçimde yaşamasını sağlamayı amaçlamaktadır<sup>503</sup>. Bu kapsamda korunması gereken ilk kesim gerek fiziksel, gerek ekonomik, gerekse sosyal bakımdan güçsüz durumdaki çocuklardır<sup>504</sup>. Çocukların sendikalaşma ve örgüt kurma gibi imkanlardan da yoksun olduğu düşünüldüğünde bu koruma ihtiyacı daha da fazla ortaya çıkmaktadır<sup>505</sup>.

Devletin, sosyal devlet ilkesi kapsamında çocukları koruyucu tedbirler alması gerekliliği üzerine Anayasa'nın kanun önünde eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesine “*Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz*” fıkrası eklenmiştir<sup>506</sup>. Bu kapsamda, çocuklar lehine Devlet tarafından alınacak tedbirler ayrımcılık teşkil etmeyecektir. Esasen bu hüküm, Anayasa Mahkemesi'nin eşitlik ilkesine bakış açısı ile de uyumludur. Anayasa Mahkemesi eşitlik ilkesini, aynı hukuki durumda olanlara aynı kuralların uygulanması şeklinde yorumlamaktadır. Çocukların da toplumdaki korunmaya muhtaç gruplar arasında yer alması, onlar için özel tedbirler alınmasını gerekli kılmakta, bu tedbirler eşitlik ilkesi ile uyumlu olmaktadır.

---

Çalışma şartlarını düzenleyen Anayasa'nın 50. maddesi çocukların çalışma şartları bakımından özel olarak korunacaklarını öngörmüştür. Anayasa'nın 58. maddesinde gençlerin uyuşturucu, alkol gibi kötü alışkanlıklardan ve cehaletten korunmaları için gereken önlemlerin Devlet tarafından alınacağını belirtmiştir. Anayasa'nın 61. maddesinde sosyal güvenlik bakımından özel olarak korunması gerekenler arasında korunmaya muhtaç çocuklar da sayılmaktadır. Söz konusu hükümlerden de anlaşılacağı gibi, Anayasa çocukların korunması ve gelişimine ayrı bir önem vermiş, özel düzenlemeler getirmiştir.

<sup>501</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 36; ÖZTAN, s. 864; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 8.

<sup>502</sup> “*Sosyal hukuk devleti insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştiren ve ekonomik önlemler olarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözetken devlettir. Belirtilen hukuk devleti ilkesiyle, toplum yaşamında adalete ve eşitliğe uygun bir hukuk düzeninin kurulması amaçlanmaktadır.*” AYM, E. 2013/111, K. 2014/195, T. 25.12.2014, R.G. Tarih-Sayı: 07.01.2015-29229; AYM, E. 2015/67, K. 2016/21, T. 16.03.2016, R.G.Tarih-Sayı: 15.04.2016-29685, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 25.09.2018).

<sup>503</sup> GÖZLER, Anayasa Hukuku, s. 190.

<sup>504</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 36; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 8.

<sup>505</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 36.

<sup>506</sup> Söz konusu fıkra 7 Mayıs 2010 tarih ve 5982 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenmiştir.

Anayasa'nın "ailenin korunması ve çocuk hakları" kenar başlıklı 41. maddesi, çocuk haklarının anayasal güvencesini oluşturmaktadır<sup>507</sup>. Söz konusu hükmün ikinci fıkrası, çocukların korunması açısından Devlete pozitif yükümlülük getirmiş ve bu hususta gerekli önlemlerin Devlet tarafından alınacağını düzenlemiştir<sup>508</sup>. Toplumun temel taşı sayılan ailenin korunmasının yanı sıra, annenin ve çocukların korunması da Devlet'in ödevleri arasında yerini almıştır. Bu durum sosyal devlet ilkesinin sonucudur<sup>509</sup>.

7 Mayıs 2010 tarih ve 5982 sayılı Kanun'la bu hükme şu iki fıkra eklenmiştir:

*"Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.*

*Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır."*

Hükme eklenen ilk fıkra ile çocukların korunması ve bakımı ile ilgili düzenleme getirilmiştir. Çocukların korunmasının Devlet'in görevleri arasında sayılmasının yanında çocukların bu koruma ve bakımı talep etme hakları da anayasal güvence altına alınmıştır. Çocukların anne ve babalarıyla kişisel ilişki kurma hakkı da bu çerçevede koruma altına alınmıştır. Kişisel ilişki kurma ve sürdürme hakkının sınırı ise çocuğun üstün yararı ilkesi ile çizilmiştir. Son fıkrada ise Devlet'in çocukları koruma ödevi somutlaştırılmış ve Devlet'e, istismar ve şiddete karşı korumaya yönelik tedbirler alma görevi yüklenmiştir. Söz konusu hükmün getirilmesi çocuk hakları açısından önemli bir adım niteliğini haizdir. Buna karşın Çocuk Hakları Sözleşmesine nazaran dar kapsamlı olup, çocuk haklarının özünü yansıtmamaktadır<sup>510</sup>.

### **C. Çocuk Haklarının Milletlerarası Ölçüde Korunması**

İnsan haklarına ilişkin temel haklar çocukları da kapsar niteliktedir. Bu bağlamda insan haklarına ilişkin temel metinlerin korumasından çocuklar da faydalanmaktadır.

<sup>507</sup> KABOĞLU, Çocuklar ve Anayasa, s. 52.

<sup>508</sup> AY m. 41/f.2 uyarınca "Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar."

<sup>509</sup> İZGİ/GÖREN, s. 465.

<sup>510</sup> KABOĞLU, Çocuklar ve Anayasa, s. 54.

Bununla birlikte çocukların daha korunmaya muhtaç olmaları, özellikle çocuk haklarını düzenleyen uluslararası sözleşmelerin imzalanmasına sebep olmuştur<sup>511</sup>. Çocuk hakları alanındaki en önemli uluslararası sözleşme Çocuk Hakları Sözleşmesi'dir<sup>512</sup>. Türkiye'nin Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne taraf olmasıyla birlikte, çocukların korunması için özel kanunlar çıkartılmış, yürürlükte olan kanunlarda ise önemli değişiklikler yapılmıştır<sup>513</sup>. Çocuk Hakları Sözleşmesi çocuk haklarını, çocukların aile ve toplumdaki yerini evrensel ilkelerle ortaya koyması sebebiyle çocuk hukuku açısından büyük önem taşıyan bir belgedir<sup>514</sup>. Sözleşme'de çocuklara ilişkin olarak temel hakların yanında, çocukların yetiştirilirken sahip olması gereken imkanlar ve bu konuda aileler ve Taraf Devletlerce uyulması gereken standartlar, temel ilkeler olarak belirtilmektedir<sup>515</sup>.

Sözleşmenin büyük önem arz eden 3. maddesi "*Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir.*" diyerek çocukla ilgili olarak yapılacak her işlemde "çocuğun üstün yararı" ilkesinin esas alınacağını altını çizmektedir. Söz konusu ilke çocuk hukukunun temel ilkesidir<sup>516</sup>. Sözleşme çocuğun üstün yararı kavramının tanımını yapmamıştır. Çocuğun üstün yararının ne olduğu, değişen sosyal ve ekonomik koşullar sebebiyle her somut olayda tespit edilmesi gereken bir husustur. Bu sebeple her somut olayda çocuğun üstün yararının tespit edilmesi konusunda hakime geniş bir takdir yetkisi verilmiştir<sup>517</sup>.

---

<sup>511</sup> Çocuk haklarına ilişkin önemli uluslararası anlaşmalar için bkz. **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 54 vd. Bu sözleşmelerden biri olan Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi, çocuk hukuk açısından oldukça önem arz eden bir sözleşmedir. Sözleşme'nin 1. maddesinin 2. fıkrası uyarınca "*Bu Sözleşmenin amacı, çocukların yüksek çıkarları için, haklarını geliştirmek, onlara usule ilişkin haklar tanımak ve bu hakların, çocukların doğrudan ve diğer kişiler veya organlar tarafından bir adli merci önündeki, kendilerini ilgilendiren davalardan bilgilendirilmelerini ve bu davalara katılmalarına izin verilmesini teminen kullanılmasını kolaylaştırmaktır.*" 1 Temmuz 2000 tarihinde yürürlüğe giren bu Sözleşme, 18.01.2001 tarih ve 4620 sayılı Kanunla uygun bulunmuş, 01.02.2001 tarihli 24305 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

<sup>512</sup> 20.10.1989 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nca kabul edilen ve Türkiye Cumhuriyeti adına 14.09.1990 tarihinde imzalanan Çocuk Hakları Sözleşmesi, 09.12.1994 tarihinde 4058 sayılı Kanun'la uygun bulunmuş, Bakanlar Kurulu'nun 23.12.1994 tarihli kararıyla 27.01.1995 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

<sup>513</sup> Bu doğrultuda yapılan değişikliklerle ilgili detaylı bilgi için bkz. **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 7 vd.

<sup>514</sup> **AKYÜZ**, s. 47; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 18.

<sup>515</sup> **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 22.

<sup>516</sup> **AKYÜZ**, s. 53.

<sup>517</sup> **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 25; **AKYÜZ**, s. 53.



Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin çalışmamız adına en önemli hükümlerinden biri isim hakkına ilişkin olan 7. maddesidir. Bu hükmün ilk fıkrası uyarınca “*Çocuk doğumdan hemen sonra derhal nüfus kütüğüne kaydedilecek ve doğumdan itibaren bir isim hakkına, ... sahip olacaktır.*” Bu düzenlemeyle birlikte doğumundan itibaren çocuğun isim hakkı koruma altına alınmıştır. Sözleşme'nin çocuğun kimliğini koruma altına alan 8. maddesi de şu şekilde düzenlenmiştir: “*Taraf Devletler, yasanın tanıdığı şekliyle çocuğun kimliğini; tabiiyeti, ismi ve aile bağları dahil, koruma hakkına saygı göstermeyi ve bu konuda yasa dışı müdahalelerde bulunmamayı taahhüt ederler (f.1). Çocuğun kimliğinin unsurlarının bazılarında veya tümünden yasaya aykırı olarak yoksun bırakılması halinde, Taraf Devletler çocuğun kimliğine süratle yeniden kavuşturulması amacıyla gerekli yardım ve korumada bulunurlar (f.2).*”

Sözleşme'nin çocuğun kendisi ile ilgili konularda görüş bildirme hakkını düzenleyen 12. maddesinin de özellikle velayet ilişkisi çerçevesinde karşımıza çıkması sebebiyle önemi büyüktür. Çocuk Hakları Komitesi'nin belirttiği gibi, çocuğun “katılım hakkı” yalnızca bir hak niteliğinde olmayıp, aynı zamanda Sözleşme'nin temelini oluşturan ilkelerden biridir. Bu kapsamda çocuğun katılım hakkı, diğer hakların yorumu ve uygulamasında göz önünde bulundurulması gereken ilkelerden birini teşkil eder<sup>518</sup>. Sözleşme'nin 12. maddesi uyarınca, ayırt etme gücünü haiz çocuğun, yaşı ve olgunluğunun elverdiği ölçüde kendisi ile ilgili konulardaki görüşlerinin dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir<sup>519</sup>. Bu hususta Taraf Devletlerce, özellikle çocuğu ilgilendiren adli veya idari bir kovuşturma olması halinde, çocuğun doğrudan, temsilci veya makam aracılığıyla dinlenilmesi için gereken yasal düzenlemelerin yapılması gerektiği de hükmün ikinci fıkrasında ifade edilmektedir<sup>520</sup>. Hükmün getirilmesinin altında yatan temel düşünce, çocuğun kişiliğine ve görüşlerine değer verilmesidir. Hükmün diğer amacı ise, çocuğun olaya

---

<sup>518</sup> Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komisyonu, Elli birinci oturum, Cenevre, 25 Mayıs-12 Haziran 2009, Genel Yorum No. 12 (2009), §2

<sup>519</sup> ÇHS m. 12/f.1 uyarınca “*Taraf Devletler, görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkını bu görüşlere çocuğun yaşı ve olgunluk derecesine uygun olarak, gereken özen gösterilmek suretiyle tanırırlar.*”

<sup>520</sup> ÇHS m. 12/f.2 uyarınca “*Bu amaçla, çocuğu etkileyen herhangi bir adli veya idari kovuşturmada çocuğun ya doğrudan doğruya veya bir temsilci ya da uygun bir makam yoluyla dinlenilmesi fırsatı, ulusal yasanın usule ilişkin kurallarına uygun olarak çocuğa, özellikle sağlanacaktır.*”

ilişkin fikirlerinin öğrenilerek hakime kolaylık sağlanmasıdır. Zira çocuğun olaya ilişkin iradesi, uyumsuzluğa getirilecek çözüm açısından büyük önem taşımaktadır<sup>521</sup>.

Çocuğun görüşlerini dinleme ve bu görüşlere saygı gösterme çocuğun üstün yararı ilkesinin de bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>522</sup>. Bu doğrultuda çocuğun katılım hakkının sınırlarını çocuğun üstün yararı çizmektedir<sup>523</sup>. Yani çocuğun olayla ilgili olarak görüşlerinin dinlenmesi, eğer çocuğu psikolojik olarak olumsuz yönde etkileyecek ise çocuğun dinlenilmesi konusunda ısrar edilmemelidir. Zira katılım hakkının amacı çocuğun kişi varlığına değer vermek ve onu korumaktır. Bu hakkın kullanılmasının çocuğu olumsuz yönde etkileyecek ve çocuğa zarar verecek olması halinde<sup>524</sup>, çocuğun dinlenilmemesi veya dinlenilmesinin ertelenmesi gerekmektedir<sup>525</sup>. Çocuğun görüşlerini bildirmek istememesi de mümkündür. Bu halde çocuk dinlenilmeyecektir. Zira katılım hakkı, çocuk için bir yükümlülük olarak düzenlenmemiştir<sup>526</sup>.

Sözleşme'nin 12. maddesinde de belirtildiği gibi, çocuğun görüşleri dinlenirken esas alınması gereken, çocuğun konunun önemini kavramasına yetecek yaşta ve olgunlukta olup olmadığıdır<sup>527</sup>. Bu bağlamda çocuğun olayı anlayacak ayırt etme gücüne sahip olması şarttır<sup>528</sup>. Ancak dikkat edilmelidir ki, çocukların olayları kavrama yetenekleri biyolojik yaşlarıyla her zaman doğru orantılı değildir<sup>529</sup>. Bu noktada Taraf Devletlerin çocuğun olayı kavrayabilecek olgunluğa sahip olduğu varsayımıyla hareket etmeleri gerekmektedir. Zira çocuktan yeterli olgunluğa sahip olduğunu ispatlaması beklenemez<sup>530</sup>. Bu sebeple her çocuk için olayın özelliklerine göre münferit bir değerlendirme yapmak gerekmektedir. Konuyu kavrayabilecek olgunluğa sahip bir çocuk olsa da fikir beyan edebilmesi öncelikle konuyla ilgili bilgilendirilmiş olmasına bağlıdır. Bu bağlamda çocuğun konuyla ilgili aydınlatılması yükümlülüğü, çocuğun görüşlerini bildirme hakkı ile bağlantılı olarak

---

<sup>521</sup> ELÇİN, s. 11.

<sup>522</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 68; ELÇİN, s. 11.

<sup>523</sup> ELÇİN GRASSINGER, E. Gülçin, Çocuğun Menfaati Gereği Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, 823-846, s. 838 (Bundan sonra "ELÇİN GRASSINGER, Çocuğun Menfaati" şeklinde anılacaktır).

<sup>524</sup> Çocuğun yararı ilkesi uyarınca görüşünün alınmayacağı durumlar için bkz. ELÇİN, s. 18 vd.

<sup>525</sup> ELÇİN, s. 17.

<sup>526</sup> ELÇİN, s. 17.

<sup>527</sup> ÖZDEMİR/RUHI, s. 27.

<sup>528</sup> ELÇİN, s. 13.

<sup>529</sup> ELÇİN, s. 15. Biyolojik yaş esas alınmayacağı gibi, Sözleşme de bu hususta bir yaş sınırı tayin etmemiştir. Bkz. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komisyonu, Genel Yorum No. 12 (2009), §21.

<sup>530</sup> Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komisyonu, Genel Yorum No. 12 (2009), §20.

karşımıza çıkmaktadır<sup>531</sup>. Çocuğun bu hakkının korunması demokratik toplum düzeninin devamlılığı ve gelişimi için çok büyük bir önem arz etmektedir. Zira görüşleri ile aile içindeki karar alma sürecine katılan çocukta demokrasi bilinci küçük yaşta oluşmaya başlayacaktır<sup>532</sup>. Çocuğun görüşlerini bildirme hakkı Türk Medeni Kanunu'nun 339. maddesinin 3. fıkrası<sup>533</sup> ve 450. maddesinin 1. fıkrası<sup>534</sup> ile düzenlenmiştir. Çocuğun katılım hakkı ile ilgili olarak önem arz eden bir nokta da, çocuğun iradesinin her zaman onun menfaatiyle paralel olmayabileceğidir<sup>535</sup>. Zira çocuklar etkilenmeye oldukça açıktır. Bu sebeple hakim, çocuğun iradesini öğrendikten sonra, yine çocuğun yararına göre, çocuğun isteklerini göz önünde tutarak karar vermelidir<sup>536</sup>.

Sözleşme'nin 16. maddesinin 1. fıkrası<sup>537</sup> ile birlikte çocukların özel hayat ve aile hayatı güvence altına alınmıştır. Çalışmamızın önceki bölümlerinde incelediğimiz üzere, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları, kişinin ismi üzerindeki hakkını özel hayat ve aile hayatına saygı hakkını düzenleyen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi kapsamında kabul etme yönündedir<sup>538</sup>. Bu düşünce ışığında, çocuğun ismi üzerindeki hakkını koruma altına alan Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinin yanı sıra, özel hayatı koruma altına alan 16. maddesinin de çocuğun ismi üzerindeki korumayı pekiştirdiği kabul edilebilecektir.

Sözleşmenin 18. maddesinde<sup>539</sup> çocuğun yetiştirilmesinden ve gelişiminden anne ve babanın birlikte sorumlu oldukları düzenlenmektedir. Çocuğun yetiştirilmesi ve gelişimi için anne ve babaya verilen yetki ve haklar, Hukukumuzda velayet

<sup>531</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 70; ELÇİN, s. 16. Çocuğun söz konusu meseleye ilişkin tüm bilgilere sahip olması gerekmemektedir. Sağlıklı bir fikir oluşturabilecek kadar bilgi sahip olması yeterlidir. Bkz. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komisyonu, Genel Yorum No. 12 (2009), §21.

<sup>532</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 68; AKYÜZ, s. 60.

<sup>533</sup> TMK m. 339/f.3 uyarınca "Ana ve baba, olgunluğu ölçüsünde çocuğa hayatını düzenleme olanağı tanınlar; önemli konularda olabildiğince onun düşüncesini göz önünde tutarlar."

<sup>534</sup> TMK m. 450/f.1 uyarınca "Vesayet altındaki kişi görüşlerini oluşturma ve açıklama yeteneğine sahipse, vasi önemli işlerde karar vermeden önce olanak ölçüsünde, onun görüşünü almakla yükümlüdür."

<sup>535</sup> ELÇİN, s. 15.

<sup>536</sup> ELÇİN, s. 14.

<sup>537</sup> "Hiçbir çocuğun özel yaşantısına, aile, konut ve iletişiminde keyfi ya da haksız bir biçimde müdahale yapılamayacağı gibi, onur ve itibarına da haksız olarak saldıramaz."

<sup>538</sup> Burghartz/İsviçre Kararı, Başvuru numarası: 16213/90, T. 22.02.1994, §24; Stjerna/Finlandiya Kararı, Başvuru numarası: 18121/91, T. 25.11.1994, §20; Daróczy/Macaristan Kararı, Başvuru numarası: 44378/05, T. 01.10.2008 §20; Ünal Tekeli/Türkiye Kararı, Başvuru numarası: 29865/96, T. 16.11.2004, §42; Cusan ve Fazzo/İtalya Kararı, Başvuru numarası: 77/07, T. 07.01.2014.

<sup>539</sup> "Taraflar Devletler, çocuğun yetiştirilmesinde ve gelişmesinin sağlanmasında ana-babanın birlikte sorumluluk taşıdıkları ilkesinin tanınması için her türlü çabayı gösterirler. Çocuğun yetiştirilmesi konusundaki sorumluluğu ilk önce ana-babaya ya da durum gerektiriyorsa yasal vasilelere düşer. Bu kişiler her şeyden önce çocuğun yüksek yararını göz önünde tutarak hareket ederler."

kurumunda somutlaşmaktadır. Bu bağlamda söz konusu hüküm ile anne ve babanın gerek velayet hakkının kullanımında gerekse velayet hakkı bulunmasa dahi çocukla ilgili önemli karar alırken çocuğun üstün yararı ilkesine göre hareket etmeleri gerektiği düzenlenmiştir.

### III. TÜRK HUKUKUNDA SOYBAĞININ KURULMASI VE HÜKÜMLERİ BAKIMINDAN ÇOCUĞUN SOYADI

Çocuğun soyadına ilişkin olarak son dönemde verilmiş olan Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay kararlarında, çocuğun soyadının belirlenmesi hususunun velayet hakkının kullanımı çerçevesinde kabul edildiği görülmektedir. Buna karşın Türk Medeni Kanunu sistematigi ve doktrindeki görüşler göz önüne alındığında soyadının belirlenmesinin velayete değil soybağına bağlı olduğu anlaşılmaktadır. Söz konusu kararları değerlendirilebilmek ve eleştirilerimize dayanak noktası tesis edebilmek için öncelikle soybağının kurulması ve hükümleri, soyadının kazanılması ve velayet hakkının kapsamı çerçevesinde incelenecektir.

#### A. Soybağı Kavramı

Soybağı, Türk Medeni Kanunu'nun düzenlediği şekliyle, çocuk ile anne ve babası arasındaki hukuki bağı ifade etmektedir<sup>540</sup>. Çocuğun yalnızca annesi ve babası ile olan bu bağlantısı “dar anlamda soybağı” olarak adlandırılmaktadır. Geniş anlamda soybağı ise, bir kimsenin biyolojik olarak bağlantılı olduğu kimseleri; anne ve babası, büyük anne ve büyük babaları gibi üstsoy ve altsoy hısımları ile hala, amca, teyze, kuzen gibi yansoy hısımları ile arasındaki bağlantıyı ifade etmektedir<sup>541</sup>. Türk Medeni Kanunu hükümleri düzenlenirken esas alınmış olan, dar anlamda soybağıdır<sup>542</sup>.

<sup>540</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 143; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 258; AKINTÜRK/ATEŞ, s. 321.

<sup>541</sup> ÖZTAN, s. 867; AKINTÜRK/ATEŞ, s. 321; ACABEY, Mehmet Beşir, Soybağı, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir 2002, s. 5 (Bundan sonra “ACABEY, Soybağı” şeklinde anılacaktır); ÖZDEMİR/RUHİ, s. 156; BAYGIN, Cem, Soybağı Hukuku, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 1 (Bundan sonra “BAYGIN, Soybağı” şeklinde anılacaktır).

<sup>542</sup> AKINTÜRK/ATEŞ, s. 321; BAYGIN, Soybağı, s. 2; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 156; ACABEY, Soybağı, s. 5.

Çocuğun anne ve babasıyla olan bu bağlantısı doğum yoluyla yani biyolojik olarak veya bir mahkeme kararına dayanarak sosyal ve psikolojik olarak kurulmuş olabilir. Biyolojik olarak kurulan bu bağlantı “doğal soybağı”, hakimın evlat edinme kararını vermesi ile kurulan hukuki, sosyal ve psikolojik bağlantı ise “yapay soybağı” olarak adlandırılır<sup>543</sup>.

## B. Soybağının Kurulması

### 1. Anne ile Çocuk Arasında Soybağının Kurulması

Anne ile çocuk arasındaki soybağının doğumla birlikte kurulacağı Kanun tarafından açıkça düzenlenmiştir. Zira Türk Medeni Kanunu'nun 282. maddesi bu hususu “*çocuk ile ana arasında soybağı doğumla kurulur*” diyerek ifade etmiştir<sup>544</sup>. Söz konusu bu hüküm bir kesin karine teşkil etmektedir<sup>545</sup>. Çocuğu karnında taşıyan ve çocuğu doğumla dünyaya getiren kadının, çocuğun annesi olduğu kabul edilmiştir. Doğumla, çocuk ile arasında soybağı kurulmuş olan annenin ayrıca bir tanıma beyanında bulunması ya da bu kadına karşı bir analık davası açılması mümkün olmadığı gibi, annenin kurulmuş olan bu soybağını reddetme hakkı da söz

<sup>543</sup> AKINTÜRK/ATEŞ, s. 322; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 157; ACABEY, Soybağı, s. 11; BAYGIN, Soybağı, s. 3-4.

<sup>544</sup> Anne ile çocuk arasındaki soybağının, Roma Hukuku'ndan günümüze gelen kural doğrultusunda doğumla kurulması biyolojik açıdan da uygundur. Zira çoğu zaman çocuğu karnında taşıyan ve onu doğuran kadın annedir. Ancak modern tıbbın ilerlemesi ile üreme yöntemlerinde de gelişme kaydedilmiş ve çocuğu doğuran kadının biyolojik olarak anne olmadığı durumlar ortaya çıkmıştır. Başka kadına ait bir yumurta hücresi ile erkeğe ait sperm hücresinin laboratuvar ortamında döllenerek bir başka kadının rahmine yerleştirilmesi halinde, çocuğu karnında taşıyarak gelişimini sağlayan ve onu doğuran kadın biyolojik anlamda çocuğun annesi değildir; ancak hukuki anlamda söz konusu karine gereği annesidir. Bu durumda hukuki anne ve biyolojik anne farklı kişilerdir. Taşıyıcı annelik olarak isimlendirilen bu kurum Türk Hukuk sistemimizde kabul edilmemektedir. Buna bağlı olarak da bu yönde bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak Türk vatandaşı bir kadının yurtdışında bu şekilde hamile kalması ve bir çocuk doğurması mümkündür. Bu durumda soybağının ne şekilde kurulacağı ve çocuğu doğuran kadının mı yoksa yumurtası döllenmiş olan kadının mı anne olarak kabul edileceği soruları karşımıza çıkmaktadır. Bkz. SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 165 vd. Yapay döllenme sonucunda ortaya çıkan soybağı problemi için ayrıca bkz. ÖZDEMİR/RUHİ, s. 197 vd; GENÇ ARIDEMİR, Arzu, Tanıma Yolu İle Kurulan Soybağı, Prof. Dr. Zahit İmre'ye Armağan, Der Yayınları, İstanbul 2009, 1-37, s. 2, dn. 4 (Bundan sonra “GENÇ ARIDEMİR, Tanıma” şeklinde anılacaktır); ACABEY, Soybağı, s. 200; BAYGIN, Soybağı, s. 14.

<sup>545</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 147. Gelişen üreme teknolojilerinin göz önüne alınarak, yapılacak yeni bir düzenlemeyle bunun kesin karine olmaktan çıkartılması gerektiği yönünde bkz. AKBIYIK, Cem, Anayasa Mahkemesinin Soybağı Hukuku Alanındaki Kararlarının Toplu Bir Değerlendirmesi, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, Haziran 2012, 203-224, s. 224.

konusu değildir<sup>546</sup>. Bu sebeple annenin kim olduğunun tespiti de ancak açıkça bir karışıklık olması halinde, kaydın düzeltilmesi davası şeklinde görülecektir<sup>547</sup>.

## 2. Baba ile Çocuk Arasında Soybağının Kurulması

Türk Medeni Kanunu'nun 282. maddesinin 2. fıkrası uyarınca “*çocuk ile baba arasında soybağı, ana ile evlilik, tanıma veya hâkim hükmüyle kurulur*”. Baba ile çocuk arasında, anneden farklı olarak, doğum yoluyla bir bağ kurulamayacağından kanun koyucu, baba ile soybağının anne ile babanın evlenmesi, babanın çocuğu tanıması veya babalık davası sonucunda hakimin vereceği karar ile kurulacağını düzenlemiştir. Bu kapsamda babalık karinesine yer verilmiştir. Türk Medeni Kanunu'nun 285. maddesine<sup>548</sup> göre, evlilik birliği içinde ana rahmine düşmüş olan çocuğun babası kocadır. Babalık karinesinin getirilmiş olması hem çocuğun üstün menfaati ilkesi hem de istikrar ilkesiyle uyumludur. Babalık karinesi ile birlikte çocuğun soybağında istikrar sağlanır; çocuğun soybağı kendisi için en elverişli durumda olan kişiyle yani kocayla kurulmuş olur ve aile içindeki huzur korunmuş olur<sup>549</sup>. Bu sebeple evlilik birliği devam ederken doğan veya evlilik birliği sona ermesinden itibaren üç yüz günlük süre içerisinde doğan çocukla baba arasında soybağı kanunen kurulur ve hükümlerini doğurur<sup>550</sup>. Çocuğun evlilik birliğinin kurulmasından bir dakika sonra doğmuş olması dahi babalık karinesinin işlemesi için yeterli olacaktır. Eğer çocuk bu üç yüz günlük sürenin bitiminden sonra doğmuşsa, eski koca ile çocuk arasında soybağının kurulması için çocuğun evlilik birliği içerisinde ana rahmine düştüğünün ispatlanması gerekmektedir. Kocanın gaipliğine

<sup>546</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 147; ÖZTAN, s. 868.

<sup>547</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 260. Hastanede bebeklerin karışması ve çalınması halinde böyle bir davasının söz konusu olabileceği belirtilmektedir. Bkz. SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 147.

<sup>548</sup> TMK m. 285 uyarınca “*Evlilik devam ederken veya evliliğin sona ermesinden başlayarak üçyüz gün içinde doğan çocuğun babası kocadır (f.1). Bu süre geçtikten sonra doğan çocuğun kocaya bağlanması, ananın evlilik sırasında gebe kaldığının ispatıyla mümkündür (f.2). Kocanın gaipliğine karar verilmesi hâlinde üçyüz günlük süre, ölüm tehlikesi veya son haber tarihinden işlemeye başlar (f.3).*”

<sup>549</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 171.

<sup>550</sup> Yapay dölleme tekniklerinin gelişmesi ile elde edilen embriyoların belirli bir süre saklanması mümkün olmaktadır. Üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik'in 20. maddesinin beşinci fıkrası, eşlerden birinin ölümü üzerine embriyonun imha edilmesi gerektiğini düzenlemektedir. Buna karşın babanın ölümüne rağmen imha edilmeyen embriyonun, annenin rahmine yerleştirilmesi sonucu doğan çocuğun soybağının babalık karinesi sonucu değil, ancak ölen babanın mirasçılara yöneltilecek bir babalık davası sonucu kurulabileceği yönünde bkz. TÜZÜNER, Özlem, Adli Genetik ve Tıbbi Biyoloji Bilimlerinin Soybağı Hukukuna Etkileri, Filiz Kitabevi, İstanbul 2016, s. 63 vd.

karar verilmesi halinde üç yüz günlük süre ölüm tehlikesinden veya son haber alınma tarihinden itibaren işlemeye başlamaktadır. Evlilik birliğinin sona ermesinin ardından geçen üç yüz günlük süre içerisinde, kadının Türk Medeni Kanunu'nun 132. maddesinde düzenlenmiş bekleme süresi engeline rağmen başka biriyle evlenerek bir çocuk doğurması durumunda ise babalık karineleri çakışacaktır. Zira çocuk hem ikinci evlilik devam ederken, hem de ilk evliliğin sona ermesinden itibaren geçen üç yüz günlük süre içerisinde doğmuştur. Bu halde kanun koyucu babalık karinesinin ikinci evlilikteki koca için işleyeceğini belirtmiştir<sup>551</sup>.

Evlilik dışında doğan çocuğun anne ve babasının birbiriyle evlenmesi halinde çocuk, kanunen evlilik birliği içinde doğan çocuklara ilişkin hükümlere tabi olacaktır (TMK m. 292). Kanun koyucu eşlere, evlilik dışında doğmuş olan ortak çocuklarını evlenme sırasında veya evlenmeden sonra nüfus müdürlüğüne bildirim yükümlülüğü getirmiştir. Ancak bu bildirim yapılmamış olması çocuğun evlilik birliği içinde doğmuş olan çocuklara ilişkin hükümlere tabi olmasını engellemeyecektir<sup>552</sup>. Bu doğrultuda çocuk ile baba arasındaki soybağı, anne ile sonradan evlenme ile de kurulabilmektedir.

Baba ile çocuk arasındaki soybağının anne ile evlilik yoluyla kurulamadığı hallerde soybağı, babanın çocuğu tanıması veya babalık hükmü yoluyla tesis edilmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun 295. maddesi uyarınca<sup>553</sup> baba, nüfus müdürlüğüne veya mahkemeye<sup>554</sup> yazılı başvuruda bulunarak veya resmi senet ya da vasiyetnamede<sup>555</sup> yapacağı beyanı ile çocuğu tanıyabilir. Tanıma, babanın tek taraflı hukuki beyanıyla gerçekleşmektedir. Tanıma kurucu yenilik doğuran, kişiye sıkı

---

<sup>551</sup> TMK m. 290 uyarınca “Çocuk evliliğin sona ermesinden başlayarak üçyüz gün içinde doğmuş ve ana da bu arada yeniden evlenmiş olursa, ikinci evlilikteki koca baba sayılır (f.1). Bu karine çürütülürse ilk evlilikteki koca baba sayılır (f.2).”

<sup>552</sup> TMK m. 293 uyarınca “Eşler, evlilik dışında doğmuş olan ortak çocuklarını, evlenme sırasında veya evlenmeden sonra, yerleşim yerlerindeki veya evlenmenin yapıldığı yerdeki nüfus memuruna bildirmek zorundadırlar (f.1). Bildirimin yapılmamış olması, çocuğun evlilik içinde doğan çocuklara ilişkin hükümlere tâbi olmasını engellemez (f.2). Daha önce tanıma veya babalığa hükümle soybağı kurulmuş çocukların ana ve babası birbiriyle evlenince, nüfus memuru re'sen gerekli işlemi yapar (f.3).”

<sup>553</sup> TMK m. 295/f.1 uyarınca “Tanıma, babanın, nüfus memuruna veya mahkemeye yazılı başvurusu ya da resmî senette veya vasiyetnamesinde yapacağı beyanla olur.”

<sup>554</sup> Tanıma beyanının mahkemeye yöneltilmesinin sadece açılmış bir babalık davası varsa mümkün olması gerektiği yönünde bkz. **ÖĞÜZ, Tufan**, Türk Medeni Kanunu'nun Soybağına İlişkin Hükümleri Hakkında Değerlendirme, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt II, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, 1415-1424, s. 1422; **GENÇ ARIDEMİR**, Tanıma, s. 19.

<sup>555</sup> Vasiyetname yoluyla çocuğun tanınabilmesi için babanın, TMK m. 502 uyarınca vasiyetname yapma ehliyetine sahip olması, yani ayırt etme gücüne sahip olması ve on beş yaşını doldurmuş olması gerekmektedir. Bkz. **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 176; **GENÇ ARIDEMİR**, Tanıma, s. 20.

sıkıya bağı bir hukuki işlemdir<sup>556</sup>. Tanıma beyanının kişiye sıkı sıkıya bağı bir işlem olmasına karşın, Türk Medeni Kanunu'nun 295. maddesinin 2. fıkrasında sınırlı ehliyetsizlerin tanıma beyanında bulunabilmesi için yasal temsilcisinin rızası aranmıştır<sup>557</sup>. Babanın ayırt etme gücünden yoksun olması halinde ise, tanıma hakkı kişiye sıkı sıkıya bağı bir hak olduğundan yasal temsilci tarafından kullanılamayacaktır. Bu durumda baba ile çocuk arasındaki soybağı kurmanın tek yolu babalık davası açmak olacaktır<sup>558</sup>. Tanıma beyanı ileri sürüldükten sonra geri alınamaz, vadeye veya şarta bağlanamaz<sup>559</sup>. Tanıma ile ilgili önem arz eden husus, çocuğun yalnızca tek bir erkekle arasında soybağının kurulabileceğidir. Yani çocuk ile başka bir erkek arasında soybağı kurulmuş ise, biyolojik babası olsa dahi başka bir erkeğin tanıma yoluyla çocuk ile arasında soybağının tesis etmesi mümkün olmamaktadır<sup>560</sup>. Bu halde öncelikle çocuk ile diğer erkek arasındaki soybağı kaldırılmalıdır. Çocuk daha sonra tanınabilecektir<sup>561</sup>. Bu durum çocuk hukukunda istikrar ilkesinin hakim olmasının bir sonucudur.

Çocuk ile baba arasında soybağının kurulmasını sağlayan bir diğer yol ise babalık hükmüdür. Babalık davası olarak adlandırılan bu davanın konusunu çocuk ile baba arasındaki soybağının mahkemece belirlenmesi oluşturmaktadır<sup>562</sup>. Soybağı mahkemenin vereceği babalık hükmü ile kurulur<sup>563</sup>. Kurucu yenilik doğuran bir davadır<sup>564</sup>. Babalık davasının açılabilmesi için, çocuk ile başka bir erkek arasında soybağı kurulmamış olmalıdır. Zira bir çocuk soybağı ile yalnızca bir erkeğe

<sup>556</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 204; ÖZTAN, s. 910; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 288; AKINTÜRK/ATEŞ, s. 346; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 175; GENÇ ARIDEMİR, Tanıma, s. 7; BAYGIN, Soybağı, s. 59, 63.

<sup>557</sup> TMK m. 295/f.2 uyarınca "Tanıma beyanında bulunan kimse küçük veya kısıtlı ise, veli veya vasisinin de rızası gereklidir". Vasiyetname düzenlemenin kişiye sıkı sıkıya bağı bir hak niteliğinde olması sebebiyle ayırt etme gücünü haiz küçük veya kısıtlı, kanuni temsilcisinin rızasına ihtiyaç duymadan vasiyetname düzenleyebilmektedir. Buna karşın tanıma kişiye sıkı sıkıya bağı olmasına rağmen kanun koyucu TMK m. 295/f. 2 düzenlemesi ile küçük veya kısıtlı babanın tanıma beyanında bulunabilmesi için yasal temsilcisinin rızasını aramıştır. Bu kapsamda sınırlı ehliyetsiz babanın tanıma beyanına vasiyetnamesinde yer vermesi halinde de bu kural uygulama alanı bulacaktır. Ancak bu noktada yasal temsilcinin rızasını açıkladığının ispat edilmesi sorunu ortaya çıkabilecektir. Bkz. GENÇ ARIDEMİR, Tanıma, s. 21.

<sup>558</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 206; ÖZTAN, s.912; BÜYÜKTANIR, s. 88.

<sup>559</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 204; ÖZTAN, s. 913; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 288; GENÇ ARIDEMİR, Tanıma, s. 7.

<sup>560</sup> TMK m. 295/f.3 uyarınca "Başka bir erkek ile soybağı bulunan çocuk, bu bağı geçersiz kılınmadıkça tanınamaz."

<sup>561</sup> ÖZTAN, s. 916; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 176.

<sup>562</sup> ÖZDEMİR/RUHİ, s. 182.

<sup>563</sup> ÖZDEMİR/RUHİ, s. 182.

<sup>564</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 211; ÖZTAN, s. 933.



bağlanabilir<sup>565</sup>. Dava anne veya çocuk tarafından, baba veya baba ölmüşse mirasçılara karşı açılır<sup>566</sup>. Anne ve çocuğa dava hakkı ayrı ayrı tanınmıştır. Davada baba olduğu iddia edilen kişinin çocuğun babası olduğunun ispat edilmesi gerekmektedir. Bu konuda tıp biliminden yararlanılmakla birlikte, kanun koyucu tarafından bir de karine getirilmiştir. Baba olduğu iddia edilen kişinin, çocuğun doğumundan önceki üç yüzüncü gün ile yüz sekseninci gün arasındaki geçen sürede anne ile cinsel ilişkiye girmiş olması halinde çocuğun babası olduğu karine olarak kabul edilmiştir. Bu sürenin dışında kalsa dahi fiili gebe kalma döneminde anne ile cinsel ilişkiye girdiğinin tespit edilmesi halinde de aynı karine uygulama alanı bulacaktır. Buna karşın karinenin aksinin ispatı mümkündür. Davalı, çocuğun babası olmasının olanaksız olduğunu veya bir başkasının baba olma ihtimalinin kendisinkinden daha fazla olduğunu ispatlarsa karineyi çürütmüş olacaktır<sup>567</sup>. Davalı bu noktada üreme yeteneğinden yoksun olduğunu, anne ile ilişkiye girdiği sırada annenin zaten hamile olduğunu ispatlaması durumunda illiyet bağı kesildiğinden, karine geçerliliğini yitirecektir<sup>568</sup>.

### 3. Evlat Edinme Yoluyla Soybağının Kurulması

Soybağının kurulması yollarından biri de Kanun'da şartları ve sonuçlarıyla ayrıntılı olarak düzenlenmiş olan evlat edinme kurumudur<sup>569</sup>. Önceden de belirttiğimiz gibi, Hukukumuzda soybağı kural olarak genetik ve biyolojik ortaklık temeline dayansa da, evlat edinme ile birlikte çocuk ve evlat edinen arasında hukuki-yapay soybağı kurulmaktadır. Çocuk ile evlat edinen arasındaki bu soybağı doktrinde

<sup>565</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 211.

<sup>566</sup> TMK m. 301 uyarınca “Çocuk ile baba arasındaki soybağının mahkemece belirlenmesini ana ve çocuk isteyebilirler (f.1). Dava babaya, baba ölmüşse mirasçılara karşı açılır (f.2). Babalık davası, Cumhuriyet savcısına ve Hazineye; dava ana tarafından açılmışsa kayyım; kayyım tarafından açılmışsa anaya ihbar edilir (f.3).”

<sup>567</sup> TMK m. 302 uyarınca “Davalının, çocuğun doğumundan önceki üçyüzcü gün ile yüzsekseninci gün arasında ana ile cinsel ilişkide bulunmuş olması, babalığa karine sayılır (f.1). Bu sürenin dışında olsa bile fiili gebe kalma döneminde davalının ana ile cinsel ilişkide bulunduğu tespit edilirse aynı karine geçerli olur (f.2). Davalı, çocuğun babası olmasının olanaksızlığını veya bir üçüncü kişinin baba olma olasılığının kendisinkinden daha fazla olduğunu ispatlarsa karine geçerliliğini kaybeder (f.3).”

<sup>568</sup> ÖZTAN, s. 945; ÖZDEMİR/RUHI, s. 186.

<sup>569</sup> Türk Hukukunda ve milletlerarası özel hukukta evlat edinme kurumu hakkında detaylı bilgi için bkz. GEMİCİ FİLİZ, Beste, “Milletlerarası Özel Hukukta Evlat Edinme”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Tez danışmanı: Prof. Dr. Bahattin Bahadır Erdem, İstanbul 2016, s. 2 vd.

manevi ve sosyal temele oturtulmaktadır<sup>570</sup>. Evlat edinme ile ilgili ilginç olan husus, evlat edinme sonucunda, çocuk ile evlat edinen arasında yapay, manevi soybağı kurulurken, çocuğun öz anne ve babasıyla arasındaki genetik-biyolojik temelli soybağının da varlığını sürdürmesidir. Bu durum soybağında teklik ilkesinin de istisnasını oluşturmaktadır<sup>571</sup>.

Evlat edinme kurumu Türk Medeni Kanunu'nun 305. ve 320. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Evlat edinmenin şartları Kanun'unumuzda evlat edinilen kişinin küçük veya ergin olmasına göre değişiklik göstermektedir. Zira küçüğün korunmaya muhtaç oluşu, evlat edinilmesi sürecinde de özel bir özeni gerektirmektedir. Bu hususta kanun koyucu çocuğun, evlat edinmek isteyen tarafından bir yıl süreyle bakılmış ve eğitilmiş olması, evlat edinmede çocuğun yararının olması<sup>572</sup> ve evlat edinen kişinin diğer çocuklarının haklarının zedelenmemesi şartları (TMK m. 305) ile küçüğün anne ve babasının rızasını (TMK m. 309) aramıştır. Bununla birlikte evlat edinilecek kişinin evlat edinenden en az on sekiz yaş küçük olması gerektiği ve ayırt etme gücünü haiz çocuğun bu konuda rızasının alınması gerektiği Kanun'da düzenlenmiştir (TMK m. 308).

Hukumumuzda yalnızca evli olan kişiler birlikte evlat edinebilirler. Bunun için resmi evliliğin varlığı şarttır<sup>573</sup>. Birlikte yaşayan iki kişinin birlikte evlat edinmesi mümkün değildir<sup>574</sup>. Evli kişiler en az beş yıldır evli olmak veya otuz yaşını doldurmuş olmak şartıyla birlikte evlat edinebilirler. Diğer eşin çocuğunu evlat edinebilmek için aranan evlilik süresi ise iki yıldır. İki yıldır evli olmasalar dahi, otuz yaşını doldurmuş olan eş, diğer eşin çocuğunu evlat edinebilir<sup>575</sup>. Evli kişilerin tek başına birini evlat edinmesi ise Kanun'da öngörülen istisnaların dışında kabul edilmemiştir<sup>576</sup>. Bu kapsamda Türk Medeni Kanunu'nun 307. maddesinin 2. fıkrası

<sup>570</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 219.

<sup>571</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 219.

<sup>572</sup> Evlat edinmenin küçüğün menfaatine olup olmadığını olayın özelliklerine göre hakim takdir edecektir. Evlat edinenin, evlat edinilecek küçüğün kişiliğinin veya yeteneklerinin istismar edilmesi amacıyla veya geçici bir hevesle evlat edinmek istemesi küçüğün menfaatine uygun olmayacaktır. Evlat edinecek kişinin kötü bir şöhrete sahip olması halinde de küçüğün menfaatine aykırı bir durum söz konusu olacaktır. Bkz. ATAAY, Aytakin M., Medeni Hukukda Evlat Edinme, Birinci Fasikül, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1957, s. 65-66 (Bundan sonra "ATAAY, Evlat Edinme" olarak anılacaktır).

<sup>573</sup> ATAAY, Evlat Edinme, s. 63.

<sup>574</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 224; ÖZTAN, s. 960; AKINTÜRK/ATEŞ, s. 373; BAYGIN, Soybağı, s. 160.

<sup>575</sup> Üvey çocuğun evlat edinilmesine ilişkin bu düzenlemenin eleştirisi için bkz. SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 227.

<sup>576</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 226; AKINTÜRK/ATEŞ, s. 373.

uyarınca eşlerden biri ancak otuz yaşını doldurmuş olmak kaydıyla, diğer eşin ayırt etme gücünden sürekli yoksun olduğunu, iki yıldan fazla süredir hakim kararıyla ayrı yaşamakta olduklarını veya iki yıldan fazla süredir eşinin nerede olduğunun bilinmemesi sebebiyle birlikte evlat edinmelerinin mümkün olmadığını ispatlayarak tek başına evlat edinebilir. Tek başına evlat edinme için otuz yaşını doldurmuş olmak şarttır.

Evlat edinilenin ergin olması halinde ise kanun koyucu özel şartlar aramıştır. Türk Medeni Kanunu'nun 313. maddesinde düzenlenen "*erginlerin ve kısıtlıların evlat edinilmesi*", ancak evlat edinen kişinin altsoyunun evlat edinmeye açıkça rıza göstermesi halinde mümkün olmaktadır<sup>577</sup>. Evlat edinilecek kişi için de özel şartlar aranmıştır. Bu kişinin bedensel veya zihinsel engelinin, onu sürekli bakıma muhtaç hale getirmiş olması ve evlat edinilenin en az beş yıldan beri kendisine bakıyor olması; küçükken evlat edinen tarafından beş yıl boyunca bakılıp gözetilmiş olması<sup>578</sup> veya haklı sebeplerin<sup>579</sup> varlığı ile beş yıldan beri evlat edinilenin ailesiyle birlikte yaşıyor olması gerekmektedir. Bununla birlikte evlat edinilecek kişi evli ise, eşinin rızasının alınması şarttır. Zira her ne kadar evlat edinme münhasıran evlat edinen ve evlat edinilen arasında soybağı kursa da, evlat edinmenin bazı sonuçları evlat edinilenin eşini de etkileyebilmektedir<sup>580</sup>.

Evlat edinme kararı, uzun bir araştırmanın sonucunda hakim tarafından verilir. Mahkeme kararı kurucu nitelik taşımaktadır. Hakim küçüğün evlat edinilmesine karar verirken çocuğun üstün yararı ilkesini göz önünde tutarak, kamusal ilkesi kapsamında re'sen araştırma yapar<sup>581</sup>. Mahkeme kararı ile birlikte evlat edinilen kişinin anne ve babasına ait tüm haklar ve yükümler evlat edinene geçmektedir<sup>582</sup>.

---

<sup>577</sup> Altsoyun sürekli ayırt etme gücünden yoksun olması halinde rızanın aranmayacağı ancak altsoyun yaşının küçük olması sebebiyle ayırt etme gücünden yoksun olması halinde, ayırt etme gücüne sahip olacağı yaşa kadar beklenmesi gerektiği doktrinde savunulmaktadır. Bkz. **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 323. Diğer bir görüş ise her iki halde de kayyım atanması ve kayyımın açık muvafakatiyle evlat edinmenin mümkün olması gerektiği yönündedir. Bkz. **ÖZTAN**, s. 979. Altsoyun küçük olması halinde kayyım atanması gerektiği yönünde ayrıca bkz. **KILIÇOĞLU**, Aile Hukuku, s. 468.

<sup>578</sup> Bakılıp gözetme ifadesinden anlaşılması gereken birlikte yaşama ve günlük hayatı paylaşmaktır. Bkz. **ÖZTAN**, s. 980.

<sup>579</sup> Haklı sebeplerin söz konusu maddede belirtilen özel sebepler gibi (bedensel veya zihinsel engelli olması, küçükken evlat edinilen tarafından bakılıp gözetilmiş olması) bir sebep olması aranmaktadır. Bu noktada hükümdeki özel sebepler referans noktası oluşturmaktadır. Bkz. **ÖZTAN**, s. 981. Evlat edinen ile evlat edinilen arasında yoğun bir kişisel ilişkinin varlığı aranmaktadır. Bkz. **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s. 325.

<sup>580</sup> **ATAAY**, Evlat Edinme, s. 59.

<sup>581</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 231; **ÖZTAN**, s. 985.

<sup>582</sup> **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 231; **ÖZTAN**, s. 992.

Bu kapsamda velayet hakkı evlat edinene ait olacaktır. Evlat edinilen, evlat edinen kişinin mirasçısı olabilecektir. Ancak bu mirasçılık tek yönlüdür. Yani evlat edinen veya edinenler evlatlığa mirasçı olamazlar<sup>583</sup>. Evlat edinmenin çalışmamız açısından önem taşıyan sonucu, evlat edinilen kişinin küçük olması durumunda, evlat edinenin soyadını almasıdır. Evlat edinme ile birlikte, evlat edinen ve evlat edinilen arasında yapay soybağı kurulduğundan, Kanun'da düzenlenmiş olan soybağının hükümleri evlatlık ilişkisinde de uygulama alanı bulacaktır.

### C. Soybağının Hükümleri Bakımından Çocuğun Soyadı

Anne ve baba ile çocuk arasında soybağının kurulmasıyla birlikte soybağının hükümleri (TMK m. 321-334) uygulama alanı bulmaktadır. Her ne kadar ebeveynleri ve çocuk arasında velayet ilişkisinin kurulabilmesi için soybağının kurulmuş olması şartı aransa da, Türk Medeni Kanunu'nun soybağının hükümlerini ve velayet kurumunu farklı ayrımlar altında düzenlediği görülmektedir. Bu doğrultuda Kanun'da Beşinci Ayrım'da soybağının hükümleri düzenlenmekte, Altıncı Ayrım'da velayet kurumu düzenlenmektedir. Soybağının hükümleri, velayet ilişkisinin kurulup kurulmadığına bakılmaksızın, yalnızca soybağının kurulması sonucunda uygulanacak hükümlerdir<sup>584</sup>. Anne ve baba ile çocuk arasında soybağının kurulmasıyla, bu bölümde öngörülmüş olan hukuki sonuçlar ortaya çıkacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki, soybağının kurulmasıyla meydana gelecek sonuçlar buradaki hükümlerle sınırlı değildir. Çocuğun ve evlat edinilenin Türk Medeni Kanunu uyarınca yasal mirasçı olması (TMK m. 495 ve 500) ile Türk Vatandaşlık Kanunu uyarınca Türk vatandaşlığını kazanması soybağının kurulmuş olmasının sonuçlarındandır.

Velayet kurumu ve sonuçları Türk Medeni Kanunu'nun 335 ve devamı hükümlerinde düzenlenmiştir. Bu sebeple soybağının hükümleri gerek Türk Medeni Kanunu sistematiği, gerekse doktrinde kabul edildiği üzere<sup>585</sup>, velayete bağlı olan hükümleri ve velayete bağlı olmayan hükümleri olarak ikiye ayrılarak

<sup>583</sup> TMK m. 500 uyarınca “Evlâtlık ve altsoyu, evlât edinene kan hısımları gibi mirasçı olurlar. Evlâtlığın kendi ailesindeki mirasçılığı da devam eder (f.1). Evlât edinen ve hısımları, evlâtlığa mirasçı olmazlar (f.2).”

<sup>584</sup> ÖZTAN, s. 1009; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 339; AKYÜZ, s. 199.

<sup>585</sup> KÖPRÜLÜ/KANETİ, s. 244-245; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 238; ÖZTAN, s. 1009; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 189 vd; HELVACI/ERLÜLE, s. 217; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 339; AKINTÜRK/ATEŞ, s. 391. Aksi yönde bkz. PEHLİVAN, s. 819.

incelenmektedir. Bu kapsamda, soybağının velayete bağlı olmayan hükümleri soyadı, anne, baba ve çocuğun birbirlerine karşı olan yardım etme, saygı ve anlayış gösterme ve aile onurunu gözetme yükümlülüğü, çocuk ile kişisel ilişki kurulması, çocuğun bakım ve eğitim giderlerini karşılama yükümlülüğü, mirasçılık ve vatandaşlıktır. Çalışmamızın kapsamı bakımından bu sonuçlardan yalnızca çocuğun soyadına ilişkin sonuçlar detaylı olarak incelenecek, ardından velayet hakkının niteliği ve kapsamı değerlendirilecektir.

## 1. Çocuğun Soyadını Kazanması

Çocuk soyadını soybağının kurulmasıyla birlikte kanunen kazanmaktadır. Çocuğun kazanacağı soyadı belirlenirken evlilik birliği içinde doğan çocuk ve evlilik dışı doğan çocuk ayrımı yapılmaktadır. Bu kapsamda çocuğun soyadının belirlenmesindeki farklılıklar sebebiyle çocuğun soyadının iktisabı, evlilik içinde doğan çocuk, evlilik dışında doğan çocuk ve evlat edinme yoluyla olmak üzere üç başlık altında incelenecektir.

### a. Evlilik İçinde Doğan Çocuk

Evlilik birliği içinde doğan çocuğun soybağına bağlı olarak alacağı soyadı, Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesi ve Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in 22. maddesinde düzenlenmiştir<sup>586</sup>. Türk Medeni Kanunu'na göre çocuk, anne ve babanın evli olması halinde aile soyadını taşıyacaktır. 'Aile soyadı' kavramının anlamlandırılabilmesi için hükmü, Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesiyle birlikte okumak gerekmektedir<sup>587</sup>. Kadının soyadına ilişkin bu hüküm, kadının evlenmekle birlikte ya sadece kocasının soyadını ya da bekarlık soyadıyla birlikte kocasının soyadını kullanabileceğini düzenlemektedir. Kadının evlenmeyle birlikte kocasının soyadını almasını öngören bu düzenleme karşısında 'aile soyadı' kocanın soyadı olup, çocuk da Türk Medeni

<sup>586</sup> TMK m. 321 uyarınca: "Çocuk, ana ve baba evli ise ailenin; (...) soyadını taşır. Ancak, ana önceki evliliğinden dolayı çifte soyadı taşıyorsa çocuk onun bekârlık soyadını taşır."

Yönetmeliğin 22. maddesi uyarınca: "Evlilik içinde veya herhangi bir nedenle evliliğin sona ermesinden başlayarak üçyüz gün içinde Türk babadan olan veya Türk anadan doğan çocuklar doğumlarından başlayarak Türk vatandaşlığını kazanırlar. Bu çocuklar babanın soyadını alır ve aile kütüklerinde babalarının hanesine yazılırlar."

<sup>587</sup> DURAL/ÖĞÜZ, s.169.

Kanunu'nun 321. maddesi uyarınca babanın soyadını almış olacaktır<sup>588</sup>. Bu düzenleme karşısında kadının çocuklarına kendi soyadını vermesi mümkün değildir<sup>589</sup>. Zira kanun koyucu eşlere aile soyadı olarak kadının soyadını seçme hakkını tanımamıştır. Adı geçen Yönetmelik'in 22. maddesi ise açıkça evlilik içinde doğan çocuğun babasının soyadını taşıyacağını belirtmektedir. Çocuk babasının soyadı olan aile soyadını doğumla birlikte kazanır<sup>590</sup>. Söz konusu hükümler emredici niteliktedir. Çocuğa başka bir soyadının verilebilmesi şu anki maddi hukuk kuralları çerçevesinde mümkün değildir<sup>591</sup>. Velayet hakkını haiz annenin mahkemeye başvurarak çocuğuna kendi soyadını verebilmesi son dönemde verilen kararlar neticesinde mümkün hale gelmiştir<sup>592</sup>. Ancak bu yalnızca boşanmış ve çocuğun velayet hakkı kendisine verilmiş anne için söz konusu olan bir durumdur. Evlilik birliği sürerken annenin çocuğuna soyadını verebilmesi yargı yoluna başvurusu halinde dahi mümkün olmamaktadır<sup>593</sup>.

Evlilik birliği içinde doğmuş olmasına karşın soybağı koca tarafından reddedilen çocuk annenin bekarlık soyadını alacaktır<sup>594</sup>. Bu husus Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'te açıkça belirtilmiştir<sup>595</sup>.

<sup>588</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 340; KILIÇOĞLU, Aile Hukuku, s. 481; ÖZTAN, s. 1010; SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 480; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 107; AKINTÜRK/ATEŞ, s. 393; GÜMÜŞ, s. 25; AYAN, s. 23; HATEMİ, s. 61; CENGİZ, s. 26. Aynı yönde bkz. YHGK, E. 2013/18-2352, K. 2015/1710, T. 19.06.2015; YHGK, E. 2015/18-3257, K. 2016/117, T. 29.01.2016.

<sup>589</sup> AYDIN, s. 262; ÖCAL APAYDIN, s. 457.

<sup>590</sup> OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 113; ÖZTAN, s. 1011; AYAN, s. 22.

<sup>591</sup> OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 113; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 177 ABİK, Kadının Soyadı, s. 139; MORTAŞ, Süleyman, Evlenen Kadın İle Velayeti Kadına Bırakılan Çocuğun Soyadının Belirlenmesinde “Kocanın Soyadı” Parametresi, GÜHFD, C. XX, Y. 2016, S. 2, 311-369, s. 318. Aynı yönde bkz. YHGK, E. 2013/18-2352, K. 2015/1710, T. 19.06.2015; YHGK, E. 2015/18-3257, K. 2016/117, T. 29.01.2016, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 04.07.2018). Çocuğun babanın soyadını taşımasının bir zorunluluk olmasının ötesinde, babanın bu yönde menfaati olduğu görüşü (bkz. ÖZTAN, s. 1011) kanımızca yalnızca toplumsal baskıların erkek üzerindeki etkisi göz önüne alındığında anlaşılabilir olmaktadır. Zira kadının da erkek kadar çocuğunun kendi soyadını taşımasında menfaati olduğu açıktır.

<sup>592</sup> Bkz. Yargıtay 2. HD., E. 2018/1306, K. 2018/4719, T. 09.04.2018. Çocuğun ergin oluncaya kadar babasının soyadını taşımakla yükümlü olduğu ve annenin velayet hakkına dayanarak çocuğun soyadını değiştirmek için dava açamayacağı yönünde bkz. DURAL/ÖĞÜZ, s. 179; CENGİZ, s. 63; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 191.

<sup>593</sup> Kişinin soyadının anne, baba ve çocuklardan oluşan çekirdek aileyi göstermesi yeterli sayılmalıdır. Buna karşın Hukukumuzdaki düzenlemeye göre bir kişinin soyadı yalnızca babasının ailesiyle olan ilişkisini yansıtmaktadır. Bu kapsamda çekirdek aileyi ifade eden bir “aile soyadı” düzenlemesi gerekmektedir. Bkz. NOMER, s. 450.

<sup>594</sup> Çocuğun, annenin taşıdığı soyadını almasının, koca ile çocuk arasında soybağı olduğu izlenimi yaratacağını göz önünde tutarak, annenin bekarlık soyadını almasının doğru olduğu yönünde bkz. AYAN, s. 25.

<sup>595</sup> Söz konu Yönetmelik'in 104. maddesinin 1. fıkrası uyarınca “Mahkeme kararı ile soybağı reddedilen çocuk, baba hanesindeki kaydına açıklama yapılarak nüfus kaydı kapatılır ve anasının bekârlık hanesine anasının bekârlık soyadı ile taşınır.”

Evlilik birliği içinde doğmamış olmasına rağmen, Türk Medeni Kanunu'nun 285. maddesi uyarınca, babalık karinesinden yararlanan çocuk da bu hükümler uyarınca babanın soyadını alacaktır<sup>596</sup>. Bunun için çocuğun evlilik birliği sona ermişse sona erme tarihinden, kocanın gaipliğine karar verilmişse son haber alma veya ölüm tehlikesinin gerçekleştiği tarihten itibaren 300 gün içinde doğmuş olduğunun ya da 300 gün içinde doğmamış olmasına karşın annenin evlilik devam ederken gebe kaldığının ispatlanması gerekmektedir<sup>597</sup>.

Baba ile soy bağının kurulmasını sağlayan bir başka yol da Türk Medeni Kanunu'nun 282. maddesinin 2. fıkrası uyarınca anne ve babanın sonradan evlenmesi halidir. Bu durumda çocuk, Türk Medeni Kanunu'nun 292. maddesindeki düzenleme uyarınca evlilik içinde doğan çocuklara uygulanan hükümlere tabi olacağından, babanın soyadını kazanacaktır.

#### **b. Evlilik Dışı Doğan Çocuk**

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından önce Türk Medeni Kanunu çocuğun soyadını kazanmasına ilişkin olarak ikili bir ayrıma gitmiştir. Kanun'un soyadının kazanılmasını düzenleyen 321. maddesi, çocuğun evlilik içinde doğması halini ve evlilik dışında doğması halini farklı düzenlemelere tabi tutmuştur. Söz konusu hüküm evlilik içinde doğan çocuğun ailenin yani babanın soyadını alacağını düzenlerken, hükmün Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen "*evli değilse ananın*" ibaresi evlilik içinde doğmayan çocuğun, annenin soyadını kazanacağını ifade etmekteydi. Anayasa Mahkemesi hükümdeki bu ifadeyi evlilik içinde doğan çocuklar ile evlilik dışında doğan çocuklar arasında eşitsizlik yarattığı gerekçesiyle iptal etmiştir. Zira evlilik dışında doğan çocuklar babaları ile aralarında tanıma veya babalık hükmü yoluyla soybağı kurulduğunda dahi açık hüküm gereği babalarının soyadlarını taşıyamamaktaydılar<sup>598</sup>. Bu durumun evlilik içinde doğan ve aile

<sup>596</sup> OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 113; ÖZTAN, s. 1011; DURAL/ÖĞÜZ, s. 169.

<sup>597</sup> DURAL/ÖĞÜZ, s. 169; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 177.

<sup>598</sup> Anayasa Mahkemesinin iptal kararından önce verilmiş bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararına konu olan olayda, evlilik dışı doğan çocuklar babaları tarafından tanınmıştır. Çocukların annesi de, çocukların babalarının soyadını taşımaları için dava açmıştır. İlk derece mahkemesi babanın çocukların kendi soyadını kullanmalarına karşı çıkmasının hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olduğunu belirterek, Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşmeye atıf yapmış ve çocukların babanın soyadını taşımasına karar vermiştir. Yargıtay 18. Dairesi'nin açık hükmün varlığı sebebiyle kararı bozması ve ilk derece mahkemesinin direnmesi üzerine, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, evlilik dışı doğan çocukların annelerinin soyadını taşıyacaklarını düzenleyen TMK m. 321'in emredici nitelikte olduğunu belirterek direnme kararını bozmuştur. Bkz. YHGK, E. 2005/18-383, K. 2005/404, T. 22.06.2005, Kazancı İçtihat Bankası (Erişim tarihi: 08.07.2018).

soyadını yani babalarının soyadını taşıyan çocuklar ile evlilik dışı doğan ve annelerinin soyadını taşıyan çocuklar arasında eşitsizlik yarattığını belirten Anayasa Mahkemesi, hükümdeki “*evli değilse ananın*” ibaresini oy çokluğu ile iptal etmiştir<sup>599</sup>.

Anayasa Mahkemesi, Türk Medeni Kanunu’nun 321. maddesinde iptal edilen ibare sebebiyle hukuksal bir boşluk oluşacağını belirterek kararın Resmi Gazete’de yayımlanmasından bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir. Buna karşın kanun koyucu söz konusu hükmü yeniden düzenlememiştir. Bu sebeple şu andaki haliyle hüküm evlilik birliği içinde doğan çocukların aile soyadını yani babalarının soyadını alacağını düzenlemekte, ancak evlilik dışı doğan çocukların hangi soyadını alacağına ilişkin bir düzenleme öngörmemektedir<sup>600</sup>. Bunun yanında iptal edilen ifadeden sonra hükmün ikinci cümlesinin anlamsız kalmış olması doktrinde eleştirilmektedir<sup>601</sup>. Zira söz konusu cümle, evlilik dışında doğan çocuklara ilişkin bir düzenleme ile bir anlam ifade etmekteydi.

Türk Medeni Kanunu’nun 321. maddesinde bu konuda boşluk bulunmasına rağmen, evlilik dışında doğan çocuk yine annesinin soyadını taşır<sup>602</sup>. Ancak iptal kararının öncesinden farklı olarak, babası ile arasında soybağı kurulduğu takdirde

---

<sup>599</sup> AYM E. 2005/114, K. 2009/105, T. 02.07.2009, R.G: 07.10.2009-27369, T.C. Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası (Erişim tarihi: 13.07.2017). Anayasa Mahkemesi bu kararı verirken erkeğin egemen olduğu geleneksel aile yapısını esas alarak ailedeki diğer bireylerin; kadının ve çocuğun menfaatini göz ardı etmiştir. Her ne kadar Anayasa Mahkemesi kararının gerekçesinde evlilik içi ve evlilik dışı çocuklar arasında eşitliği sağlamaya vurgu yapmış olsa da, babası ile soybağı kurulmuş çocuğun babanın soyadını taşıması, evlilik birliği dışında doğup, babası tespit edilemeyen çocukların bu durumunu görünür kılacak; bu çocuklar ayrımcılığa maruz kalmış olacaklardır. Bkz. **SEROZAN**, Anayasa Mahkemesi Kararları, s. 149. Kararın ayrıntılı değerlendirmesi için bkz. **AKKAYAN YILDIRIM, Ayça**, Evlilik Dışı Çocuğun Soyadı ve 02.07.2009 Tarih 2005/114 E. 2009/105 K. Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararının Bu Bağlamda Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan, Cilt I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, 69-89.

<sup>600</sup> **ÖZEN**, Soybağı, s. 179.

<sup>601</sup> **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 114; **KILIÇOĞLU**, Aile Hukuku, s. 481; **OKTAY ÖZDEMİR, Saibe**, Anayasa Mahkemesi’nin Soyadı Kanunu m.4’ü İptal Eden 8.12.2011 Tarih ve 199/165 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi, Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (21 Mayıs 2012), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, 183-199 (Bundan sonra “**OKTAY ÖZDEMİR**, Anayasa Mahkemesi Kararı” şeklinde anılacaktır); **AKBIYIK**, s. 212; **ÖZEN**, Soybağı, s. 179.

<sup>602</sup> Evlilik dışı doğup, babasıyla arasında soybağı kurulmamış olan çocuk, annenin bekarlık soyadını alacaktır. Aksi takdirde; örneğin annenin eski eşinin soyadını taşıyor olması durumunda, çocuğun eski eş ile arasında soybağı olduğu izlenimi doğacaktır. NHKÜY m. 23/f.3 uyarınca “*Anası halen bir başkası ile evli ise çocuk, anasının bekârlık hanesine, bekârlık soyadı ve anasının bildireceği baba adı ile tescil edilir.*” Annenin, çocuğun doğduğu tarihte taşıdığı soyadının çocuğa verileceği yönünde bkz. **AYAN**, s. 30; Ancak anne eski evliliği sebebiyle çift soyadı taşıyorsa, bekarlık soyadı esas alınır. Bkz. **AYAN**, s. 31. Evlilik dışı doğan çocuğun, annesi ile soybağı doğumla kurulmaktadır. Babası ile soybağı ise henüz kurulmamıştır. Bu sebeple çocuğun annenin soyadını alması, bu durumun doğal bir sonucu olarak karşımıza çıkar. Bkz. **AKKAYAN YILDIRIM**, s. 77. Aynı yönde bkz. **ÖZEN**, s. 175, dn. 16.



babasının soyadını alacaktır<sup>603</sup>. Bu düzenlemeye Türk Medeni Kanunu yerine Soyadı Nizamnamesi'nin 2009 yılında değişiklik yapılan 15. maddesinde yer verilmiştir<sup>604</sup>. Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 28. maddesinin 4. fıkrası<sup>605</sup> ve Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 109. maddesinin 1. fıkrasının b bendinde de, babası ile tanıma veya babalık hükmü ile soybağı kurulmuş çocukların babalarının soyadını alacağını düzenlenmektedir<sup>606</sup>. Oysa soyadı gibi bir kişilik hakkının düzenlenme yeri öncelikle Medeni Kanun olmalı, iptal kararından sonra Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesinde yeni bir düzenleme yapılmış olmalıydı<sup>607</sup>.

Evlilik dışı doğan çocuğun soyadına ilişkin Nüfus Hizmetleri Kanunu ve Yönetmelik ile getirilen düzenleme uyarınca, evlilik dışında doğan çocuk annesinin

<sup>603</sup> SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 480; AYAN/AYAN, s. 145; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 191.

<sup>604</sup> SN m. 15 uyarınca: “Evlilik devam ederken veya evliliğin sona ermesinden başlayarak üç yüz gün içinde doğan çocuklar babalarının soyadını taşırlar. Evlilik dışında doğan çocuklar, analarının soyadını alırlar. Ancak, ana önceki evliliğinden dolayı çift soyadı taşıyorsa, çocuk onun bekarlık soyadını taşır. Evlilik dışında doğmuş çocuklar, ana ve babanın birbirleri ile evlenmesi veya babalarının tanınması ya da hakimin babalığa karar vermesi ile babanın soyadını alır.”

<sup>605</sup> TMK m. 321’de yer alan “evli değilse ananın” ibaresi Anayasa Mahkemesi tarafından 02.07.2009 tarihinde iptal edilmiştir. 25.04.2006 tarihli Nüfus Hizmetleri Kanunu’nun, evlilik birliği dışında doğan ancak babası ile arasında tanıma yoluyla soybağı kurulmuş olan çocuğun babasının soyadını alacağına ilişkin düzenlemesi, daha bu ibare Türk Medeni Kanunu’nda yer alırken yürürlüğe girmiştir. Her ne kadar böyle bir düzenlemenin Türk Medeni Kanunu’nda yapılması gerekirken, Nüfus Hizmetleri Kanunu ile getirilmiş olması kanımızca da haklı olarak eleştirilmekte ise de (bkz. AYAN, s. 28, dn. 30); sonraki kanun hükmünün eski kanun hükmünü zımni olarak ilga etmesi sebebiyle, aslında Nüfus Hizmetleri Kanunu’nun yürürlüğe girmesiyle babasıyla tanıma yoluyla soybağı kurulan evlilik dışında doğmuş çocuk, babasının soyadını alacaktır. Bkz. AYAN, s. 27-28; ACABEY, M. Beşir, Türk Hukukunda Aile Soyadı (Eşlerin ve Çocukların Soyadı), DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, 493-512, s. 498. Nüfus Hizmetleri Kanunu’ndaki söz konusu hüküm 19.10.2017 tarih ve 7039 sayılı Kanun’un 7. maddesi ile değiştirilerek güncel halini aldığından düzenleme 2017’ye kadar yalnızca tanıma yoluyla soybağının kurulmasına ilişkindir.

<sup>606</sup> Nüfus Hizmetleri Kanununun (19.10.2017 tarih ve 7039 sayılı Kanun’un 7. maddesi ile değiştirilen) m. 28/f.4 uyarınca “Tanınan veya babalığa hüküm kararı ile soybağı kurulan çocuklar babalarının hanesine baba adı ve soyadı ile nakledilir.”

Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 109/f.1/b.b uyarınca “Tanınan çocuk anasının bekârlık hanesinde kayıtlı ise; bu hanedeki kaydı kapatılarak, baba soyadı ile babasının hanesine tescil edilir”.

<sup>607</sup> Nüfus Hizmetleri Kanunu ile getirilen bu hükmün Türk Medeni Kanunu’ndaki kuralı değiştirmeyeceği, zira bu Kanun’un nüfus hizmetlerinin ne şekilde yürütüleceğine ilişkin prosedürü düzenleyen bir kanun olduğu; bu bağlamda bir maddi hukuk kuralı getiremeyeceği yönünde bkz. OKTAY ÖZDEMİR, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 189. Türk Medeni Kanunu’nda yer verilmesi gereken bir hususun yönetmelikle getirilmesinin normlar hiyerarşisine de aykırı olduğu yönünde bkz. AKBIYIK, s. 212. Medeni hukuk ilişkilerinin ve soyadı gibi kişilik hakkına ilişkin bir sonucun Nüfus Hizmetleri Kanunu’nda değil, Medeni Kanun’da düzenlenmesi gerektiği doktrinde belirtilmektedir. TMK m. 321’in gerekçesinde kanun koyucu iradesini açıkça belirtmiştir (bkz. s. 218, dn. 616). Buna karşın Nüfus Hizmetleri Kanunu ile bu düzenlemenin aksine bir düzenleme getirilmesi eleştirilmektedir. Bkz. GENÇ ARIDEMİR, Tanıma, s. 24. Buna karşın evlilik birliği içinde doğan çocuklar ile evlilik dışında doğan çocuklar arasında eşitlik sağlayan düzenlemenin getirilmesinin doğru olduğu yönünde bkz. İŞINTAN, Pelin, Anayasa Mahkemesinin 8.12.2011 Tarihli Kararı Işığında Türk Hukukunda Velayet Hakkı Kendisine Verilmiş Kadının Çocuğun Soyadını Seçme Hakkı Mevcut Mudur?, GSÜHFD, S. 1, Ocak 2012, 265-279, s. 269.

bekarlık soyadını taşıyacaktir. Ancak babası ile arasındaki soybağı anne ve babanın evlenmesi, tanıma veya babalık hükmü yoluyla kurulduğu takdirde, çocuk babasının soyadını alacaktır. Soybağının baba tarafından istenerek tanıma yoluyla kurulmayıp, babalık hükmü yoluyla kurulmuş olduğu hallerde çocuğun babasının soyadını almasının, hem velayet hakkını haiz anne açısından hem de gönüllü olarak soybağı kabul edilmemiş çocuk açısından anlamlı olmadığına yönelik doktrinde yöneltilen eleştiriler kanımızca yerindedir<sup>608</sup>. Zira babası tarafından kabul edilmeyen çocuk ile baba arasında, annesinin veya kendisinin açacağı dava ile zorla soybağı kurulmaktadır. Bunun sonucu olarak bazı hallerde çocuk, kendisi ile soybağı kurmak istemeyen babasının soyadını taşımak zorunda kalmaktadır<sup>609</sup>.

Anayasa Mahkemesi'nin eşitlik ilkesine dayanarak verdiği iptal kararına katılmak mümkün değildir<sup>610</sup>. Kanımızca burada bir eşitsizlik söz konusu olmayıp, annenin soyadını kullanmak durumunda kalan çocuklar açısından Mahkeme, annenin soyadını kullanmayı babanın soyadını kullanmaya nazaran kötü bir durum olarak değerlendirerek, çocuğun menfaatine aykırı bulmuştur. Bunun yanı sıra, evlilik dışı doğması sebebiyle velayeti annede olan ve bakımı anne tarafından üstlenilmiş bir çocuğun soyadının, babanın tek taraflı irade beyanıyla dahi soybağının kurulmasını sağlayabilmesi neticesinde değişmesi, çoğu zaman çocuğun menfaatine aykırı olabilecektir<sup>611</sup>. Zira çocuğun bütün hukuki işlemleri velayet hakkını haiz anne tarafından yapılmaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesindeki söz konusu düzenleme de bu durum göz önüne alınarak yapılmıştır<sup>612</sup>. Hükmün getiriliş amacı

---

<sup>608</sup> Anayasa Mahkemesi'nin bu kararına yönelik eleştiriler için bkz. **SEROZAN**, Medeni Hukuk, s. 480; **AYAN**, s. 29; **DURSUN**, s.58. Kanun koyucunun evlenmek istemeyen erkeklerin evlilik dışı çocuk sahibi olup, o çocuklara soyadlarını vermelerine imkan sağladığını; bu tarz bir davranışı teşvik ettiği yönündeki eleştiriler için bkz. **ZEYTİN**, s. 1656, dn.20.

<sup>609</sup> **SEROZAN**, Anayasa Mahkemesi Kararları, s. 149. Çocuğun soybağının kurulmasıyla soyadının değişmesi konusunda bazı sınırlamaların getirilmesi gerektiği, özellikle babalık davası yoluyla soybağının kurulduğu hallerde çocuğu, kendisini istemeyen babanın soyadını taşımaya zorlamamak gerektiği savunulmaktadır. Böyle bir durumda çocuğun ve yasal temsilcisinin seçme hakkı olması gerektiği yönünde bkz. **BAŞOĞLU, Başak**, Soybağının Çocuğun Soyadına Etkisi, İnÜHFD, C. 8, S. 1, Y. 2017, 351-378, s. 366.

<sup>610</sup> Aynı yönde bkz. **BAŞOĞLU**, s. 365. Aksi yönde bkz. **ÖZTAN**, s. 1012; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 190; **HATEMİ**, s. 65.

<sup>611</sup> **SEROZAN**, Anayasa Mahkemesi Kararları, s. 149. Çocuğun soyadına ilişkin olarak kuralların ötesinde, çocuğun üstün yararının ne yönde olduğuna bakılarak annenin veya babanın soyadının o doğrultuda verilmesi gerektiği yönünde bkz. **DURSUN**, s. 59. Evlilik dışı doğmuş çocuğun kural olarak annenin soyadını alması ancak çocuğun menfaatinin gerekli kıldığı hallerde babası ile soybağının kurulmasının ardından babasının soyadını alabilmesi gerektiği yönünde bkz. **AKKAYAN YILDIRIM**, s. 85.

<sup>612</sup> Hükmün gerekçesine bakıldığında çocuğun baba ile soybağının kurulması halinde dahi annenin soyadını taşımasının amaçlandığı anlaşılmaktadır: “Baba ile çocuk arasında tanıma ve babalık hükmü ile soybağı kurulduğu hâlde dahi çocuk ananın soyadını alacaktır.” Bkz. TBMM Mevzuat Bilgi

da, Türk Medeni Kanunu'nun evlilik dışında doğmuş olan çocuğun velayetinin anneye haiz olduğunu düzenleyen 337. maddesinin 1. fıkrası göz önüne alındığında, annenin ve çocuğun menfaatini korumaktır<sup>613</sup>. Bu kararın ardından babası ile soybağı kurulmuş ve babasının soyadını almış çocuğun annesi, çocuk hakkında her işlem yapmak istediğinde çocuğu ile arasındaki soybağını ispatlamak durumunda kalacaktır. Çocuğun, yasal temsilcisi olan annenin soyadını taşımasının çoğu zaman çocuğun menfaatine hizmet ettiği de gözden kaçırılmaması gereken bir husustur<sup>614</sup>.

### c. Evlat Edinilen Küçük ve Ergin Birey

Türk Medeni Kanunu, evlat edinme kurumunun usul ve sonuçlarını, evlat edinilen kişinin küçük veya ergin olmasına göre ikiye ayırmıştır. Evlat edinmenin kişisel sonuçları bakımından evlat edinilenin küçük veya ergin olması arasındaki en önemli fark, soyadının kazanılması hususunda karşımıza çıkmaktadır. Kanun koyucu, bu konuda, ergin bireyin toplumdaki konumu ve evlenmiş olma ihtimalini göz önüne alarak farklı bir düzenleme öngörmüştür.

---

Sistemi <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=10285&pkanunnu marasi=4721>.

<sup>613</sup> **AKBIYIK**, s. 209.

<sup>614</sup> **SEROZAN**, Anayasa Mahkemesi Kararları, s. 150. Çocuğun haklı menfaati doğrultusunda, babasının soyadını almış olsa dahi, TMK m. 27 çerçevesinde soyadının haklı sebeple her zaman değiştirilmesi mümkündür. Bkz. **AYAN**, s. 30. “Evlilik dışında doğan ve velayeti anada bulunan çocuğun, ananın soyadını taşıyamamasının en önemli sakıncası ise bu durumun çocuğun yararını gözetemeyecek olmasıdır. Çocuğun her türlü sağlık, eğitim ve sosyal kurumlarla olan ilişkilerinde hatta yaşlılarıyla temaslarında anasının farklı, çocuğun farklı bir soyadı taşımasının yaratacağı gereksiz sorular, bu durumu yaşlılarına izah etmekte güçlük çekebilecek ve belki de psikolojik durumu olumsuz etkilenecek olan çocuğun yaşayacağı sıkıntılar göz ardı edilemez. Babası ile aynı aile ortamı içinde yaşama olanağından esasen mahrum olan evlilik dışı çocuğun, babasına ait kuru bir soyadını taşımakta eylemli olarak ne yararı bulunduğu açıklanamazsınız, bunun çocuk için daha iyi olduğu şeklinde bir kabule ulaşmanın mantığına katılmak mümkün değildir. Eşitlik ilkesi insan onurunu ve mutluluğunu güvence altına almak için vardır; salt hukuki statüde farklılık yaratılmasının önlenmesi gerekçesiyle uygulamada kişinin aleyhine sonuçlar verebilecek teorik eşitlik, gerçekte eşitsizliktir. Anayasa Mahkemesinin pek çok kararında da vurgulandığı gibi, yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez; durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Kuralların mutlak biçimde uygulanması, en büyük haksızlıktır (Summum jus summa injuria). Bu nedenle TMK'nun 321. maddesi, Anayasanın 10. maddesine aykırı değildir.” Bkz. Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşı oy yazısı.

### aa. Küçüğün Evlat Edinilmesi

Türk Medeni Kanunu'nun evlat edinmenin hükümlerini düzenleyen 314. maddesinin 3. fıkrası uyarınca<sup>615</sup>, bir küçüğün evlat edinilmesi durumunda evlat edinilen, evlat edinenin soyadını alacaktır. Eşler tarafından birlikte evlat edinilen küçük, aile soyadını yani erkeğin soyadını taşıyacaktır. İstisnai olarak evli bir kadının tek başına evlat edinmesi halinde küçüğün, kadının bekarlık soyadını alması gerektiği savunulmaktadır<sup>616</sup>. Bekar bir kişinin tek başına evlat edinmesi durumunda ise küçük evlat edinenin soyadını alacaktır. Evlat edinilen küçük açısından evlat edinenin soyadını taşımak bir hak olmasının yanı sıra, aynı zamanda bir yükümlülük olarak da nitelendirilmektedir<sup>617</sup>. Her ne kadar Hukukumuzda sınırlı evlat edinme kabul edilmiş olsa da<sup>618</sup>, evlat edinen ve evlat edinilen arasında mahkeme kararı ile evlatlık ilişkisinin kurulmasının ardından, küçük evlat edinenin soyadını taşımak zorundadır.

### ba. Ergin Bireyin Evlat Edinilmesi

Evlat edinilen kişinin ergin olması durumunda, evlat edinen kişinin soyadını alma zorunluluğu öngörülmemiştir. Evlat edinilen kişinin ergin bir birey olması halinde, uzun süredir kullandığı soyadıyla tanındığı; evlat edinilen evli bir erkekse, evlat edinenin soyadını almasının hem eşini hem de çocuklarını etkileyecek olması<sup>619</sup> kanun koyucu tarafından dikkate alınarak evlat edinilen ergin bireye bir seçim hakkı tanınmıştır<sup>620</sup>. Evlat edinilen, ancak isterse evlat edinme sırasında evlat edinenin soyadını alabilir. İstemediği takdirde kendi soyadını kullanmaya devam edecektir.

<sup>615</sup> TMK m. 314/f.3 uyarınca “Evlâtlık küçük ise evlât edinenin soyadını alır. Evlât edinen isterse çocuğa yeni bir ad verebilir. Ergin olan evlâtlık, evlât edinilme sırasında dilerse evlât edinenin soyadını alabilir”.

<sup>616</sup> DURAL/ÖĞÜZ, s.172. Aksi görüşte bkz. ATAAY, Şahsın Hukuku, s. 180; AYAN, s. 38. Bu konudaki farklı görüşler için bkz. BELEN, Herdem, Yeni Medeni Kanun Hükümleri Uyarınca Evlat Edinme (Türk-İsviçre-Alman Karşılaştırmalı Hukuk Değerlendirmesiyle), Beta Yayıncılık, İstanbul 2005, s. 76.

<sup>617</sup> ATAAY, Şahsın Hukuku, s. 179; CENGİZ, s. 38. Evlat edinilen küçüğün ergin olmasının ardından, evlat edinenin soyadı yerine biyolojik anne babasının soyadını kullanmayı seçebileceği yönünde bkz. BELEN, s. 75.

<sup>618</sup> Türk Hukukunda bazı ülkelerin aksine, evlat edinilenin biyolojik ailesiyle olan hısımlığı korunmakta, onlara karşı mirasçılık sıfatı devam etmektedir. GEMİCİ FİLİZ, s. 5.

<sup>619</sup> ATAAY, Şahsın Hukuku, s. 179. Evlat edinilen erkeğin ergin çocuklarının soyadlarının aynı kalmasının TMK m. 27 hükmüne dayanılarak mümkün olduğu yönünde bkz. ÖZTAN, s. 1014.

<sup>620</sup> Evlat edinilen erkeğin, toplumda bu isimle tanınması sebebiyle evlat edinen kişinin soyadını almasını zorunlu tutmayarak erkeği koruyan kanun koyucunun aynı özeni, evlendiği erkeğin evlat edinilmesi üzerine soyadını değiştirmesi durumunda, kendisine hiçbir seçim hakkı verilmeksizin soyadı değişen kadına karşı da göstermesi kanımızca daha uygun olurdu.

Evlat edinilen ergin birey için evlat edinen kişinin soyadını taşıması küçüğün aksine bir yükümlülük değil, yalnızca bir haktır<sup>621</sup>. Buna karşın, evlat edinilenin evli bir kadın olması halinde, bu yönde talep olsa dahi evlatlık kadın yalnızca evlat edinenin soyadını taşıyamayacak<sup>622</sup>, evlat edinenin soyadını kocasının soyadının yanında bekarlık soyadı olarak kullanabilecektir<sup>623</sup>.

## 2. Velayet ve Soyadı

### a. Velayet “Hakkı”

Velayet “hakkı”na kanun koyucu tarafından soybağının hükümleri altında yer verilmiştir. Velayetin tam bir tanımı yapılmamış olmakla birlikte, kapsadığı hak ve yetkiler Türk Medeni Kanunu’nun 335. ve 351. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu bağlamda velayet, çocuğun (istisnai hallerde kısıtlıların) üstün menfaatinin korunması ve sağlanması için kanun koyucunun anne ve babaya tanıdığı haklar ve getirdiği yükümlülükler bütünü olarak ifade edilebilir<sup>624</sup>. Velayet her ne kadar “hak” olarak adlandırılrsa da, ön planda tutulması gereken çocuğun üstün yararının sağlanması adına anne ve babaya getirilmiş yükümlülüklerdir<sup>625</sup>. Velayet hakkının kullanılmasında öne çıkan ilke çocuğun üstün yararıdır<sup>626</sup>. Velayet ile amaçlanan çocuğun gelişerek bağımsızlığını kazanmasını sağlamaktır<sup>627</sup>.

Velayet hakkı sadece anne ve babaya aittir. Büyükannenin, büyükbabanın, üvey anne veya üvey babanın<sup>628</sup> ya da koruyucu ailenin velayet hakkına sahip olması

<sup>621</sup> GEMİCİ FİLİZ, s. 27.

<sup>622</sup> AYAN, s. 70.

<sup>623</sup> Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 105/f.7 uyarınca “Evli kadınların evlat edinilmesi halinde; kadının koca hanesindeki kaydı ile evlat edinen/edinenlerin kayıtları arasında bağ kurulur. Eğer evli kadın mahkeme kararında belirtmek suretiyle evlat edinen/edinenlerin soyadını almak ve koca soyadının önünde evlat edinen/edinenlerin soyadını taşımak istediği takdirde, koca hanesindeki kaydında, koca soyadının önünde evlat edinen/edinenlerin soyadı yazılmak suretiyle evlat edinen/edinenlerin kayıtları arasında bağ kurulur.”

<sup>624</sup> TEKİNAY, Aile Hukuku, s. 483; KÖPRÜLÜ/KANETİ, s. 245; HATEMİ/SEROZAN, s. 341; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 351; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 250; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 233; HELVACI/ERLÜLE, s. 218; SERDAR, s. 159; BAYGIN, Soybağı, s. 259; USTA, s. 23. Bkz. AYM, E. 2005/53, K. 2008/161, T. 13.11.2008, R.G Tarih-Sayı: 27.03.2010-27534, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 13.10.2018).

<sup>625</sup> KÖPRÜLÜ/KANETİ, s. 245; SERDAR, s. 165; PEHLİVAN, s. 812.

<sup>626</sup> ÖZTAN, s. 1081; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 250; ELÇİN GRASSINGER, Çocuğun Menfaati, s. 830; BİRİNCİ UZUN, Tuba, Aile Soyadı Çıkmazı, Ankara Barosu Dergisi, 2016/4, 99-137, s. 104 (Bundan sonra “BİRİNCİ UZUN, Aile Soyadı” şeklinde anılacaktır); SERDAR, s. 166; AKYÜZ, s. 59.

<sup>627</sup> ÖZTAN, s. 1074; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 250; SERDAR, s. 161; İNCE, Nurten, Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Evlilik Birliğinin Boşanma İle Sona Ermesi Durumunda Birlikte Velayet, TAAD, Y. 9, S. 34, Nisan 2018, 189-229, s. 195.

<sup>628</sup> Üvey anne ve üvey baba için Türk Medeni Kanunu özel bir hüküm getirmiş ve üvey çocuklara gereken özenin gösterilmesi, velayet hakkını haiz eşe yardımcı olma yükümlülüğü düzenlenmiştir. Bu

mümkün değildir<sup>629</sup>. Bu durumun tek istisnası küçüğün evlat edinilmesi halidir. Küçüğün evlat edinilmesi ile birlikte, velayet hakkı da evlat edinene geçmektedir. Bu durumda biyolojik anne ve babanın evlat edinilen küçük üzerindeki velayet hakkı mutlak olarak sona ermektedir. Zira evlat edinenin ölmesi, ehliyetini kaybetmesi veya başka bir durum sebebiyle velayet hakkını kaybetmesi halinde dahi, velayet hakkı evlat edinilen küçüğün biyolojik anne ve babasına dönmeyecektir<sup>630</sup>.

Velayet hakkının tesis edilmiş olabilmesi için çocuk ile anne ve baba arasında soybağının kurulmuş olması gerekmektedir. Zira velayet hakkı soybağına dayanmakta olup, soybağının sonuçlarından biridir. Bununla birlikte yalnızca soybağının kurulmuş olması yeterli değildir. Anne ve babanın çocuk adına bir borç altına girmesi veya bir hak iktisap etmesinin mümkün olabilmesi için fiil ehliyetine sahip olmaları da aranmaktadır. Bu bağlamda anne ve babanın ayırt etme gücüne sahip olmaları, kısıtlanmamış olmaları ve ergin olmaları gerekmektedir<sup>631</sup>.

Velayet hakkı çocuğun doğumu ile birlikte başlar ve kural olarak erginliğe ulaşması ile birlikte sona erer<sup>632</sup>. Velayet hakkı çocuğun gelişimi ve büyümesiyle birlikte değiştiğinden dinamik bir yapı göstermektedir. Anne ve babanın çocuğun bakımına, eğitimine, temsiline, yetiştirilmesine ilişkin verecekleri kararların temelinde velayet hakkının kendilerine tanıdığı yetkiler yatmaktadır<sup>633</sup>. Anne ve baba velayet hakkını kullanırken çocuğun fiziksel ve ruhsal gelişimi için gerekli olanı yapmakla yükümlüdürler. Bu bağlamda çocuğun büyümesiyle birlikte, kendisi ile ilgili olan konularda karar alma sürecine dahil olmasına izin verilmesi gerekmektedir. Zira velayet hakkının amacı, çocuğu hayata hazırlamak ve ergin bir birey olduğunda bağımsızlığını elde etmesini sağlamaktır. Bu sebeptendir ki, çocuk

---

kapsamda TMK m. 338 uyarınca “Eşler, ergin olmayan üvey çocuklarına da özen ve ilgi göstermekle yükümlüdürler (f.1). Kendi çocuğu üzerinde velâyeti kullanan eşe diğer eş uygun bir şekilde yardımcı olur; durum ve koşullar zorunlu kıldığı ölçüde çocuğun ihtiyaçları için onu temsil eder (f.2).”

<sup>629</sup> ÖZTAN, s. 1085; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 254; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 233; SERDAR, s. 160; AKYÜZ, s. 226.

<sup>630</sup> BELEN, s. 88.

<sup>631</sup> ÖZTAN, s. 1074; AKYÜZ, s. 226.

<sup>632</sup> İstisnai olarak, hakkında kısıtlılık kararı verilmiş olan ergin bireylerin de anne ve babasının velayetinde olması söz konusu olabilmektedir. Bu durumda velayet hakkının kapsamı, küçüğün velayetine nazaran değişmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZTAN, s. 1082-1083.

<sup>633</sup> ÖZTAN, s. 1074. Bkz. AYM, E. 2005/53, K. 2008/161, T. 13.11.2008, R.G Tarih-Sayı: 27.03.2010-27534, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 13.10.2018).

büyüdükçe velayet hakkının kapsamı da buna paralel olarak daralmakta, bir noktadan sonra çocuğun aldığı kararları kontrol merciine dönüşmektedir<sup>634</sup>.

Velayet hakkı kural olarak anne ve baba tarafından birlikte kullanılır. Evlilik birliği içinde doğmuş olan çocuğun velayeti doğumla birlikte kanunen anne ve babaya aittir. Türk Medeni Kanunu'nun 336. maddesinin ilk fıkrası uyarınca “*evlilik birliği devam ettiği sürece, anne ve baba velayeti birlikte kullanırlar*”. İstisnai durumlarda hakim, evlilik birliği devam ederken ebeveynlerden birinin velayet hakkını kaldırabilir. Anne veya babadan birinin velayet hakkını fiili imkansızlık sebebiyle kullanamaması halinde de, diğer eşin velayet hakkını tek başına kullanacağı kabul edilmektedir<sup>635</sup>. Evlilik birliği dışında doğmuş olan çocuğun velayeti ise kanunen anneye aittir<sup>636</sup>. Baba ile çocuk arasında babalık davası, tanıma yoluyla soybağının kurulmuş olması bu durumu değiştirmemektedir. Ancak annenin velayet hakkının ölüm, kısıtlılık veya velayetin kaldırılması sebebiyle sona ermesi halinde çocuğun menfaati gerektiriyorsa hakim, velayet hakkını babaya verebilir.

Velayet hakkının kullanımı ile ilgili olarak Türk Medeni Kanunu eşler arasında eşitlik ilkesini kabul etmektedir. Eşler arasında velayetin hakkının kullanımına bağlı olarak bir anlaşmazlık çıkması halinde erkeğin oyunu üstün tutan 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nden farklı olarak Türk Medeni Kanunu ile, eşlerin düşünceleri ve oyları eşit değerde kabul edilmiştir<sup>637</sup>.

## **b. Ortak Velayet**

Ortak velayet, çocuğun velayetinin anne ve babaya birlikte ve eşit haklara sahip olarak ait olması anlamına gelmektedir<sup>638</sup>. Hukukumuzda ortak velayet düzenlemesine yer verilmemiştir. Bu sebeple Türk Medeni Kanunu'nun 336. maddesinin 3. fıkrasında<sup>639</sup> boşanma halinde velayetin çocuğun bırakıldığı tarafa ait olacağına ilişkin düzenlemenin emredici nitelikte olup olmadığı tartışmalıdır.

<sup>634</sup> HATEMİ/SEROZAN, s. 341; ÖZTAN, s. 1081; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 250.

<sup>635</sup> ZEYTİN, s. 1666.

<sup>636</sup> TMK m. 337 uyarınca “*Ana ve baba evli değilse velâyet anaya aittir (f.1). Ana küçük, kısıtlı veya ölmüş ya da velâyet kendisinden alınmışsa hâkim, çocuğun menfaatine göre, vasi atar veya velâyeti babaya verir (f.2).*”

<sup>637</sup> ZEYTİN, s. 1666.

<sup>638</sup> SERDAR, s. 162; APAYDIN, Eylem, Ortak Hayata Son Verilmesi Sonrası Ortak Velayet Hususunda Yasal Düzenleme Gereği, İnÜHFD, C. 9, S. 1, Y. 2018, 445-476, s. 447; İNCE, s. 195.

<sup>639</sup> TMK m. 336/f.3 uyarınca “*Velâyet, ana ve babadan birinin ölümü hâlinde sağ kalana, boşanmada ise çocuk kendisine bırakılan tarafa aittir.*”

Hükmün emredici nitelikte olduğunu savunan görüşe göre<sup>640</sup>, boşanmada ortak velayet düzenlemesi söz konusu olmamaktadır. Buna karşın bizim de savunduğumuz diğer görüşe göre<sup>641</sup>, velayet kurumuna hakim olan “çocuğun üstün yararı” ilkesi temel alınarak, hakimin çocuğun yararına olacağı kanısına varmasıyla birlikte anne ve babanın velayet hakkını birlikte kullanmalarına devam etmesine karar vermesi mümkün olmalıdır.

Türk Medeni Kanunu’nun velayet hakkının kime ait olduğunu düzenleyen 336. maddesinin 3. fıkrası, boşanma halinde çocuğun velayetinin, hakimin çocuğu bıraktığı tarafa ait olacağı düzenlenmiştir<sup>642</sup>. Söz konusu hükümde kanun koyucunun “taraf” kelimesini tekil olarak kullanmış olmasının, ortak velayet düzenlemesini mutlak anlamda bertaraf ettiği anlamına gelmediği doktrinde savunulmaktadır<sup>643</sup>. Zira Türk Medeni Kanunu’nun 182. maddesi<sup>644</sup> uyarınca hakim çocuk ile anne ve baba arasındaki ilişkiyi düzenlerken takdir yetkisine sahiptir. Kanun koyucunun velayet düzenlemesini getirmesindeki amacı anne veya babayı velayet hakkından mahrum bırakarak cezalandırmak değil, çocuğun üstün yararını korumaktır<sup>645</sup>. Bu

---

<sup>640</sup> **MORTAŞ**, s. 319; **KILIÇOĞLU**, Aile Hukuku, s. 501. Hükmün emredici niteliğini kabul etmekle birlikte, ortak velayete ilişkin bir düzenlemenin Türk Medeni Kanunu’nda düzenlenmesi gerektiği yönünde bkz. **SEROZAN**, Çocuk Hukuku, s. 255; **AKBIYIK**, s. 209; **BİRİNCİ UZUN**, Türk Medeni Kanunu’na Göre Velayetin Kullanılması ve Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı İlkesi Doğrultusunda Boşanmada ve Evlilik Dışı İlişkide Birlikte Velayet Modeli, HHFD, C. 6, S. 1, Y. 2016, 135-166, s. 163 (Bundan sonra “BİRİNCİ UZUN, Birlikte Velayet” şeklinde anılacaktır).

<sup>641</sup> **ÖZTAN**, s. 1090; **SERDAR**, s. 184; **AKYÜZ**, s. 235; **ELÇİN GRASSINGER**, Kişi Varlığı, s. 12; **KOÇHİSARLIOĞLU**, Cengiz, Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması, Turhan Kitabevi, Ankara 2004, s. 143. Hüküm emredici nitelikte olmakla birlikte, hükümde ortak velayete ilişkin boşluk olduğu ve boşluğun TMK m. 1 çerçevesinde çocuğun üstün yararı gözetilerek doldurulması gerektiği yönünde bkz. **APAYDIN**, s. 457. Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler (Çocuk Hakları Sözleşmesi ve 11 numaralı Protokol ile Değişik İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmeye Ek 7 numaralı Protokol) ışığında, çocuğun menfaati gerektiriyorsa birlikte velayete karar verilebileceği yönünde bkz. **İNCE**, s. 221. 11 numaralı Protokol ile Değişik İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmeye Ek 7 numaralı Protokol’ün 6684 sayılı Kanun’la uygun bulunmasıyla birlikte ortak velayeti engelleyen TMK hükümlerinin örtülü olarak kaldırıldığı ve artık boşanmayla birlikte ortak velayetin devam etmesinin esas, velayetin taraflardan birine bırakılmasının istisna olduğu yönünde bkz. **GENÇCAN**, **Ömer Uğur**, Ortak Velayet, İzmir Barosu Bülteni, 8 Mart 2017 Özel Sayısı, Mart 2017, 24-30, s. 26 vd.

<sup>642</sup> TMK m. 336/f.3 uyarınca “*Velâyet, ana ve babadan birinin ölümü hâlinde sağ kalana, boşanmada ise çocuk kendisine bırakılan tarafa aittir.*”

<sup>643</sup> **KOÇHİSARLIOĞLU**, s. 102; **SERDAR**, s. 175.

<sup>644</sup> TMK m. 182 uyarınca “*Mahkeme boşanma veya ayrılığa karar verirken, olanak bulundukça ana ve babayı dinledikten ve çocuk vesayet altında ise vasinin ve vesayet makamının düşüncesini aldıktan sonra, ana ve babanın haklarını ve çocuk ile olan kişisel ilişkilerini düzenler (f.1). Velâyetin kullanılması kendisine verilmeyen eşin çocuk ile kişisel ilişkisinin düzenlenmesinde, çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlâk bakımından yararları esas tutulur. Bu eş, çocuğun bakım ve eğitim giderlerine gücü oranında katılmak zorundadır (f.2). Hâkim, istem hâlinde irat biçiminde ödenmesine karar verilen bu giderlerin gelecek yıllarda tarafların sosyal ve ekonomik durumlarına göre ne miktarda ödeneceğini karara bağlayabilir (f.3).*”

<sup>645</sup> **SERDAR**, s. 182.



bağlamda çocuğun üstün yararının gerektirdiği hallerde ortak velayet düzenlemesine gidilebilmelidir<sup>646</sup>. Anne ve babanın bu yöndeki talebi dikkate alınabileceği gibi, hakimin ortak velayete re'sen karar verebileceği de savunulmaktadır<sup>647</sup>.

Evlilik dışı doğan ve Türk Medeni Kanunu'nun 337. maddesi uyarınca velayeti annesine ait olan çocuklar için de ortak velayetin tesis edilebileceği kabul edilmektedir<sup>648</sup>. Evlilik dışı doğan çocuk ile anne arasında doğumla soybağı kurulmaktadır. Çocuğun babası ile arasındaki soybağı ise henüz kurulmamıştır. Bu sebeple kanun koyucu haklı olarak çocuğun velayetinin annesine ait olacağını düzenlemiştir<sup>649</sup>. Buna karşın velayet hakkının amacı ve çocuğun üstün yararı ilkesi dikkate alındığında önem arz eden husus, çocuğun anne ve babasının ilgisi ve sevgisi ile büyümesidir<sup>650</sup>. Bu doğrultuda, çocuğun babası ile arasında soybağı kurulmasının ardından, anne ve babanın velayet hakkını birlikte kullanmak istemeleri halinde ortak velayetin düzenlenebileceği kabul edilmelidir<sup>651</sup>.

Yapılan araştırmalar<sup>652</sup> göstermektedir ki, ortak velayetin kurulmasıyla birlikte, çocuklar boşanma sonrasında da ebeveynleriyle sağlıklı ilişkiler sürdürebilmektedir. Ortak velayet hakkı verilmiş babaların, velayet hakkını haiz olmayan babalara nazaran çocuklarına çok daha fazla özen gösterdikleri ortaya çıkmıştır<sup>653</sup>. Bunun yanında çocukların da boşanma sonrası yaşanan sürece daha iyi uyum sağladıkları görülmüştür<sup>654</sup>. Ortak velayet düzenlemesine anne ve babaların bakış açıları değerlendirildiğinde ise, erkeklerin kadınlara oranla daha fazla ortak velayet düzenlemesini istedikleri ortaya çıkmıştır. Bunun sebebinin velayet hakkının

---

<sup>646</sup> SERDAR, s. 184.

<sup>647</sup> KOÇHİSARLIOĞLU, s. 143; SERDAR, s. 185.

<sup>648</sup> SERDAR, s. 193.

<sup>649</sup> Evlilik dışı doğan çocuğun velayetinin anneye ait olduğunu düzenleyen TMK m. 337/f.1 hükmünün iptali istemi Anayasa Mahkemesi tarafından oybirliğiyle reddedilmiştir. *"Evlilik birliği dışında doğan çocuğun doğumdan itibaren derhal yasal bir temsilciye sahip olması, çocuğun yüksek yararı gereğidir. Evlilik dışı çocuğun velâyetinin doğrudan anneye verilmesi, istisnai durumlarda velâyetin babaya verilmesi veya vasi atanmasının nedeni, soybağı ilişkisinin kolaylıkla kurulması, anne ve çocuk arasındaki özel biyolojik ve ruhsal bağın varlığı olup, bu husus yasakoyucunun takdir alanı içindedir."* Bkz. AYM, E. 2005/53, K. 2008/161, T. 13.11.2008, R.G Tarih-Sayı: 27.03.2010-27534, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 13.10.2018).

<sup>650</sup> SERDAR, s. 192.

<sup>651</sup> Kanun koyucunun burada kasıtlı olarak susmadığı, hükümde boşluk olduğu yönünde bkz. SERDAR, s. 190.

<sup>652</sup> Detaylı bilgi ve 60 aileden oluşan çalışma grubuyla ortak velayet hakkı üzerine yapılan araştırma verileri için bkz. KİREMİTÇİ ÖZTÜRK, Müge, Boşanma Sürecinde Ortak (Müşterek) Velayet ve Toplumsal Bakış Açısı, Çocuk Hakları Çalışmaları I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, 59-116, s. 59 vd.

<sup>653</sup> KİREMİTÇİ ÖZTÜRK, s. 64.

<sup>654</sup> KİREMİTÇİ ÖZTÜRK, s. 64; SERDAR, s. 182.

çoğunlukla anneye verilmesi ve baba ile çocuk arasındaki ilişkinin zedelenmesi sebebiyle babaların mağdur olması olduğu düşünülmektedir<sup>655</sup>. Kadınlarda ise yaş daha ileri, eğitim seviyesi yüksek ve çalışan kadınların ortak velayet düzenlemesine daha sıcak baktıkları kanaatine ulaşılmıştır<sup>656</sup>. Ortak velayetin açıkça düzenlendiği hukuk sistemlerine sahip ülkelerde yapılan araştırmalara göre, ortak velayet düzenlemesini tercih eden ailelerin eğitim seviyesinin ve maddi gelirinin yüksek olduğu ve bu ailelerde ebeveynler arası iletişimin kuvvetli olduğu tespit edilmiştir. Çekişmeli boşanan eşlerden ziyade anlaşmalı boşanan eşlerin ortak velayeti tercih ettiği görülmüştür<sup>657</sup>. Önceden de belirttiğimiz gibi, ortak velayet düzenlemesi ancak çocuğun üstün yararı ilkesi çerçevesinde uygun olduğu takdirde kabul edilebilecek bir düzenlemedir. Zira bu düzenleme ebeveynler arası işbirliğinin ve uyumun varlığıyla sonuç verebilecektir<sup>658</sup>. Bu kapsamda çocuğun, boşanma sonrasında da sürekli çatışma halinde olan ebeveynleri arasında kalarak zarar görmesi söz konusu olmamalıdır<sup>659</sup>. Olayın özellikleri doğrultusunda hakimın takdir yetkisi vardır. Çocuğun menfaatinin gerektirmesi halinde velayeti yalnızca anneye veya babaya vermek yerine ortak velayete de karar verebilmelidir. Çocuğun anne ve babasıyla boşanma öncesi olduğu gibi sağlıklı ilişkiler sürdürmesi hem anne ve baba için, hem de çocuk için çok büyük önem arz etmektedir. Çocuğun anne ve babasıyla boşanma sonrası da evlilik birliğinde olduğu gibi bir ilişki sürdürebilmesi ve her iki ebeveyninden de ilgi görmesi çocuğun ruhsal gelişimi için<sup>660</sup>; ebeveyn olmanın sorumluluklarını ve velayet hakkının kendilerine yüklediği yükümlülükleri paylaşmak da anne ve baba için çok faydalı olacaktır<sup>661</sup>.

Yapılan sosyal çalışmaların da ışığında çocuğun üstün yararı çerçevesinde anne ve babaya ortak velayet tanınabileceği kanaatindeyiz. Nitekim 20 Şubat 2017 tarihli Yargıtay 2. Hukuk Dairesi kararı da Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ışığında, ortak velayet düzenlemesinin Türk Hukuku açısından mümkün olduğunu belirtmektedir. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin boşanma sonrası velayetin

---

<sup>655</sup> **KİREMİTÇİ ÖZTÜRK**, s. 101. Velayet hakkına sahip olmayan babanın çocuğuyla geçireceği zamanın kısıtlanmış olması, çocuğunun gelişimi, eğitimi gibi önemli konularda söz sahibi olamaması gibi sebepler ortak velayetin talep edilmesine sebep olmaktadır. Bkz. **SERDAR**, s. 169.

<sup>656</sup> **KİREMİTÇİ ÖZTÜRK**, s. 99, 101.

<sup>657</sup> **KİREMİTÇİ ÖZTÜRK**, s. 109.

<sup>658</sup> **ELÇİN GRASSINGER**, Kişi Varlığı, s. 12; **İNCE**, s. 222.

<sup>659</sup> **GENÇ ARIDEMİR**, Çocuğun Hukuki Durumu, s. 148.

<sup>660</sup> **KİREMİTÇİ ÖZTÜRK**, s. 110.

<sup>661</sup> **KİREMİTÇİ ÖZTÜRK**, s. 102.

ortak düzenlenmesine ilişkin olarak verdiği karar<sup>662</sup> çalışmamız açısından önem taşımaktadır. Davaya konu olayda İngiliz vatandaşı olan baba, evlilik dışı doğan çocuklarının velayetinin, yine İngiliz vatandaşı olan anne ile ortak düzenlenmesini talep etmiştir. İlk derece mahkemesi, ortak velayet hakkı tanınması tarafların milli hukukuna göre mümkün olsa dahi, ortak velayet düzenlemesinin Türk kamu düzenine aykırı olduğu gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi milletlerarası özel hukuk anlamında “kamu düzeni” kavramını değerlendirmiş ve kamu düzeninin yabancı hukuk kuralının uygulanmasında bir engel teşkil edebilmesi için söz konusu kuralın Türk Hukukundaki kanun hükümlerine aykırı bulunmasından ziyade, Türk Hukukunun temel değerlerine, Türk toplumunun ve gelişmiş toplumların benimsedikleri temel ahlak anlayışına, Anayasa’da ve milletlerarası alanda kabul edilmiş temel hak ve özgürlüklere aykırılığının tespit edilmiş olması gerektiğini belirtmiştir. Bu bağlamda ortak velayet düzenlemesini kamu düzenine açıkça aykırı bulmayan Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, kararı bozmuştur.

Yargıtay’ın bu kararında çalışmamız açısından önem arz eden husus, ortak velayet düzenlemesini iç hukuk kuralları bağlamında değerlendirmiş olmasıdır. Türk Hukukunda velayet, Türk Medeni Kanununun 335. maddesi ve devamı hükümlerinde düzenlenmiştir. Velayet hakkına ilişkin düzenlemelerde ortak velayete ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemesine karşın Türkiye’nin 14 Mart 1985 tarihinde imzaladığı ve 6684 sayılı Kanun’la uygun bulunup 25 Mart 2016 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “11 numaraları Protokol ile Değişik İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmeye Ek 7 numaralı Protokol” iç hukukumuzun bir parçası haline gelmiştir. Ek 7 numaralı Protokol’ün 5. maddesinin ilk cümlesi uyarınca “*Eşler, evlilik bakımından, evlilik süresince ve evliliğin bitmesi halinde, kendi aralarındaki ve çocuklarıyla olan ilişkilerinde, özel hukuk niteliği taşıyan hak ve sorumluluklar açısından eşittir.*” Anayasa’nın 90. maddesinin 5. fıkrasında, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş temel hak ve hürriyetlere ilişkin milletlerarası sözleşmelerin kanun hükmünde olduğunu; bu sözleşmeler ile kanunların farklı hükümler içermesi halinde milletlerarası sözleşme hükümlerinin esas alınacağı hükme bağlanmıştır. Ek 7 numaralı Protokol’ün usulüne uygun olarak yürürlüğe girerek iç hukukumuzun bir parçası haline gelmesi üzerine,

---

<sup>662</sup> 2. HD., E. 2016/15771, K. 2017/1737, T. 20.02.2017, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 27.07.2018).

eşlerin evliliğin bitmesinin ardından özel hukuk niteliği taşıyan velayet hakkı bakımından söz konusu hükümle kanunlarımızın çatışması halinde Sözleşme hükmü uygulanacaktır. Somut uyuşmazlıklarda Ek 7 numaralı Protokol hükmünün uygulanacağını belirten Mahkeme'nin bu kararı, ortak velayet düzenlemesinin de yapılabileceğini göstermektedir.

### c. Velayetin Hukuki Niteliği

Velayet hakkı doktrinde bir “yüküm-hak” olarak ifade edilmektedir<sup>663</sup>. Velayet hakkını çocuk üzerinde bir egemenlik hakkı olarak gören eski anlayış terk edilmiştir<sup>664</sup>. Önceden de belirttiğimiz gibi velayet hakkı, hak olarak adlandırılmasına rağmen çocuğun bakımı, eğitimi, yetiştirilmesi ve çıkarlarının korunması yönünden anne ve babaya birçok yükümlülük getirmektedir. Velayet hakkına sahip olan anne ve baba, bu hakkı kullanmakla yükümlüdür<sup>665</sup>. Aksi halde anne ve babanın sorumluluğu söz konusu olacaktır.

Velayet hakkı mutlak bir hak olup<sup>666</sup>, herkese karşı ileri sürülebilir<sup>667</sup>. Anne ve baba çocuklarının başkası tarafından kendilerinden alınması üzerine, her zaman çocuklarını geri isteyebilirler. Bu durumun tek istisnası, çocuğun evlat edinilmiş olması durumudur<sup>668</sup>. Velayet hakkı vazgeçilemez ve devredilemez nitelikte, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Anne veya baba velayet hakkından vazgeçemez veya velayet hakkının kaldırılmasını talep edemez. Velayet hakkının üçüncü kişilere devredilmesi<sup>669</sup> veya mirasçılara geçmesi de söz konusu olmamaktadır<sup>670</sup>.

<sup>663</sup> ÖZTAN, s. 1076; SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 250; USTA, s. 25.

<sup>664</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 253; İNCE, 194. Bkz. AYM, E. 2005/53, K. 2008/161, T. 13.11.2008, R.G Tarih-Sayı: 27.03.2010-27534, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 13.10.2018).

<sup>665</sup> ÖZTAN, s. 1079.

<sup>666</sup> Velayet hakkının çocuğu nesneleştirerek, onun üzerinde bir eşya gibi egemenlik yetkisi veren mülkiyet hakkı gibi klasik bir mutlak hak olmadığı “mutlak-nispi hak karması” bir hak olduğu yönünde bkz. SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 251.

<sup>667</sup> ÖZTAN, s. 1080; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 352.

<sup>668</sup> ÖZTAN, s. 1080. Zira bu durumda velayet hakkı evlat edinene ait olacaktır.

<sup>669</sup> Evlat edinmede velayet hakkından feragat veya velayet hakkının devri söz konusu olmayıp, kanunen düzenlenmiş bir kurumun işlemesi üzerine velayet hakkı sona ermektedir. Bkz. SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 252.

<sup>670</sup> SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 151; ÖZTAN, s. 1078; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 353; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 234; AKYÜZ, s. 229.

Evlilik birliği süresince anne ve babanın velayet hakkını birlikte kullanacakları Kanun'da açıkça düzenlenmiştir<sup>671</sup>. Ancak bu durum, anne ve babanın her zaman birlikte hareket etmek zorunda oldukları anlamına gelmemektedir. Velayet hakkı her eşe bağımsız bir hak olarak verilmiştir<sup>672</sup>. Eşler aralarında anlaşarak tek başlarına çocukla ilgili işlemleri yapabilecekleri gibi; diğer eşin yapılan işleme icazet vermesi de söz konusu olabilir<sup>673</sup>. Bununla birlikte bazı durumlarda eşlerin tek başına hareket etmeleri çocuğun yararı açısından gerekli olabilir. Çocuğa yapılacak acil bir müdahale ile ilgili olarak diğer eşin rızası aranmamalıdır<sup>674</sup>.

#### d. Velayet Hakkının İçeriği

Velayet hakkının kapsamı Türk Medeni Kanunu'nda 339. madde ve devamında düzenlenmiştir. Velayet hakkı kapsamında anne ve babaya tanınmış olan hak, yetki ve yükümlülüklerin sınırını çocuğun üstün yararı ilkesi çizmektedir<sup>675</sup>. Nitekim 339. maddenin ilk fıkrasında bu husus açıkça ifade edilmiştir: *“Ana ve baba, çocuğun bakım ve eğitimi konusunda onun menfaatini göz önünde tutarak gerekli kararları alır ve uygularlar.”* Bu doğrultuda Kanun aynı hükmün ikinci fıkrasında, velayet altındaki çocuğa da anne ve babasının sözünü dinleme yükümlülüğu getirmiştir. Ancak bu yükümlülüğün de çocuğun yararı ile sınırlı olduğunun altını çizmek gerekir<sup>676</sup>. Çocuk yalnızca kendi yararına olduğu sürece anne ve babasının talimatlarına uymakla yükümlü olacaktır. Çocuk, anne ve babanın kendisinin kişilik haklarını zedeleyen veya ona zarar verecek talimatlarına uymakla yükümlü değildir<sup>677</sup>. Bununla birlikte çocuğun, kendisi ile ilgili kararlara katılma hakkına da Kanun'da yer verilmiştir<sup>678</sup>. Önceden de belirttiğimiz gibi, velayet kurumunun amacı çocuğu hayata hazırlamak ve bağımsızlığını kazanmasını sağlamaktır<sup>679</sup>. Çocuğun yaşının ilerlemesi ile birlikte velayet hakkının kapsamı da daralmaktadır<sup>680</sup>. Ayırt etme gücüne sahip çocuğun, durumun özelliklerini kavrayabilme durumuna göre, kendisi ile ilgili bir karar alınırken düşüncesinin alınması, çocuğun kişisel gelişimi

<sup>671</sup> TMK m. 336/f.1 uyarınca *“Evlilik devam ettiği sürece ana ve baba velâyeti birlikte kullanırlar.”*

<sup>672</sup> ÖZTAN, s. 1087; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 353; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 233; BİRİNCİ UZUN, Birlikte Velayet, s. 139.

<sup>673</sup> AKYÜZ, s. 228; PEHLİVAN, s. 815.

<sup>674</sup> ÖZTAN, s. 1087.

<sup>675</sup> ÖZTAN, s. 1107.

<sup>676</sup> ÖZTAN, s. 1107; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 237.

<sup>677</sup> ÖZTAN, s. 1109; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 354; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 237.

<sup>678</sup> TMK m. 339/f.3 uyarınca *“Ana ve baba, olgunluğu ölçüsünde çocuğa hayatını düzenleme olanağı tanırlar; önemli konularda olabildiğince onun düşüncesini göz önünde tutarlar.”*

<sup>679</sup> ÖZTAN, s. 1113.

<sup>680</sup> ÖZTAN, s. 1108.

için büyük önem taşımaktadır<sup>681</sup>. Çocuğa da hayatını kendi istekleri doğrultusunda şekillendirme imkanı verilmektedir<sup>682</sup>. Buna karşın çocuğun iradesi her zaman çocuğun yararını karşılamamaktadır<sup>683</sup>. Bu noktada kararı velayet hakkı sahibi, çocuğun yararını gözeterek verecek<sup>684</sup>, verdiği kararlarda çocuğun iradesini, yetenek ve eğilimlerini göz önünde bulunduracaktır.

Velayet hakkının anne ve babaya verdiği yetkiler Türk Medeni Kanunu'nda açıkça düzenlenmiştir. Bu doğrultuda anne ve baba öncelikle çocuğun öz adını belirleme hakkına sahiptir<sup>685</sup>. Çocuğun öz adını velayet hakkını haiz anne ve baba koyacaktır. Eğer yalnızca biri velayet hakkına sahipse, çocuğun öz adını koyacak olan o kişidir<sup>686</sup>. Çocuğa isim koymak aynı zamanda anne ve babaya kanunen getirilmiş bir yükümlülüktür. Ancak çocuğa isim koyma birebir velayet hakkının sonucu değildir. Anne ve babanın velayet hakkı kaldırılmış olsa dahi, çocuğa isim koyma hakları varlığını korumaktadır<sup>687</sup>. Velayet altındaki çocuğun yerleşim yeri velayet hakkını haiz anne ve baba tarafından belirlenmektedir<sup>688</sup>.

Önceden de belirttiğimiz gibi velayet hakkı çocuğu bir birey olarak hayata hazırlamayı amaçlamaktadır. Bu sebeple çocuğun eğitiminin verilmesi velayet hakkını haiz anne ve baba için hem bir hak hem de yükümlülük olarak düzenlenmiştir. Çocuğun eğitimi, onun zihinsel, bedensel, ahlaki ve ruhsal gelişimini kapsadığı gibi<sup>689</sup>; aynı zamanda meslek eğitimi<sup>690</sup> ve din eğitimi<sup>691</sup> de kapsamaktadır. Velayet hakkını haiz anne ve baba, olanakları ölçüsünde ve çocuğun yetenek ve eğilimlerini göz önünde tutarak, çocuğa eğitim vermekle yükümlü tutulmuştur<sup>692</sup>. Velayet hakkı kapsamında bu yetkilerin dışında çocuğu temsil etme ve çocuğun mallarını yönetme yetkisi bulunmaktadır.

<sup>681</sup> KILIÇOĞLU, Aile Hukuku, s. 504.

<sup>682</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 354.

<sup>683</sup> ÖZTAN, s. 1109; ELÇİN GRASSINGER, Çocuğun Menfaati, s. 828.

<sup>684</sup> ELÇİN GRASSINGER, Çocuğun Menfaati, s. 828.

<sup>685</sup> TMK m. 339/f.5 uyarınca "Çocuğun adını ana ve babası koyar."

<sup>686</sup> DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 355.

<sup>687</sup> ÖZTAN, s. 1111.

<sup>688</sup> TMK m. 21/f.1 uyarınca "Velâyet altında bulunan çocuğun yerleşim yeri, ana ve babasının; ana ve babanın ortak yerleşim yeri yoksa çocuğun kendisine bırakıldığı ana veya babanın yerleşim yeridir. Diğer hâllerde çocuğun oturma yeri, onun yerleşim yeri sayılır."

<sup>689</sup> TMK m. 340/f.1 uyarınca "Ana ve baba, çocuğu olanaklarına göre eğitirler ve onun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlâkî ve toplumsal gelişimini sağlar ve korurlar."

<sup>690</sup> TMK m. 340/f.2 uyarınca "Ana ve baba çocuğa, özellikle bedensel ve zihinsel engelli olanlara, yetenek ve eğilimlerine uygun düşecek ölçüde, genel ve meslekî bir eğitim sağlarlar."

<sup>691</sup> TMK m. 341/f.1 uyarınca "Çocuğun dinî eğitimi belirleme hakkı ana ve babaya aittir."

<sup>692</sup> ÖZTAN, s. 1112.

### e. Velayet Hakkının Sınırları ve Sona Ermesi

Velayet hakkı her ne kadar ebeveyn ve çocuk arasındaki bir ilişki olsa da, kamu düzenini oldukça yakından ilgilendiren bir konudur<sup>693</sup>. Zira çocukların iyi yetiştirilmesi ve sağlıklı bireyler olması, toplumu da olumlu yönde etkileyecektir. Bu sebeple velayet hukuku alanında devletin müdahalesi ile sıklıkla karşılaşılmaktadır. Çocuğun üstün yararı ilkesi velayet hakkının sınırlarını çizmekte, bu çerçevede hakim mütahalesinin de temelini oluşturmaktadır<sup>694</sup>.

Velayet hakkının kullanımı hususunda anne ve babanın fikir ayrılığına düştüğü noktalarda, aile mahkemesi hakimi arabuluculuk görevi üstlenmektedir. Hakim çocuğun üstün yararını gözeterek Kanun'da öngörölmüş koruyucu tedbirlere başvurabilir<sup>695</sup>.

Velayet hakkının bir yüküm-hak oluşu, anne ve babanın üzerine düşen yükümlölükleri hiç veya yeterince yerine getirmemesi halinde devlet müdahalesi söz konusu olmaktadır. Böyle bir durumun tespiti halinde çocuk, anne ve babadan alınarak başka bir ailenin yanına veya bir kuruma yerleştirilmektedir<sup>696</sup>. Velayet hem anne hem baba için kaldırılabilceği gibi, yalnızca biri için de kaldırılabilir. Bu halde velayet hakkı yalnızca diğere eşe ait olacaktır. Evlilik dışı doğan çocuğun velayeti herhangi bir sebeple annesinden alınmış ise, çocuğun yararının gözetilmesi kaydıyla velayet hakkı, hakim tarafından çocuk ile arasında soybağı kurulmuş olan babaya verilebilir<sup>697</sup>.

Velayetin kaldırılması hakim kararıyla veya kanunen kendiliğinden olmaktadır. Evlilik birliğı devam ederken anne ve babanın velayeti birlikte kullanacakları düzenlenmiş olsa da, hakim tarafından bir ayrılık kararı verildiğı takdirde hakim, çocuğun yararını gözeterek velayetin eşlerden birine bırakılmasına karar verebilir<sup>698</sup>. Bu durumda evlilik birliğı sona ermiş olmasa dahi, velayet eşlerden birine ait olacaktır. Boşanmaya hükmedilmesi halinde de hakim velayeti eşlerden birine

---

<sup>693</sup> ÖZTAN, s. 1076.

<sup>694</sup> SERDAR, s. 166; ELÇİN GRASSINGER, Çocuğun Menfaati, s. 831; AKYÜZ, s. 59.

<sup>695</sup> ÖZTAN, s. 1080.

<sup>696</sup> ÖZTAN, s. 1076; ELÇİN GRASSINGER, Kişi Varlığı, s. 137 vd.

<sup>697</sup> ÖZTAN, s. 1077.

<sup>698</sup> ÖZTAN, s. 1088.

bırakılmaktadır<sup>699</sup>. Gerek boşanma veya ayrılık kararı sonucu, gerekse evlilik birliği dışında doğan çocuğun velayetinin anneye ait olması halinde, velayet hakkının kullanımı anneye ait olsa da, çocuğun eğitimi ve bakımı gibi önemli konularda babayı da söz sahibi kılmak gerektiği öne sürülmektedir<sup>700</sup>.

Velayet hakkı kendisine bırakılan tarafın yeniden evlenmesi velayetin kaldırılması için yeterli bir sebep değildir. Buna karşın evlilikle birlikte koşulların değişmesi ve değişen koşulların çocuğu olumsuz yönde etkilemesi halinde hakim<sup>701</sup>, çocuğun yararını göz önünde tutarak velayeti diğer eşe verebileceği gibi, çocuğa vasi atanmasına da karar verebilir<sup>702</sup>. Bu noktada hakim kararını, velayet hakkını haiz anne veya babanın üçüncü bir kişiyle evlenmesinin, çocuğun fiziksel, zihinsel, psikolojik, sosyal ve ahlaki gelişimini olumsuz etkileyip etkilemeyeceğine göre verecektir.

Velayetin kanundan doğan sebeplerle de sona ermesi veya kaldırılması mümkündür. Velayet hakkını haiz anne veya babanın ölümüyle birlikte velayet hakkı sona erer. Zira velayet hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Evlilik birliği içindeki çocuğun velayeti eşlerden birinin ölmesiyle sağ kalan eşe geçecektir. Evlilik dışı çocuğun velayeti ise hakim kararıyla sağ kalan eşe bırakılabileceği gibi, çocuğa vasi de atanabilir.

Velayetin kaldırılması, çocuğun korunması için alınacak en ağır tedbirdir<sup>703</sup>. Velayet hakkının kaldırılmasına ilişkin karar kamu düzenini yakından ilgilendirdiğinden, hakim somut olayın durum ve koşullarını değerlendirirken tarafların iddiaları ve gösterdikleri delillerle bağlı değildir<sup>704</sup>. Velayetin kaldırılabilmesi için hakimin, Kanun'da öngörülmüş sebeplerden birinin gerçekleşip gerçekleşmediğini somut olayın özelliklerine göre değerlendirerek, çocuğun korunması için bu tedbirin alınması gerektiğine kanaat getirmesi gerekmektedir<sup>705</sup>.

---

<sup>699</sup> Türk Hukuku'nda ortak velayet hala tartışmalı bir konu olmakla birlikte, konuya ilişkin olarak verilmiş yakın tarihli Yargıtay kararı bir sonraki başlık altında incelenecektir.

<sup>700</sup> ZEYTİN, s. 1665.

<sup>701</sup> Üvey anne veya babanın çocuğa kötü davranması, şiddet uygulaması, hakaret etmesi gibi durumlarda velayetin kaldırılabilmesi yönünde bkz. ÖZDEMİR/RUHİ, s. 242.

<sup>702</sup> TMK m. 349 uyarınca "Velâyete sahip ana veya babanın yeniden evlenmesi, velâyetin kaldırılmasını gerektirmez. Ancak, çocuğun menfaati gerektirdiğinde velâyet sahibi değiştirilebileceği gibi, durum ve koşullara göre velâyet kaldırılarak çocuğa vasi de atanabilir."

<sup>703</sup> AKYÜZ, s. 290; ELÇİN GRASSINGER, Kişi Varlığı, s. 162.

<sup>704</sup> ELÇİN GRASSINGER, Kişi Varlığı, s. 164.

<sup>705</sup> ELÇİN GRASSINGER, Kişi Varlığı, s. 165.



Türk Medeni Kanunu'nun 348. maddesinin 1. fıkrası velayetin kaldırılması sebeplerini düzenlemektedir<sup>706</sup>. Söz konusu hüküm uyarınca anne veya babanın velayetin kendisine getirdiği yükümlülükleri, deneyimsizliği, başka bir yerde bulunması, hastalık<sup>707</sup> gibi sebeplerle yerine getirememesi üzerine velayetin kaldırılmasına karar verilecektir. Bu hallerde anne ve babanın velayetin kendisine getirdiği yükümlülükleri yerine getirme konusunun yetersizliği söz konusu olmaktadır. Ancak velayetin kaldırılması için bu yetersizliğin sürekli olması gerekmektedir<sup>708</sup>. Hükümde sayılmış olan durumlar sınırlı sayıda olmayıp, örnekleyici niteliktedir. Anne babanın alkol veya uyuşturucu madde bağımlısı olması<sup>709</sup>, nerede olduklarının bilinmemesi veya yaşlarının küçük olması sebebiyle deneyimsiz olmaları<sup>710</sup> bu kapsamda doktrinde verilen örnekler arasındadır. Velayetin kaldırılması için anne ve babanın kusurlu olması şartı aranmamaktadır<sup>711</sup>.

Önceden de belirttiğimiz gibi velayet hakkının şartlarından biri, anne ve babanın fiil ehliyetine sahip olmasıdır. Bu bağlamda anne ve babanın kısıtlanarak sınırlı ehliyetsiz olması durumunda da velayet hakkının hakim tarafından kaldırılması gerekmektedir<sup>712</sup>. Bu noktada doktrindeki hakim görüş, hakimin bir takdir yetkisi olmadığıdır<sup>713</sup>. Anne ve babanın özgürlüğünü kısıtlayan bir ceza ile mahkum olması halinde de kısıtlanması söz konusu olacağından velayet hakkı kaldırılacaktır<sup>714</sup>.

---

<sup>706</sup> TMK m. 348/f.1 uyarınca “Çocuğun korunmasına ilişkin diğer önlemlerden sonuç alınamaz ya da bu önlemlerin yetersiz olacağı önceden anlaşılırsa, hâkim aşağıdaki hâllerde velâyetin kaldırılmasına karar verir:

1. (Değişik: 1/7/2005-5378/38 md.) Ana ve babanın deneyimsizliği, hastalığı, başka bir yerde bulunması veya benzeri sebeplerden biriyle velayet görevini gereği gibi yerine getirememesi.

2. Ana ve babanın çocuğa yeterli ilgiyi göstermemesi veya ona karşı yükümlülüklerini ağır biçimde savsaklaması.

<sup>707</sup> Anne veya babanın çocuğa bulaşma tehlikesi olan bir hastalığa yakalanmış olmaları, hastalığın anne veya babanın akli melekelerini kullanmasını engellemesi veya bedensel olarak zayıflatarak çocuğun ihtiyaçlarıyla ilgilenemeyecek duruma getirmesi halinde velayetin kaldırılmasına karar verilebilecektir. Bkz. **ELÇİN GRASSINGER**, Kişi Varlığı, s. 170.

<sup>708</sup> **AKYÜZ**, s. 290; **ÖZDEMİR/RUHİ**, s. 240; **ELÇİN GRASSINGER**, Kişi Varlığı, s. 169.

<sup>709</sup> **ÖZTAN**, s. 1100.

<sup>710</sup> **ELÇİN GRASSINGER**, Kişi Varlığı, s. 169.

<sup>711</sup> **ÖZTAN**, s. 1101; **ELÇİN GRASSINGER**, Kişi Varlığı, s. 169.

<sup>712</sup> **ELÇİN GRASSINGER**, Kişi Varlığı, s. 176; **AKYÜZ**, s. 294.

<sup>713</sup> **ÖZTAN**, s. 1101; **AKYÜZ**, s. 294.

<sup>714</sup> **ÖZTAN**, s. 1103. TMK m. 407/f. 1 uyarınca “Bir yıl veya daha uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı bir cezaya mahkûm olan her ergin kısıtlanır.” Bunun yanında TCK m. 53/f. 1/b. 1 hükmü de özel bir düzenleme getirmiştir. Buna göre, “Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak; ... Velayet hakkından; vesayet veya kayımlığa ait bir hizmette bulunmaktan ... Yoksun bırakılır.” Söz konusu iki hükmün birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. TMK m. 407/f. 1 uyarınca, bir yıl veya daha uzun süreli hürriyeti kısıtlayan ceza alınması halinde her ergin birey kısıtlanmaktadır. Kişi kısıtlanmasına bağlı olarak velayet hakkından yoksun kalacaktır. Ancak TCK m. 53 hükmünde kişinin kasten bir suç işlenmesi ve buna bağlı olarak hapis cezasına

Türk Medeni Kanunu'nda öngörölmüş bir diğer sebep, anne ve babanın çocukla yeteri kadar ilgilenmemesi ve çocuğa karşı yükümlölüklerini ağır biçimde ihmal etmesidir. Velayet hakkının kötüye kullanılması, çocuğun yararının süreklilik arz edecek biçimde tehlike düşürölmesi, çocuğun sağlığı ve eğitimi ile ilgilenilmemesi gibi durumlarda velayetin kaldırılmasına karar verilir. Bu hallerde anne ve babanın kusurlu olmaları aranmaktadır<sup>715</sup>. Velayetin kötüye kullanılması halinin sürekli olması şart değildir, çocuğun üzerinde bıraktığı etki çerçevesinde söz konusu davranışın bir kere gerçekleşmiş olması dahi velayetin kaldırılması için yeterli olabilmektedir<sup>716</sup>. Bu kapsamda çocuğun fiziksel, cinsel veya duygusal olarak istismar edilmesi, özel eğitim alması gereken zihinsel veya bedensel engelli çocuğa gereken eğitimin verilmesinin sağlanmaması, çocuğun zorunlu ilköğretime gönderilmemesi<sup>717</sup> örnek olarak gösterilmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun 348. maddesinin son fıkrası uyarınca, velayetin kaldırılmasına ilişkin karar, aksi belirtilmedikçe mevcut ve gelecekte doğan çocukları kapsar niteliktedir.

#### **IV. ÇOCUĞUN SOYADINA İLİŞKİN YARGISAL GELİŞMELER**

Son dönemde velayet hakkını haiz annelerin çocuklarının soyadını değiştirme talepleri, yargı merciilerini oldukça meşgul etmektedir. Gerek Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kararlarında, gerek Yargıtay ve ilk derece mahkemeleri verdikleri kararlarda, çocuğun soyadının velayete bağlı olarak değişebileceğini kabul etmişlerdir. Bu kararların çıkış noktasını ise, 2525 sayılı Soyadı Kanunu'nun 4. maddesini iptal eden 08.12.2011 tarih ve 2010/119 esas, 2011/165 karar sayılı Anayasa Mahkemesi kararı oluşturmaktadır. Çalışmamızın bu kısmında, öncelikle Soyadı Kanunu'nun 4. maddesini iptal eden Anayasa Mahkemesi kararı, sonrasında Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kararları ile Yargıtay'ın bu konudaki içtihatları incelenecektir.

---

mahkum edilmesi halinde süre sınırı olmaksızın velayet hakkından yoksun kalacağı belirtilmektedir. Bu durumda kişi kısıtlanmasa dahi, kanunen velayet hakkından yoksun bırakılmaktadır.

<sup>715</sup> ÖZTAN, s. 1102; ÖZDEMİR/RUHİ, s. 241; ELÇİN GRASSINGER, Kişi Varlığı, s. 178.

<sup>716</sup> ELÇİN GRASSINGER, Kişi Varlığı, s. 163.

<sup>717</sup> ELÇİN GRASSINGER, Kişi Varlığı, s. 180.

**A. Anayasa Mahkemesi'nin 08.12.2011 Tarih ve 2010/119 Esas, 2011/165 Karar Sayılı İptal Kararı<sup>718</sup>**

Velayet hakkını haiz annenin çocuğuna kendi soyadını verebilmesinin önünü açtığı düşünülen iptal kararı, Siirt Asliye Hukuk Mahkemesi'nde görülen bir davada iptale konu Soyadı Kanunu hükmünün Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesi önüne gitmesi üzerine verilmiştir. Söz konusu davada, eşinden boşanmış ve velayet hakkı kendisine verilmiş olan anne, çocuğun babasının soyadını taşıdığını ve bu soyadı ile kız ismi olarak bilinen ilk isminin, çocuğun sosyal çevresinde alay konusu olduğunu belirtmiştir. Çocuğu olumsuz etkileyen bu durum karşısında çocuğun soyadının kendi soyadı ile değiştirilmesini ve ilk isminin de çocuğa uzun süredir hitap edilen isimle değiştirilmesini talep etmiştir. Bu talebi inceleyen mahkeme, davada uygulanacak olan Soyadı Kanunu'nun "*Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alır*" düzenlemesini içeren 4. maddesinin 2. fıkrasının ilk cümlesi Anayasa'nın kanun önünde eşitliği güvence altına alan 10. maddesine, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını düzenleyen 13. maddesine ve ailenin eşler arasında eşitliğe dayandığını düzenleyen 41. maddesine aykırı olduğunu belirterek, söz konusu hükmü Anayasa Mahkemesi önüne taşımıştır.

İptal talebini inceleyen Anayasa Mahkemesi, öncelikle iptali istenen hükmün Türk Medeni Kanunu'nun çocuğun soyadını düzenleyen 321. maddesi karşısında sınırlı uygulama alanı bulduğunu tespit etmiştir. Zira Soyadı Kanunu'nun amacı bütün Türk vatandaşlarının bir soyadının olması ve bu soyadlarının kayıt altına alınmasıdır. Bunun ardından Soyadı Kanunu'nun 4. maddesini Anayasa'nın kanun önünde eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesi kapsamında inceleyen Mahkeme, kanun önünde eşitlik ilkesinin aynı hukuksal durumda olan kişilere aynı muamelenin yapılmasını öngördüğünü ve haklı bir neden olmaksızın farklı muamelenin yapılmasının eşitlik ilkesini zedeleyeceğini belirtmiştir. Türkiye'nin taraf olduğu Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Birleşmiş Milletler Siyasal ve Medeni Haklar Sözleşmesi'nin cinsiyetler arası eşitliği öngören hükümlerine değinen Mahkeme, çocuğa soyadı seçme hakkını velayet hakkı kapsamında kabul etmiş ve velayet hakkının

<sup>718</sup> AYM, E. 2010/119, K. 2011/165, T. 08.12.2011, R.G. Tarih-Sayı: 14.02.2012-28204. Kararın eleştirisi için bkz. **OKTAY ÖZDEMİR**, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 183 vd.

kullanımına ilişkin olarak kadın ve erkek arasında böyle bir ayırım yapılmasını cinsiyetler arası eşitlik ilkesine aykırı bulmuştur. Evlilik birliği süresince ve boşanmada eşlerin aynı hukuksal konumda olduğunun altını çizen Anayasa Mahkemesi, erkeğin velayet hakkı kapsamında çocuğun soyadını seçebilmesini velayet hakkına bağlı olarak eşler arasında ayrımcılık olarak kabul etmektedir. Bu sebeple, Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasını Anayasa'nın 10. ve 41. maddelerine aykırı bularak, oybirliği ile iptal etmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu kararı birçok açıdan oldukça ilginç özelliklere sahiptir. Bu konuda değinilmesi gereken ilk husus, Mahkeme'nin iptali istenen hükmün amacını sorgulaması ve kanımızca yerinde olmayarak istisnai de olsa uygulanabilir bir hüküm olduğuna kanaat getirmesidir. Kararın gerekçesinde belirtildiği gibi, Soyadı Kanunu'nun amacı her Türk vatandaşına soyadı taşıma zorunluluğu getirmek, bu kapsamda soyadı olmayan herkesin bir soyadı edinmesini sağlamak ve bunları kayıt altına almaktır. Soyadı Kanunu hükümlerinin bir kısmı<sup>719</sup> soyadının Kanun'da öngörülen iki senelik süre içerisinde seçim yoluyla kazanılmasına ilişkindir. İki senelik sürenin sona ermesinden dolayı ise söz konusu hükümlerin uygulanabilirliği kalmamıştır. İptali talep edilen hüküm de Soyadı Kanunu'nun yürürlüğe girmesinin ardından soyadının seçilmesine ilişkindir. Bu bağlamda evlilik birliğinin sona ermesinin ardından velayet hakkı annesine verilmiş olsa dahi çocuğa, babasının Soyadı Kanunu kapsamında seçeceği veya halihazırda seçmiş olduğu soyadı verilecektir. Söz konusu düzenleme, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin nesebi sahih olan çocuğun soyadını düzenleyen 259. maddesi<sup>720</sup> ile de uyum içindedir<sup>721</sup>. Zira Medeni Kanun'unumuzun sistematığında soyadı hiçbir zaman velayete bağlı olarak düzenlenmemiştir. Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinde de 'çocuk babasının soyadını taşır' kuralının bir yansıması karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu hükmün amacı, soyadı seçme zorunluluğu karşısında çocuğun soyadını kimin seçeceğini düzenlemektir; soyadının çocuğa hangi hukuki ilişki çerçevesinde verileceği değildir<sup>722</sup>. Kaldı ki iptal edilmiş olan bu hükümde soyadının seçiminden söz edilmektedir. Soyadı Kanunu ile öngörülen iki yıllık sürenin dolmasının

---

<sup>719</sup> Soyadı Kanunu'nun 4., 5., 7., 9. ve 12. maddeleri Kanun'da öngörülen sürede soyadı seçilmesine ilişkin olup, artık uygulanabilirlikleri kalmamıştır.

<sup>720</sup> eMK m. 259 uyarınca "Nesebi sahih olan çocuk, babasının ismini taşır ve onun vatandaşlık haklarına malik olur."

<sup>721</sup> OKTAY ÖZDEMİR, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 188.

<sup>722</sup> OKTAY ÖZDEMİR, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 186.

ardından, soyadının seçim yoluyla kazanılması artık mümkün değildir. Çocuk soyadını önceden de açıklamış olduğumuz gibi, doğumla kanunen kazanır. Bu doğrultuda anne veya babanın bir söz hakkı bulunmamaktadır<sup>723</sup>. Baba kendi soyadını vermek istemese dahi, Türk Medeni Kanunu'nun emredici 321. maddesi karşısında bu mümkün olmayacaktır. Anayasa Mahkemesi verdiği kararla uygulanma kabiliyeti olmayan bir hükmü iptal etmiştir. Mahkemenin verdiği kararın hükmün uygulanmasına ilişkin bir etkisi yoktur<sup>724</sup>. Zira ortada bir seçim hakkı söz konusu değildir.

Kararda ikinci önemli husus, Anayasa Mahkemesi'nin çocuğun soyadını 'seçme' hakkının velayete bağlı olduğunu belirtmesidir<sup>725</sup>. Mahkeme, çocuğun soyadının velayet hakkına bağlı olduğunu kabul ederek bir değerlendirme yapmış ve annenin de çocuğun soyadını seçebilmesi gerektiğine karar vermiştir. Ancak doktrinde eleştirildiği gibi, çocuğun soyadı velayete bağlı bir husus değildir<sup>726</sup>. Türk Medeni Kanunu'nun sistematığına bakıldığında, çocuğun soyadını düzenleyen 321. maddenin Beşinci Ayrımında, "Soybağının Hükümleri" başlığı altında yer aldığı görülmektedir. Velayet hakkına ilişkin düzenlemeler ise Altıncı Ayrımında 335. madde ve devamında düzenlenmektedir. Doktrinde kabul edildiği üzere soyadı, soybağının velayete bağlı olmayan hükümleri arasındadır<sup>727</sup>. Kanun koyucunun soyadı hususunu velayet hakkına değil, soybağına bağlamış olduğu oldukça açıktır.

<sup>723</sup> **BİRİNCİ UZUN**, Aile Soyadı, s. 107; **BAŞOĞLU**, s. 355.

<sup>724</sup> **AYAN**, s. 68; **OKTAY ÖZDEMİR**, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 186; **HATEMİ**, s. 64; **DURSUN**, s. 61; **İŞİNTAN**, s. 279. Anayasa Mahkemesi'nin verdiği iptal kararı sonucunda velayet hakkını haiz annenin çocuğa kendi soyadını verebilmesinin mümkün olduğu yönünde bkz. **KILIÇOĞLU**, Aile Hukuku, s. 482; **ACABEY**, s. 498; **ERGENE, Deniz**, İnsan Hakları Hukukundaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadı Meselesi ve Medeni Kanun'da Değişiklik Önerisi, MHB, Y. 31, S. 2, 2011, 123-176, s. 145.

<sup>725</sup> Anayasa Mahkemesi evlilik dışı doğan çocuğun velayetinin anneye ait olacağını düzenleyen TMK m. 337/f.1 hükmünün iptali isteminde, evlilik dışı doğan çocuğun babasının soyadını alamamasının eşitlik ilkesini zedelediği iddiasını, soyadının velayete değil soybağına ilişkin bir husus olduğunu belirterek değerlendirmemiştir. "*Başvuran mahkemenin evlilik dışı doğan çocuğun soyadı hakkı konusunda ileri sürdüğü savlarla ilgili olarak, ebeveynin soyadını kullanma hakkı velayetin değil öncelikle soybağının bir hukuki sonucudur. Bu nedenle, itiraz konusu kuralla ilgili olmadığı anlaşılan bu savların incelenmesine gerek görülmemiştir.*" Bkz. AYM, E. 2005/53, K. 2008/161, T. 13.11.2008, R.G Tarih-Sayı: 27.03.2010-27534, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 13.10.2018).

<sup>726</sup> Bu yönde eleştiriler için bkz. **OKTAY ÖZDEMİR**, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 191; **İŞİNTAN**, s. 277; **AYAN**, s. 23; **ÖCAL APAYDIN**, s. 454; **ÖZEN**, Soybağı, s. 172; **MORTAŞ**, s. 319; **BAŞOĞLU**, s. 358; **TAŞKIN, Pelin**, Çocuğun Soyadı İle İlgili Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi, AÜEBFD, Y. 2018, C. 51, S. 2, 69-94, s. 72. Anayasa Mahkemesi'nin soyadının belirlenmesini velayet kapsamında değerlendirmesi, anne ve babanın çocuğa psikolojik olarak verebilecekleri zararlara karşı savunmasız bırakmıştır. Bkz. **BİRİNCİ UZUN**, Aile Soyadı, s. 105.

<sup>727</sup> **OKTAY ÖZDEMİR**, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 191; **AYAN**, s. 23; **İŞİNTAN**, s. 266. Çocuğun soyadının belirlenmesini, velayet hakkının kullanılmasının özel bir görünümü kabul eden görüş için bkz. **ÖZEN**, Kadının Soyadı, s. 103.

Anayasa Mahkemesi'nin Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesindeki “*evli değilse ananın*” ibaresini iptal kararı da<sup>728</sup> bunu kanıtlar niteliktedir<sup>729</sup>. Zira karara göre evlilik birliği dışında doğan ancak babası ile soybağı kurulmuş olan çocuk velayeti annede olmasına rağmen babasının soyadını kazanacaktır. Böyle bir sistemde velayet hakkına bağlı olarak çocuğa annenin soyadının verilmesi çelişki yaratmaktadır<sup>730</sup>.

Anayasa Mahkemesi'nin bu kararında eleştirilmesi gereken bir diğer nokta ise Mahkeme'nin, 10 Mart 2011 tarihinde kadının soyadını düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinin iptali istemine ilişkin olarak verdiği kararda farklı, 8 Aralık 2011 tarihinde verdiği bu kararda farklı bir eşitlik anlayışını benimsemiş olmasıdır. Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının evlilik birliği içinde aynı hukuksal durumda olan kadın ve erkek arasında haklı nedene dayanmayan bir ayrımcılığa sebep olduğuna karar veren Mahkeme, kadının soyadına ilişkin düzenlemede kadın ve erkeğin evlilik birliği içinde aynı konumda olduğunu kabul etmemektedir. Kadının soyadı meselesinde açıkladığımız gibi, Mahkeme salt cinsiyetler arası ayrımcılığa dayanan bir düzenlemeyi “kamu düzeni” gibi soyut bir kavramla haklılaştırmaya çalışmış, ancak bu kararında “*yaradılış ve işlevsel özelliklerin zorunlu kıldığı kimi ayrımlar haklı bir nedene dayandığı ölçüde eşitliği bozmadığı halde, sadece cinsiyete dayalı ayrımlar eşitlik ilkesine açık aykırılık oluştururlar*” diyerek, düzenlemeyi iptal etmiştir<sup>731</sup>. Bu kararların ışığında söylenebilir ki, Anayasa Mahkemesi içtihatlarına göre eşler bazı durumlarda aynı, bazı durumlarda farklı hukuksal konumlarda olabilmektedir<sup>732</sup>.

Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının iptaline ilişkin olarak verilen kararda Anayasa Mahkemesi, cinsiyetler arası eşitlik ilkesi adına oldukça yerinde tespitlerde bulunmuş ve kararını bu değerlendirmeler neticesinde vermiştir. Buna karşın buradaki önemli nokta, iptal edilmiş olan hükmün eşler ile ilgili değil çocukla ilgili olduğudur. Çocuğun soyadı kişiye sıkı sıkıya bağlı, vazgeçilmez, devredilemez bir kişilik hakkıdır. Bu noktada tartışılması gereken husus eşlerin evlilik birliği içinde eşit haklara sahip olup olmamaları değil; çocuğun üstün yararının en iyi ne

<sup>728</sup> AYM E. 2005/114, K. 2009/105, T. 02.07.2009, R.G: 07.10.2009-27369. Söz konusu karar, “Evlilik Dışı Doğan Çocuk” başlığı altında detaylı olarak incelenmiştir. Bkz. s. 125 vd.

<sup>729</sup> OKTAY ÖZDEMİR, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 192.

<sup>730</sup> OKTAY ÖZDEMİR, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 194.

<sup>731</sup> TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK, s. 22; KANADOĞLU, s. 104.

<sup>732</sup> DUYMAZ, s. 47. Anayasa Mahkemesi'nin bu kararında kadın ve erkek eşitliğine ilişkin olarak gösterdiği hassasiyetin kadının soyadına ilişkin kararlara da yansımaları gerektiği yönünde bkz. İŞINTAN, s. 279.

şekilde korunacağıdır<sup>733</sup>. Buna karşın Anayasa Mahkemesi bu kararında Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrası çerçevesinde Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi hükümlerini değerlendirmedeği gibi, çocuğun üstün yararı ilkesine değinmemiş, çocukla ilgili hususlarda çocuğun dinlenilmesi gerekliliğini de göz ardı etmiştir<sup>734</sup>.

Önceden de altını çizdiğimiz gibi Anayasa Mahkemesi uygulanabilirliğini yitirmiş bir hükmü iptal etmiştir. Türk Hukukunda soyadı velayet hakkına bağlı olarak düzenlenmiş bir husus değildir. Anayasa Mahkemesi'nin soyadını velayete bağlı olarak değerlendirmesi ve çocuğun annenin soyadını almasının önündeki engeli iptale konu hüküm olarak görmesi, bu doğrultuda velayete bağlı olarak çocuğun soyadının değiştirilebileceğini kabul etmesi fikrimizce de yerinde değildir<sup>735</sup>. Çocuğun, annenin soyadını alabilmesi için emredici hüküm niteliğindeki Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesinin değiştirilmesi veya Türk Medeni Kanunu'nun kadının soyadına ilişkin 187. maddesinin değiştirilerek aile soyadı olarak kadının soyadının da kabul edilebilmesi imkanının getirilmesi gerekmektedir.

## **B. Velayet Hakkına Bağlı Olarak Çocuğun Soyadının Değiştirilmesi**

Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesindeki düzenleme ile kadına eşinin soyadını alma zorunluluğunun getirilmesi ile "aile soyadı" kanun koyucu tarafından erkeğin soyadı olarak belirlenmiştir. Daha önceden de belirttiğimiz gibi, Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesinde evlilik birliği içinde doğan çocuğun ailenin soyadını alacağı düzenlenmiştir. Söz konusu hükümde anne ve babanın evli olmaması halinde çocuğun annenin soyadını alacağına ilişkin düzenlemenin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesinin üzerine, anne ile babası evli olmayan çocuk, babası ile tanıma veya babalık hükmü ile soybağı kurulması ile babasının soyadını alacaktır. Bu durumun bir sonucu olarak, velayet hakkını haiz anne ile çocuğun soyadı farklı olmaktadır. Aynı durum eşlerin boşanması üzerine çocuğun velayetinin anneye verilmesi halinde de ortaya çıkmaktadır. Gerek 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi döneminde, gerek 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu döneminde velayet hakkını haiz anne, çocuğunun soyadını değiştirmek üzere dava yoluna başvurmuştur.

<sup>733</sup> OKTAY ÖZDEMİR, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 195; DURSUN, s. 62; BİRİNCİ UZUN, Aile Soyadı, s. 117.

<sup>734</sup> BİRİNCİ UZUN, Aile Soyadı, s. 107-108.

<sup>735</sup> OKTAY ÖZDEMİR, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 186.

Oldukça uzun bir dönem velayeti haiz annenin bu talebi Yargıtay tarafından geri çevrilmiştir. Buna karşın son dönemde Yargıtay içtihat değişikliğine gitmiş ve çocuğun soyadının velayet hakkının annede olması sebebiyle değiştirilmesini kabul etmiştir.

Çalışmamızın bu bölümünde öncelikle Yargıtay'ın önceki dönemdeki içtihatları incelenecektir. Ardından içtihat değişikliğine sebep olan Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvurular sonucu verdiği ihlal kararları değerlendirilecek ve son olarak Yargıtay'ın çocuğun soyadının değiştirilmesi taleplerine karşı yeni yaklaşımı irdelenecektir.

### **1. Anayasa Mahkemesi'nin İhlal Kararı Öncesi Yargıtay'ın Yaklaşımı**

Velayet hakkını haiz annenin çocuğuna kendi soyadını verme talebi, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvurular sonucunda verdiği ihlal kararları öncesinde de dava konusu olmaktadır. Bu kapsamda, Türk Kanunu Medenisi'nin sahih nesepli çocuğun babasının ismini taşıyacağına ilişkin 259. maddesinin emredici hukuk kuralı olduğunu ve düzenlemenin kamu düzenini ilgilendirdiğini vurgulayan Yargıtay 18. Hukuk Dairesi, boşandıktan sonra velayet hakkına sahip annenin çocuğun soyadının değiştirilmesini talep edemeyeceğini belirterek, yerel mahkemelerin soyadı değişikliğinin kabulüne ilişkin kararlarını bozmaktaydı<sup>736</sup>. Yargıtay verdiği bu kararlarda çocuğun soyadını düzenleyen 259. maddenin emredici niteliğinin altını çizmektedir. Türk Kanunu Medenisi'nin açık düzenlemesi karşısında, kanunen babasının soyadını almış olan çocuğun, boşanma veya ölüme bağlı olarak velayetinin anneye bırakılmış olması halinde dahi annenin çocuğun soyadını değiştirmeye yönelik bir taleple dava açamayacağını belirtmiştir<sup>737</sup>. Çocuğun soyadı ancak babanın kendi soyadını değiştirmeye yönelik olarak açacağı bir davayla soyadını değiştirmesi yahut çocuğun 18 yaşını tamamladıktan sonra haklı sebebe dayanarak

<sup>736</sup> 18. HD., E. 1996/10269, K. 1996/11112, T. 11.12.1996; 18. HD., E. 1998/4917, K. 1998/5740, T. 21.05.1998; 18. HD., 2000/2062, K. 2000/2498, T. 28.02.2000, Kazancı İçtihat Bankası (Erişim tarihi: 24.07.2018)

<sup>737</sup> Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 2007/2844 esas, 2007/3607 karar numaralı ve 19.04.2007 tarihli kararında babasının soyadını kazanmış çocuğun velayeti kendisine bırakılmış babanın, çocuğun soyadını değiştirmeyi talep edemeyeceğine hükmetmiştir. Kanun gereği babasının soyadını alan çocuğun soyadının değişmesi babasının veya ergin olduktan sonra kendisinin usulüne uygun olarak açacağı dava ile mümkün olmaktadır. Babanın, kendi soyadı aynı kalmak üzere yalnızca çocuğun soyadını değiştirme talebi kabul edilmemektedir. Aynı yönde bkz. 18. HD., E. 2007/1509, K. 2007/3520, T. 17.04.2007; 18. HD. E. 2009/10864, K. 2010/1097, T. 01.02.2010.



kendi soyadını değiştirmek üzere dava açmasıyla değişecektir. Zira söz konusu hüküm kamu düzenini yakından ilgilendirmektedir. Babanın bu soyadı değişikliğine muvafakat göstermiş olması da önemli değildir<sup>738</sup>. Bu sebeple annenin velayet hakkına dayanarak böyle bir dava açması kabul edilmemektedir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1 Ocak 2002 tarihinde yürürlüğe girmesiyle sahil nesepli çocuk - sahil olmayan nesepli çocuk ayrımı kaldırılarak, evlilik içinde doğan çocuğun babanın soyadını taşıyacağı; anne ve babanın evli olmaması halinde ise çocuğun annenin soyadını kazanacağı düzenlenmiştir. Ne kadının ne de çocuğun soyadı ile ilgili farklı bir düzenlemenin getirilmiş olması, eski kanun döneminde velayet ve soyadı ile ilgili sorunların da bir çözüme ulaşmamasına sebep olmuştur. Bu duruma bağılı olarak aynı sorun Yargıtay'ın önüne gitmeye devam etmiştir.

Yargıtay konuyla ilgili olarak önceki içtihadına uzun bir süre bağılı kalmıştır. Evlilik birliği içinde doğması sebebiyle babasının soyadını taşıyan ve velayeti annesine bırakılan çocuğun soyadının değiştirilmesi talebiyle önüne gelen davalarda Yargıtay 18. Hukuk Dairesi, Türk Medeni Kanunu'nun çocuğun soyadını düzenleyen 321. maddesinin emredici olduğunu belirterek bu talebi reddetmiştir<sup>739</sup>. Mahkeme verdiği kararlarda 321. maddenin yanı sıra 2525 sayılı Soyadı Kanunu'nun daha sonra 08 Aralık 2011 tarihinde Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen 4. maddesinin 2. fıkrasının da emredici olduğunu vurgulamıştır<sup>740</sup>. Yargıtay çocuğun soyadına ilişkin emredici nitelikteki bu hükümlere işaret ederek, annenin velayet hakkına sahip olduğu gerekçesiyle çocuğun soyadının değiştirilmesini talep edemeyeceğini belirtmektedir<sup>741</sup>. Çocuğun soyadını düzenleyen Türk Medeni

<sup>738</sup> 18. HD., E. 1996/10269, K. 1996/11112, T. 11.12.1996; 18. HD. E. 2007/2844, K. 2007/3607, T. 19.04.2007.

<sup>739</sup> 18. HD., E. 2004/328, K. 2004/1262, T. 24.02.2004; 18. HD., E. 2005/10370, K. 2005/11536, T. 22.12.2005; 18. HD., E. 2006/6176, K. 2006/7205, T. 03.10.2006; 18. HD. E. 2007/2844, K. 2007/3607, T. 19.04.2007; 18. HD., E. 2011/4986, K. 2011/7207, T. 16.06.2011; 18. HD., E. 2012/7465, T. 2012/9057, T. 10.07.2012; 18. HD., E. 2012/12892, K. 2012/14110, T. 06.12.2012. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, evlilik dışı doğan çocuğun babası tarafından tanınmış olsa dahi annesinin soyadını taşımasının Türk Medeni Kanunu'nun emredici nitelikteki 321. maddesinin gereği olduğuna karar vermiş, aksinin kabul edilmesi halinde kamu düzenini ilgilendiren bu hükmün dolanılması sonucunun ortaya çıkacağını belirtmiştir. Bkz. YHGK, E. 2005/18-383, K. 2005/404, T. 22.06.2005.

<sup>740</sup> AYM, E. 2010/119, K. 2011/165, T. 08.12.2011. Karar hakkında detaylı bilgi için bkz. s. 145 vd.

<sup>741</sup> 18. HD., E. 2002/2635, K. 2002/4981, T. 29.04.2002; E. 2002/8139, K. 2002/10431, T. 25.10.2002; 18. HD., E. 2003/4315, K. 2003/6899, T. 29.09.2003; 2. HD., E. 2004/8401, K. 2004/9379, T. 12.07.2004; 18. HD., E. 2004/7478, K. 2004/8311, T. 08.11.2004; 18. HD., 2005/877,

Kanunu'nun 321. maddesinin emredici olduğuna şüphe yoktur ancak önceden de belirtmiş olduğumuz gibi 2525 sayılı Kanun'unun 4. maddesinin 2. fıkrasının uygulanabilirliği kalmamıştır. Söz konusu hüküm, çocuğun kanunen kazandığı soyadıyla ilgisi olmayan bir hükümdür. Bu hükümle ilgili olarak yerinde olmayan bir sonuca ulaşılmış olsa dahi, Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesi emredici niteliktedir ve kanımızca da velayet hakkının anneye verilmiş olması, başlı başına çocuğun soyadını değiştirmek için haklı sebep teşkil etmemektedir.

Yargıtay 18. Hukuk Dairesi boşanma sonrası çocuğun velayetinin anneye verilmesi halinde, çocuk ile annenin soyadının farklı olması ve buna bağlı olarak annenin çocuk ile ilgili yasal temsilci sıfatıyla yapacağı işlemlerde sorun yaşamasını çocuğun soyadının değiştirilmesi talebi için yeterli görmemekte, kadınların bu taleplerini kabul etmemekteydi<sup>742</sup>.

Yargıtay'ın çocuğun soyadıyla yakından ilişkili gördüğü 2525 sayılı Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesinin ardından 18. Hukuk Dairesi konuya ilişkin bakış açısını korumuştur. 18. Hukuk Dairesi iptal kararının ardından önüne gelen davalarda<sup>743</sup> çocuğun soyadını Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesi gereği kanunen kazandığını belirtmiştir. Evlilik birliği içinde doğan çocuğun doğumla aile soyadını kazandığının ve soyadının velayete bağlı olarak değiştirilmesinin mümkün olmadığına altını çizmiştir. Bu kapsamda Daire, velayet hakkının anneye verilmesini başlı başına soyadı değişikliği için haklı bir sebep olarak kabul etmemektedir. Dairenin de kararında vurguladığı gibi, boşanma davasının sonucunda velayeti anneye verilmiş olan çocuğun yararı gerektirdiği takdirde velayet, bir süre sonra babaya verilebilir. Bu durumda velayet hakkına dayanılarak anne tarafından soyadı değiştirilen çocuk ile son durumda velayet hakkını haiz babanın soyadları farklı olacak, aynı gerekçelere dayanarak bu kez baba çocuğa tekrar kendi soyadını vermek isteyecektir. Daire bu uygulamanın hem çocuğun psikolojisi üzerinde olumsuz etkiler bırakacağını, hem de nüfus kayıtlarında karışıklıklara yol açacağını belirterek, yargı

---

K. 2005/1828, T. 07.03.2005; 18. HD., E. 2005/6068, K. 2005/7180, T. 07.07.2005; 18. HD., E. 2008/11663, K. 2009/1466, T. 23.02.2009; Kazancı İçtihat Bankası (Erişim tarihi: 24.07.2018)

<sup>742</sup> 18. HD. E. 2012/12892, K. 2012/14110, T. 06.12.2012.

<sup>743</sup> 18. HD., E. 2012/13301, K. 2013/4371, T. 21.03.2013; 18. HD., E. 2013/9343, K. 2013/10704, T. 18.06.2013; 18. HD., E. 2013/17841, K. 2014/894, T. 23.01.2014; 18. HD., E. 2013/17840, K. 2014/893, T. 23.01.2014, 18. HD., E. 2014/19503, K. 2015/7269, T. 04.05.2015, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 24.07.2018).

mercilerince böyle bir uygulamaya izin verilmemesi gerektiğini belirtmektedir. Bu gerekçelerle velayet hakkını haiz annenin çocuğun soyadının değiştirilmesine ilişkin talebini reddetmiştir<sup>744</sup>. Kanımızca, 18. Hukuk Dairesi'nin verdiği bu kararında ortaya koyduğu çekincelere katılmamak mümkün değildir. Bu konu ile ilgili olarak Yargıtay 2. Hukuk Dairesi ve 8. Hukuk Dairesi<sup>745</sup> de velayet hakkını haiz ebeveynin, müşterek çocuğun soyadını değiştiremeyeceğine hükmetmiştir. 2. Hukuk Dairesi 2525 sayılı Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının ilk cümlesinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiş olmasının da bu durumu değiştiremeyeceğini belirtmiştir<sup>746</sup>.

18. Hukuk Dairesi'nin konuya ilişkin tutumuna karşılık yerel mahkemeler velayet hakkına bağlı olarak çocuğun soyadının değiştirilmesini kabul etmektedir. 18. Hukuk Dairesi'nin bozma kararına karşılık yerel mahkemenin direnmesinin üzerine bu husus, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun önüne gitmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlıklarda<sup>747</sup> boşanma sonrası velayeti annesine bırakılmış olan müşterek çocuğun soyadı ile annesinin soyadının farklı olması sebebiyle çocuğun, okul arkadaşları tarafından alay konusu edildiği, bu durumun çocuğun psikolojisini etkilediği iddia edilmiş ve soyadının annesinin bekarlık soyadına değiştirilmesi talep edilmiştir. Kurul öncelikle çocuğun soyadına ilişkin yasal düzenlemeleri incelemiştir. Çocuğun soyadını nasıl kazanacağını düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesinin getirdiği düzenleme uyarınca

---

<sup>744</sup> Evlilik dışı doğmuş çocuğun babası tarafından tanınarak onun soyadını almasının ardından annenin bir başka erkekle evlenerek çocuğa eşinin soyadını vermek istemesi de 18. Hukuk Dairesi tarafından benzer gerekçelerle reddedilmiştir. Bkz. 18. HD., E. 2013/16289, K. 2014/367, T. 16.01.2014, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 24.07.2018).

<sup>745</sup> 8. HD., E. 2017/806, K. 2017/1478, T. 09.02.2017, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 24.07.2018).

<sup>746</sup> "Velayet kendisine bırakılan annenin, çocuğun "evlilik içinde doğumla" kazandığı soyadını değiştirmesi mümkün değildir. İlk defa soyadı alınmasıyla ilgili düzenleme içeren 2.1.1935 tarihinde yürürlüğe giren 2525 sayılı Soyadı Kanununun, 4. maddesinin (2.) fıkrasında yer alan "Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alır" şeklindeki birinci cümlesinin Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olması (AYM'nin 8.12.2011 tarihli 2010/119 esas, 2011/165 sayılı kararı) dahi, buna imkan vermez. Çünkü iptal edilen hüküm ilk defa soyadı alınmasıyla ilgilidir. Oysa olayda çocuklar soyadını seçme yoluyla değil, "evlilik içinde doğumla" kanundan dolayı kazanmışlardır. Kanundan dolayı aldıkları bu soyadı, ergin olduktan sonra haklı sebeplerin varlığı halinde kendilerinin talebi üzerine değiştirilebilir. Bunun dışında evliliğin mahkeme kararı veya ölümle sonra ermesi halinde velayet kendisine bırakılan anne çocukların soyadının değiştirilmesini isteyemez. Bu bakımdan mahkemece yapılan çocukların soyadıyla ilgili düzenleme, açıkça kanuna aykırıdır." 2. HD., E. 2013/23824, K. 2014/7729, T. 02.04.2014, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 24.07.2018).

<sup>747</sup> YHGK, E. 2013/18-464, K. 2013/1698, T. 25.12.2013; YHGK, E. 2013/18-1755, K. 2015/1039, T. 13.03.2015, YHGK, E. 2013/18-2352, K. 2015/1710, T. 19.06.2015, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 24.07.2018).

evlilik birliği içinde doğan çocuğun babasının soyadını alacağı ve ergin oluncaya kadar bu soyadını taşımakla yükümlü olduğu tespit edilmiştir. Çocuk ancak erginliğe eriştikten sonra, haklı bir sebep göstererek soyadını değiştirebilecektir. Kurulun çoğunluğu tarafından kabul edilen bu görüşün karşısında azınlıkta kalan bir görüş, somut olayda Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının ikinci cümlesinin<sup>748</sup> uygulama alanı bulacağını savunmuştur. Ancak Kurul çoğunluğu, kanımızca da yerinde olarak, söz konusu düzenlemenin ilk defa soyadı alınmasına ilişkin olarak getirilmiş olduğu ve artık uygulanabilirliğini yitirdiği gerekçesiyle bu görüşü kabul etmemiştir. Kanun'un emredici hükmü karşısında Kurul, velayet hakkına dayalı olarak çocuğun soyadının değiştirilemeyeceğini ve çocuğun ergin olana kadar doğumla kanunen kazandığı babasının soyadını taşımakla yükümlü olduğuna hükmederek, direnme kararını bozmuştur.

## 2. Anayasa Mahkemesi'nin İhlal Kararı

Boşanma davası sonrası velayeti anneye bırakılan çocukların soyadlarının değiştirilmesi talebinin Yargıtay tarafından reddedilmesini takiben, velayet hakkını haiz kadın bu talebini bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne taşımıştır. Anayasa Mahkemesi bireysel başvurularda daha sonra Yargıtay'ın da içtihadını değiştirmesine sebep olacak ihlal kararları vermiştir<sup>749</sup>.

Çocuğun soyadının değiştirilmesine yönelik olarak emsal niteliğindeki ilk karar Hayriye Özdemir<sup>750</sup> başvurusudur. Davaya konu olayda başvuru, eşinden boşanmış ve ortak çocuğun velayeti başvurucaya bırakılmıştır. Başvuru 2012 yılında dava açarak babasının soyadını taşıyan çocuğunun soyadının kendi soyadı olan "Özdemir" olarak değiştirilmesini talep etmiştir. İlk derece mahkemesi Soyadı

<sup>748</sup> SK m.4/f.1/ c.2 uyarınca "Koca ölmüş ve karısı evlenmemiş olursa veyahut koca akıl hastalığı ve akıl zayıflığı sebebiyle vesayet altında bulunuyor ve evlilik de devam ediyorsa bu hak ve vazife karınındır."

<sup>749</sup> Bkz. *Hayriye Özdemir Başvurusu*, Başvuru no: 2013/3434, T. 25.06.2015, R.G. Tarih-Sayı: 02.10.2015-29490; *Gülbu Özgüler Başvurusu*, Başvuru no: 2013/7979, T. 11.11.2015, R.G. Tarih-Sayı: 24.12.2015-29572; *Nurcan Yolcu Başvurusu*, Başvuru no: 2013/9880, T. 11.11.2015, R.G. Tarih-Sayı: 31.12.2015-29579; *Ayten Yıldırım Başvurusu*, Başvuru no: 2014/1826, T. 20.07.2017; *Deniz Altınbaş ve Diğerleri Başvurusu*, Başvuru no: 2014/2033, T. 26.10.2017, Anayasa Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 27.07.2018). Ayten Yıldırım Başvurusuna ilişkin değerlendirme için bkz. **YILDIZ, Ceren/DEMİR, Nazlı Hilal**, Ayten Yıldırım Başvurusu Işığında Babanın veya Annenin Soyadı Karşısında 'Çocuğun Üstün Yararı' Hakkında Kısa Bir Değerlendirme, İstanbul Kültür Üniversitesi Fasikül Aylık Hukuk Dergisi, Fahmettin Akıngüç Armağanı, Y. 10, S. 100, Mart 2018, 429-435.

<sup>750</sup> Başvuru no: 2013/3434, T. 25.06.2015, R.G. Tarih-Sayı: 02.10.2015-29490.

Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının ilk cümlesinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi üzerine annenin, çocuğun soyadını kendi soyadı ile değiştirilmesini talep etmek için haklı sebepleri olduğunu belirterek annenin bu talebini kabul etmiştir. Kararın temyiz edilmesinin ardından 18. Hukuk Dairesi çocuğun soyadını düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesinin emredici nitelikte olmasını gerekçe göstererek bu kararı bozmuştur. İlk derece mahkemesi bozma kararına uymuştur. Temyiz edilen bu karar Yargıtay tarafından onanmış ve karar düzeltme talebi reddedilerek kesinleşmiştir.

Bireysel başvuru yoluna giden başvuru, velayeti kendisine bırakılan çocuğu ile farklı soyadı taşımaları sebebiyle çocuğun yasal temsilcisi sıfatıyla yaptığı resmi işlerde zorluklar yaşadığı, bütün bu işlemlerinde boşanma ilamı ile nüfus aile kayıt tablosunu ibraz etmek mecburiyetinde kaldığını belirtmiştir. Bu durumdan hem kendisinin hem de çocuğun olumsuz yönde etkilendiğini ileri sürmüştür. Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının ilk cümlesinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesini dayanarak alarak oluşturduğu çocuğunun soyadını değiştirmeye yönelik talebinin, hem ilk derece mahkemesi hem de Yargıtay tarafından gerekçesiz olarak reddedildiğini belirtmiştir. Verilen kararların eşitlik ilkesine aykırı olduğunu vurgulayan başvuru, Anayasa'nın 10., 36., 40. ve 153. maddeleri ile koruma altına alınan haklarının ihlal edildiğini öne sürmüştür. Anayasa Mahkemesi başvuruyu Anayasa'nın kanun önünde eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesi, özel hayat ve aile hayatına saygı hakkını düzenleyen 20. maddesi ve hak arama hürriyetini güvence altına alan 36. maddesi bakımından değerlendirme yapmayı uygun görmüştür. Gerekçeli karar hakkının ve mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiaları "*açıkça dayanaktan yoksun*" olması sebebiyle kabul edilmemiştir<sup>751</sup>.

Çocuğun soyadı, kişiliğinin ayrılmaz bir unsuru olması sebebiyle bireyin manevi varlığının parçasıdır. Anayasa Mahkemesi içtihatı da, kişinin ismine yönelik olan hak ihlallerinin kişinin manevi varlığının korunması ve geliştirilmesini güvence altına alan Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında değerlendirilmesi yönündedir<sup>752</sup>. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ise kişinin ismine ilişkin ihlal iddialarını Sözleşme'nin özel ve aile hayatına saygı hakkını düzenleyen 8. maddesi bağlamında

<sup>751</sup> Hayriye Özdemir Başvurusu, §25, 30.

<sup>752</sup> Bkz. Sevim Akat Ekşi Başvurusu, Gülsim Genç Başvurusu, Neşe Aslanbay Akbıyık Başvurusu.

değerlendirmektedir<sup>753</sup>. Anayasa Mahkemesi'nin çocuğun soyadının değiştirilmesi hususunda verdiği kararlarda dikkat çekici nokta, Mahkeme'nin bu konuyu Anayasa'nın 17. maddesi değil, 20. maddesi çerçevesinde değerlendirmiş olmasıdır. Anayasa Mahkemesi'ne göre çocuğa soyadı verilmesi, velayet hakkı kapsamında yer almakta olup, velayet hakkının kullanımına ilişkindir. Bu sebeple iddia edilen müdahale Anayasa tarafından güvence altına alınmış olan aile hayatına saygı hakkına yapılmış bir müdahale olarak değerlendirilmelidir<sup>754</sup>. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, başvurusunun ihlal iddiasını Anayasa'nın özel hayatın gizliliğini ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkını düzenleyen 20. maddesi çerçevesinde kabul edilebilir bulmuştur.

Başvurucunun ihlal iddiasının aile hayatı kapsamında koruma altında olması, çocuk ile anne arasındaki aile hayatının kurulmuş olması ile mümkün olmaktadır. Evlilik birliği içinde doğan çocuk, doğumu ile birlikte ebeveynleri ile aile hayatı ilişkisi kurmaktadır. Bu noktada başvuru ile çocuğu arasında aile yaşamı kurulmuş kabul edilerek başvuru, aile hayatına saygı hakkı kapsamında değerlendirilmektedir<sup>755</sup>. Çocuğun soyadının belirlenmesinin velayet hakkı kapsamında olduğunu kabul etmesi sebebiyle Mahkeme, babaya velayet hakkı çerçevesinde çocuğun soyadını belirleme hakkının verilip, kadına verilmemesinin aile hayatına saygı hakkına müdahale niteliği taşıdığı sonucuna varmıştır.

Anayasa Mahkemesi, anayasal güvence altında olan hakların ilgili hükümde belirtilen sebeplerle sınırlanabileceğini belirtmiştir. Aile hayatına saygı hakkını düzenleyen Anayasa'nın 20. maddesinde yer verilen sınırlama sebeplerinin başvurusunun iddiasına ilişkin olmadığını tespit eden Mahkeme, özel bir sınırlama sebebi öngörülme dahi, hakların da kendi doğasından kaynaklanan bir takım sınırlarının olduğunu belirtmiştir<sup>756</sup>. Bu sınırlamanın sınırlarını ise Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasını düzenleyen 13. maddesi oluşturmaktadır<sup>757</sup>. Sınırlamayı kanunilik ilkesi çerçevesinde değerlendiren

---

<sup>753</sup> Bkz. AİHM, *Ünal Tekeli/Türkiye Kararı*.

<sup>754</sup> *Hayriye Özdemir Başvurusu*, §41.

<sup>755</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, aile hayatının kurulduğunun kabul edilebilmesi için evlilik birliğinin şart olmadığını, Sözleşme'nin 8. maddesinin evlilik dışı birlikte yaşamayı da kapsayacağını belirtmektedir. Bkz. *Şerife Yiğit/Türkiye Kararı*, Başvuru no: 3976/05, T. 02.11.2018.

<sup>756</sup> *Hayriye Özdemir*, §51.

<sup>757</sup> AY m. 13 uyarınca yapılacak olan sınırlama kanunla yapılmalı, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmamalıdır. Bu konudaki değerlendirmemiz için bkz. s. 55 vd.

Mahkeme, sınırlandırmaya ilişkin kanunların şeklen varlığının yeterli olmadığını, maddi içeriğin de sağlanması gerektiğini ve bu içeriğin belirli ve ulaşılabilir olması gerektiğini belirtmiştir<sup>758</sup>. Bu kapsamda Türk Medeni Kanunu’nda veya özel kanunlarda evlilik birliğinin sona ermesinin ardından çocuğun soyadının ne şekilde belirleneceğine ilişkin bir düzenleme olmadığı tespitine yer veren Mahkeme, bu konudaki düzenlemenin Soyadı Kanunu’nun 4. maddesinin 2. fıkrasında yer aldığını belirtmiştir. Evliliğin feshi veya boşanma durumunda velayeti annesine verilmiş çocuğun dahi babasının seçtiği soyadını taşıyacağına ilişkin bu düzenleme, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir<sup>759</sup>. Mahkeme, boşanmanın ardından velayeti anneye verilen çocuğun soyadının ne şekilde belirleneceğine ilişkin özel bir düzenlemenin olmaması sebebiyle, annenin çocuğun soyadının değiştirilmesi yönündeki talebinin reddedilmesi şeklinde yapılan müdahalenin, belirlilik şartını taşıyan bir yasal düzenlemeye dayanmadığı sonucuna ulaşmıştır. Yapılan müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığını belirten Anayasa Mahkemesi, ihlal kararı vermiş ve kararın yeniden yargılama yapılmak üzere ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir<sup>760</sup>.

Anayasa Mahkemesi’nin konuya ilişkin kararlarında dikkat çekici olan bir diğer husus, Hayriye Özdemir başvurusunun ardından verdiği kararlarda<sup>761</sup>, konuyu aile hayatına saygı hakkının yanında, eşitlik ilkesini düzenleyen Anayasa’nın 10. maddesi ışığında değerlendirmiş olmasıdır. Gülbu Özgüler başvurusunda başvuru, boşanma davası sonrası velayeti kendisine verilmiş olan müşterek çocuğunun özel bakım ve eğitim gerektiren bir hastalığı olduğunu, babasının çocukla ilgilenmediğini, bunun sonucu olarak çocuğun annesi ile farklı soyadı taşımaktan ötürü mutsuz olduğunu ileri sürerek soyadının değiştirilmesi talebi ile dava açmıştır. Bu talebi reddedilmiş olan başvuru babanın soyadını belirleme hakkına sahip olmasına karşın annenin böyle bir hakkı olmaması sebebiyle Anayasa’nın 10. ve 41. maddelerinde koruma altına alınmış olan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Anayasa Mahkemesi başvuruyu Anayasa’nın 20., 36. maddeleri ve Hayriye Özdemir başvurusundan farklı olarak cinsiyetler arası eşitlik ilkesi çerçevesinde Anayasa’nın 10. maddesi açısından değerlendirmiştir.

---

<sup>758</sup> Hayriye Özdemir, §56.

<sup>759</sup> AYM, E. 2010/119, K. 2011/165, T. 08.12.2011, R.G. Tarih-Sayı: 14.02.2012-28204.

<sup>760</sup> Hayriye Özdemir, §74.

<sup>761</sup> Bkz. Ayten Yıldırım, Nurcan Yolcu, Deniz Altınbaş ve Diğerleri.

Anayasa Mahkemesi eşitlik ilkesini aynı hukuksal durumdaki kişilere aynı kuralların uygulanması olarak yorumlamaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında da Sözleşme'nin 14. maddesi çerçevesinde ayrımcılık yasağı, aynı durumda bulunan kişilerin makul ve nesnel bir neden olmaksızın farklı muameleye tabi tutulması olarak ifade edilmektedir. Bununla birlikte kullanılan yöntem ile ulaşılmak istenen amaç arasında orantı bulunması da aranmaktadır. Bu çerçevede değerlendirme yapan Anayasa Mahkemesi, kararını *Hayriye Özdemir* başvurusunda olduğu gibi, çocuğun soyadının belirlenmesinin velayet hakkı kapsamında kullanılan yetkilerden biri olduğu olgusu etrafında inşa etmiştir. Anayasa Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ayrımcılık yasağını düzenleyen 14. maddesinin yanı sıra, eşlerin evlilik birliği kurulurken, evlilik süresince ve evlilik birliğinin sona ermesinde eşit haklara sahip olduklarını düzenleyen Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 23. maddesinin 4. fıkrasına ve Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesinin 16. maddesinin 1. fıkrasının g bendinde, eşlerin eşit kişisel haklara sahip olmaları için Taraf Devletlerin gereken bütün önlemleri alacaklarının düzenlendiğine vurgu yapmıştır. Mahkeme, evlilik birliği süresince ve evlilik sona erdiğinde aynı hukuksal durumda olan kadın ve erkeğe velayet hakkının kullanılması bağlamında cinsiyete dayanan farklı muamele yapıldığı sonucuna ulaşmıştır. Kanunen babanın soyadının tercih edilmiş olmasının ve davanın görüldüğü mahkemeler tarafından emredici kanun hükmü sebebiyle haklı sebeplerin varlığında dahi, anneye çocuğuna kendi soyadını verme imkanının tanınmamış olmasının eşitler arası farklı muamele olduğu Mahkeme'ce tespit edilmiştir. Gerek ilk derece mahkemesi, gerekse Yargıtay talebi reddederken çocuğun soyadını düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesinin emredici nitelikte olduğunu belirtmişlerdir. Anayasa Mahkemesi, birçok davada çocuğun soyadının değiştirilmesine ilişkin taleplerin kabul edilemeyeceğini belirten Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun gerekçelendirmesini yeterli bulmamıştır. Hukuk Genel Kurulu çocuğun soyadının değiştirilebilmesi için salt annenin velayet hakkını haiz olmasını haklı sebep olarak kabul etmenin sakıncalarını açıklamıştır. Velayet hakkı gibi değişken nitelikte bir hakka çocuğun soyadının bağlanmasının, çocuğun kişilik hakkı üzerinde keyfiyete yol açabileceğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi ise bu gerekçeyi kadın ve erkek arasındaki farklı muamele için makul ve nesnel bir neden olarak kabul etmemektedir. Türk Medeni Kanunu'nun haklı sebebe dayanılarak adın değiştirilebileceğini düzenleyen 27. maddesi çerçevesinde annenin de haklı neden



öne sürerek soyadını değiştirmesinin engellenmesini ölçülü bir uygulama olarak görmemektedir. Bu sebeplere dayanan Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 20. maddesi ile birlikte değerlendirilen 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiş ve dosyanın yeniden yargılama yapılmak üzere ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir<sup>762</sup>.

Anayasa Mahkemesi çocuğun kişiliğinin ve manevi varlığının bir parçası olan soyadı üzerindeki hakkı, aile hayatına saygı ve kanun önünde eşitlik ilkesi çerçevesinde değerlendirerek, çocuğun soyadına ilişkin problemi ebeveynler arasında bir problem olarak göstermiştir. Kanımızca çocuğun soyadının değiştirilmesi öncelikle çocuğu ilgilendiren ve kadın ve erkek eşitliğinin ötesinde çocuğun manevi varlığını ve dolayısıyla üstün yararının gözetilmesi gereken bir husustur<sup>763</sup>.

Anayasa Mahkemesi Hayriye Özdemir başvurusunda, yerel mahkeme ve Yargıtay tarafından verilmiş olan kararın aile hayatına saygı hakkına bir müdahale niteliğinde olduğunu ve bu müdahalenin açık ve belirli bir kanun hükmüne dayanmadığını belirtmiştir. Buna karşın fikrimizce Türk Medeni Kanunu'nun çocuğun soyadını düzenleyen 321. maddesi oldukça açık bir hükümdür<sup>764</sup>. Çalışmamızın başında da belirttiğimiz gibi, Hukukumuzda esas olan adın (soyadının) değişmezliği ilkesidir. Soyadı çok istisnai hallerde ya kanun hükmü sebebiyle ya da mahkeme kararıyla değişebilmektedir. Aksi halde soyadının düzen ve belirleme işlevlerinin anlamı kalmayacaktır. Hukuk sistemimizin adın değişmezliği ilkesini benimsemesinin bir sonucu olarak, evliliğin feshi veya boşanma halinde çocuğun soyadının belirlenmesine ilişkin bir hüküm de getirilmemiştir. Zira kural olarak çocuk, babalık karinesinin uygulanabildiği durumlarda kanunen doğumla birlikte, aksi halde babası ile soybağının kurulmasıyla babanın soyadını kazanır. Bu andan sonra soyadının değiştirilmesi ancak Türk Medeni Kanunu'nun 27. maddesi çerçevesinde haklı sebebe dayanılarak açılacak adın değiştirilmesi davası ile mümkün olmaktadır.

Anayasa Mahkemesi Gülbu Özgüler başvurusunda konuyu aile hayatına saygı ile birlikte kanun önünde eşitlik ilkesi çerçevesinde incelemiştir. Soyadının belirlenmesini velayet hakkı kapsamında kabul ederek kadın ve erkek arasında

---

<sup>762</sup> *Gülbu Özgüler*, §62.

<sup>763</sup> Aynı yönde bkz. **YILDIZ/DEMİR**, s. 435.

<sup>764</sup> **ÖCAL APAYDIN**, s. 454.

velayet hakkının kullanılmasına ilişkin makul bir sebep olmaksızın farklı muamele yapıldığını belirtmiştir. Mahkeme, verdiği kararları çocuğun soyadının belirlenmesi hususunun velayet hakkına bağlı olduğu olgusu etrafında inşa etmiştir. Velayet hakkı, önceden de açıkladığımız gibi, çocuk ergin olana kadar ebeveynlere tanınmış olan bir hak ve yükümlülükler bütünüdür. Velayet hakkı ve kullanılması Türk Medeni Kanun sistematüğinde soyadını düzenleyen hükümden bağımsız olarak ve daha sonra düzenlenmiştir. Soyadının belirlenmesi, kanunun emredici hükümleriyle kendiliğinden gerçekleşmektedir. Bu noktada velayet hakkını haiz ebeveyn veya ebeveynlerin herhangi bir belirleme hakkı söz konusu olmamaktadır. Evlilik birliğı içinde velayet hakkını birlikte kullanan anne ve baba, anlaşmış olsalar dahi çocuğa annenin soyadını veya başka bir soyadı vermeleri mümkün değildir. Anayasa Mahkemesi tarafından Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesindeki "*evli değilse ananın*" ibaresinin iptal edilmesi de bu savımızı desteklemektedir. Zira bu ibarenin iptaliyle birlikte, evlilik dışında doğmuş olan çocuk, babası ile arasında soybağının kurulmasıyla birlikte babanın soyadını alacaktır. Bu noktada velayet hakkını haiz olan annenin herhangi bir seçim hakkı bulunmamaktadır. Bu da bizlere soyadının belirlenmesinin velayet hakkı çerçevesinde bir hak olmadığını göstermektedir.

Soyadının belirlenmesi velayet hakkı kapsamında olmadığından, bu bağlamda cinsiyetler arası makul sebebe dayanmayan farklı bir muamele de bulunmamaktadır. Yerel mahkemeler ve Yargıtay tarafından verilmiş olan kararlar, açık ve emredici kanun hükmüne dayanmaktadır. Çocuğun soyadı kanun koyucu tarafından, Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesinde evlilik birliğı içinde doğmuşsa, aile soyadı olarak belirlenmiştir. Söz konusu bu düzenlemede cinsiyetler arası eşitlik ilkesini zedeleyen bir durum yoktur. Cinsiyetler arası eşitlik ilkesi kanun koyucunun Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi ile birlikte kadını evlenmesiyle eşinin soyadını almaya mecbur kılması ve bunun sonucu olarak da aile soyadını kocanın soyadı olarak belirlemiş olması sonucunda ortaya çıkmaktadır<sup>765</sup>. Kadın ve erkek arasında makul bir nedene dayanmaksızın farklı muamele teşkil eden, çalışmamızın ilk bölümünde ayrıntılı olarak açıkladığımız gibi Türk Medeni Kanunu'nun kadının

---

<sup>765</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun çocuğun soyadına ilişkin verdiği bir kararında, Hukuk Genel Kurulu üyelerinden bir tanesinin karşı oy yazısı göze çarpmaktadır. Buna göre aile soyadı Türk Medeni Kanunu'nun 187. ve 321. maddelerinin birlikte okunması sonucunda babanın soyadı olarak anlaşılrsa dahi, Anayasa Mahkemesi'nin kadının soyadına ilişkin vermiş olduğu bireysel başvuru kararlarının ardından aile soyadının babanın soyadı olarak kabul edilememesi gerektiğı savunulmaktadır. Bkz. YHGK, E. 2013/18-2352, K. 2015/1710, T. 19.06.2015.

soyadını düzenleyen 187. maddesidir. Söz konusu hüküm, yalnızca kadının kişilik hakkı üzerinde sonuç doğurmakla kalmamakta, aynı zamanda evlilik birliği içinde doğmuş çocuğun soyadına etki ederek, çocuğun velayetinin anneye verilmesi halinde de başvurularda karşımıza çıkan sorunlara yol açmaktadır. Evlilik birliği dışında doğmuş çocuğun ise soybağı kurulmasıyla birlikte babasının soyadını alması önceden tarafımızdan eleştirilmiş olup, ebeveynler arası eşitlik ilkesini ihlal eden bir düzenlemedir.

Başvurularda Anayasa Mahkemesi'nin yapmış olduğu önemli bir tespit, kadının haklı sebebi olmasına karşın çocuğun soyadının değiştirilmesi talebinin mahkemelerce kabul edilmemiş olmasıdır. Fikrimizce Anayasa Mahkemesi'nin bu durumu velayet hakkı ile ilişkilendirmek yerine haklı sebep kavramı üzerine durması çok daha yerinde ve faydalı olurdu. Başvurularda söz konusu olan, velayet hakkı kapsamında soyadının değiştirilmesi değil; haklı sebebe dayanarak soyadının değiştirilmesi talebidir. Çocuğun taşıdığı soyadı sebebiyle psikolojik sorunlar yaşıyor olması, çocuğun yasal işlemlerinin yürütülmesinin velisinin soyadıyla farklı soyadı taşıyor olması sebebiyle zorlaşmasının haklı sebep olup olmadığı tartışılmalıdır. Çocuğun soyadı ile ilgili olarak önemli olan kişi çocuk olup, ebeveynler veya ebeveynler arasındaki ilişki değildir. Bu durumda tartışılması gereken nokta kadın ve erkek eşitliğinin ihlal edilmiş olup olmadığı veya velayeti haiz annenin işlemleri yaparken rahat etmesi değildir. Her somut olayda soyadının değiştirilmesinin çocuğun üstün menfaatine hizmet edip etmediği tespit edilmelidir<sup>766</sup>. Bu noktada Yargıtay 18. Hukuk Dairesi'nin çekincesi hatırlanmalıdır. Velayet hakkının değişken niteliği göz önünde tutularak, yalnızca velayet hakkının annede olmasının haklı sebep kabul edilmemesi gerekmektedir<sup>767</sup>. Evlilik sona ermiş olsa dahi babası ile ilişkisini sürdüren bir çocuğun soyadının salt annesinin velayet hakkını haiz olması üzerine değiştirilmesi her zaman çocuğun üstün menfaatine hizmet etmeyebilecektir. Bu halde çocuğun baba ile olan ilişkisi Mahkeme'ce yok sayılmaktadır<sup>768</sup>. Fikrimizce soyadındaki bu değişiklik, çocuk ile baba arasındaki ilişkiyi de olumsuz yönde etkileyebilecektir. Herhangi bir sebepten ötürü velayetin babaya verilmesi halinde ise, baba da anne ile aynı gerekçelere dayanarak çocuğun soyadının değişmesini

<sup>766</sup> **MORTAŞ**, s. 342; **BAŞOĞLU**, s. 362. Çocuğun soyadının değiştirilmesi hususunda haklı sebep kavramının çocuğun üstün yararı ilkesinden bağımsız düşünülmemesi gerekmektedir. Bkz. **YILDIZ/DEMİR**, s. 435; **TAŞKIN**, s. 88.

<sup>767</sup> Aynı yönde bkz. **BAŞOĞLU**, s. 362.

<sup>768</sup> **BİRİNCİ UZUN**, Aile Soyadı, s. 113.

isteyebilecektir. Bu durumda çocuğun soyadı sürekli değişecek ve manevi varlığının bir unsuru üzerinde böylesine değişken ve keyfi bir durum ortaya çıkacaktır<sup>769</sup>. Bu sebeple mahkemelerce dikkat edilmesi gereken husus somut olayın özelliklerine göre çocuğun üstün menfaatinin korunmasıdır<sup>770</sup>.

### 3. Anayasa Mahkemesi'nin İhlal Kararı Sonrası Yargıtay'ın Yaklaşımı

Anayasa Mahkemesi'nin verdiği bireysel başvuru kararının ardından 18. Hukuk Dairesi konuya ilişkin içtihadı korumuştur<sup>771</sup>. Daire'nin 2016/9861 esas, 2016/10849 karar numaralı, 29.09.2016 tarihli kararında Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvurulara ilişkin olarak vermiş olduğu kararlar eleştirilmektedir. Bu bağlamda Daire öncelikle çocuğun soyadının belirlenmesi hususunun velayet hakkı kapsamında olmadığını, kanun hükümlerine göre belirlendiğini belirtmiştir. Bu doğrultuda anne ve babanın çocuğun soyadını belirleme konusunda herhangi bir yetkileri veya iradeleri söz konusu olmamaktadır. İkinci olarak Daire aile kavramına değinerek, çekirdek ailenin anne, baba ve çocuktan oluştuğunu, boşanma veya ölüm gibi bir olayın aileyi etkilese dahi, ortadan kaldırmadığını vurgulamıştır. Bu sebeple, boşanma veya ölüm sonucunda velayet hakkını haiz ebeveynin çocuğun soyadını değiştirmemesini, aile hayatına saygı hakkının ihlali olarak değerlendiren Anayasa Mahkemesi'nin bu kararını eleştirmektedir. Daire, bu noktada çocuğun soybağına bağlı olarak kazanmış olduğu soyadının ve statünün korunmasının aile hayatına saygı hakkını ihlal etmediğinin altını çizmektedir. Aksine, böyle bir imkanın verilmesinin çocuğun kişilik hakları üzerinde ebeveynlerin keyfi işlemler yapmalarına sebebiyet vereceğini belirtmektedir. Son olarak da Anayasa Mahkemesi'nin kadın-erkek eşitliği ilkesi çerçevesinde yaptığı değerlendirmelere değinen Daire, çocuğun soyadının kişiye sıkı sıkıya bağlı bir kişilik hakkı olması sebebiyle yalnızca çocuk ile ilgili olduğunun altını çizmiştir. Bu bağlamda anne ve babanın çocuğun soyadını belirleme noktasında hiçbir etkisinin olmaması sebebiyle eşitlik ilkesine aykırılık iddiasının öne sürülemeyeceğini belirtmiştir. Bu değerlendirmenin sonucunda Daire,

---

<sup>769</sup> BAŞOğLU, s. 361.

<sup>770</sup> Anayasa Mahkemesi'nin çocuğun üstün yararı ilkesi çerçevesinde, TMK m. 321 hükmü ile AY m.90/f. 5 uyarınca çocuk haklarına ilişkin uluslararası sözleşme hükümlerini değerlendirmesinin daha yerinde olacağı görüşünde bkz. ÖCAL APAYDIN, s. 455.

<sup>771</sup> 18. HD., E. 2016/9861, K. 2016/10849, T. 29.09.2016.

önceki içtihatlarını korumuş ve çocuğun soyadının velayete bağlı olarak değiştirilemeyeceğine hükmetmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvurular sonucunda verdiği kararlar sonucunda Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, konuyla ilgili olarak Anayasa Mahkemesi'nin içtihadı benimsemiştir. 2. Hukuk Dairesi tarafından incelenen olayda<sup>772</sup>, velayet hakkına sahip anne ile çocuğun farklı soyadı taşımasının günlük işlerde sorun yaşamalarına sebep olduğu, babanın çocuğa karşı ilgisiz olduğu ve nafaka ödemediği ileri sürülmüştür. Çocuğun ise annesi ile farklı soyadı taşımaktan ötürü rahatsız olduğu ve kendisini annesinin soyadı ile tanıttığı belirtilerek, çocuğun soyadının değiştirilerek annesinin soyadının verilmesi talep edilmiştir. 2. Hukuk Dairesi öncelikle velayet hakkının kapsamını değerlendirmiştir. Velayet hakkının yalnızca bir hak olmayıp, aynı zamanda çocuğun üstün yararını korumak ve sağlamak için bir takım sorumluluklar getirdiğinin altını çizmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin verdiği bireysel başvuru kararlarına<sup>773</sup> atıf yapan Daire, çocuğun soyadının belirlenmesi hususunun velayet hakkı kapsamında yer aldığını; eşlerin de velayet hakkını kullanmak konusunda eşit haklara sahip olduğunu belirtmiştir. Zira eşler, evlilik birliği süresince ve evlilik birliğinin sona ermesinden sonra eşit haklara sahiptirler. Bu bağlamda velayet hakkını haiz kadının çocuğun soyadını belirleyememesi, Anayasa Mahkemesi tarafından velayet hakkının kullanımı bakımından cinsiyete dayalı ayrımcılık olarak kabul edilmiştir. 2. Hukuk Dairesi, Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu ihlal kararlarının her ne kadar yalnızca somut olay anlamında bir sonuç doğursa da, temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddiaların Anayasa Mahkemesi'ne gitmesine gerek kalmaksızın çözümlenmesi gerektiğini belirtmiştir. Buna bağlı olarak da, çocuğun soyadının değiştirilmesi talebini çocuğun üstün yararı ilkesi çerçevesinde inceleyerek çözüme kavuşturmuştur. Somut olay verileri ışığında çocuğun annesinin soyadını taşıması çocuğun üstün yararını koruyacak ve sağlayacak bir durum olarak kabul edilmiştir. Velayet hakkına bağlı olarak soyadının değiştirilmesini engelleyen bir hükmün olmadığını belirten Daire, velayet hakkını haiz annenin çocuğun soyadının değiştirilmesi talebini kabul etmiştir.

---

<sup>772</sup> 2. HD., E. 2018/1306, K. 2018/4719, T. 09.04.2018, Kazancı İçtihat Bankası, (Erişim tarihi: 27.07.2018).

<sup>773</sup> Hayriye Özdemir Başvurusu, Başvuru no: 2013/3434, T. 25.06.2015, R.G. Tarih-Sayı: 02.10.2015-29490; Nurcan Yolcu Başvurusu, Başvuru no: 2013/9880, T. 11.11.2015, R.G. Tarih-Sayı: 31.12.2015-29579; Ayten Yıldırım Başvurusu, Başvuru no: 2014/1826, T. 20.07.2017, Anayasa Kararlar Bilgi Bankası, (Erişim tarihi: 27.07.2018).

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin vermiş olduğu bu karar uygulamada, çocuğun soyadının değiştirilmesine ilişkin taleplerin önünü açmıştır. Kararının gerekçesi incelendiğinde, kararın esas olarak Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvurular sonucu vermiş olduğu kararlara dayandığı görülmektedir. Daire kararında öncelikle velayet hakkının hukuki niteliği ve kapsamı üzerinde durmuştur. Velayet hakkının, çocuğun üstün yararını korumak ve sağlamak adına önemli sorumlulukları da kapsadığı ve bir hak ve yükümlülükler bütünü olduğu belirtilmiştir. Bizim de katıldığımız bu tespit, velayet hakkını haiz anne babaya çocuğun üstün menfaatini korumak amacıyla gerekli önlemleri alma konusunda sorumluluk yüklemektedir. Buna karşın Daire, Anayasa Mahkemesi'nin -kanımızca yerinde olmayarak<sup>774</sup>- yaptığı tespite bağlı kalarak, çocuğun soyadının belirlenmesini velayet hakkı kapsamında değerlendirmiştir. “Çocuğun Soyadını Kazanması” başlığı altında incelediğimiz üzere, çocuk soyadını doğumla kanunen kazanmaktadır. Anne veya babanın iradesi bu konuda esas alınmadığı gibi, kanunda belirtilenden farklı bir soyadının çocuğa verilmesi anne ve baba anlaşsa dahi mümkün değildir<sup>775</sup>. Çocuk soybağının kurulmuş olması halinde babanın soyadını kanunen kazanır. Bu sebeple, Daire'nin Anayasa Mahkemesi'nin ihlal kararına dayanarak “*aynı hukuksal konumda olan erkeğe velayet hakkı kapsamında tanınan çocuğun soyadını belirleme hakkının kadına tanınmamasının velayet hakkının kullanılması bakımından cinsiyete dayalı farklı bir muamele teşkil edeceği*” yönünde vermiş olduğu karar fikrimizce gerçeği yansıtmamaktadır. Zira erkeğe velayet hakkı kapsamında tanınmış olan bir haktan söz edilemez. Bu noktada Kanun'un getirmiş olduğu hükümler emredici niteliktedir. Kaldı ki, çocuğun soyadına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesinin “*evli değilse ananın*” ifadesinin iptal edilmesi üzerine, evlilik dışı doğan çocuğun velayeti annede olmasına karşın, baba ile çocuk arasında soybağının kurulmasıyla birlikte çocuk babanın soyadını alacaktır<sup>776</sup>. Görüldüğü üzere bu durumda çocuk ile baba arasında velayet ilişkisi yoktur. Türk Medeni Kanunu, çocuğun soyadını soybağının

<sup>774</sup> Aynı yönde bkz. TAŞKIN, s. 87. Çocuğun soyadını belirleme hakkının, velayet hakkı kapsamında yer aldığı yönünde bkz. GENÇCAN, Ömer Uğur, Velayet Sahibi Kadın Eşin Çocuğa Kendi Soyadını Vermesi, Yargıtay Kararları Işığında Güncel Medeni Hukuk Problemleri Sempozyumu Bildiri Özetleri, 8-9 Kasım 2018, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, 41-43, s. 43.

<sup>775</sup> “Çocuğa soyadı konulması, ad konulmasından tamamen farklıdır. Çünkü soyadı aile içerisinde yer alan bireyleri birbirine bağlayan ve o aileyi diğer ailelerden ayırmaya yarayan bir simgedir. Bu bağlamda, çocuğa soyadı konulmasından değil çocuğun soyadı kazanmasından söz edilir. Zira, ana ve babanın velayet hakkı kapsamında çocuğa soyadı koyma hak ve yetkileri yoktur. Çocuğun soyadını, soybağı belirler.” Bkz. 18. HD., E. 2016/9861, K. 2016/10849, T. 29.09.2016; 8. HD., E. 2017/806, K. 2017/1478, T. 09.02.2017; 8. HD., E. 2017/15652, K. 2017/15360, T. 15.11.2017.

<sup>776</sup> OKTAY ÖZDEMİR, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 192.

velayete bağı olmayan hükümleri arasında düzenlemiştir. Hemen bu noktada, 2. Hukuk Dairesi'nin karara gerekçe olarak gösterdiği bir diğer hususun belirtilmesi gerekmektedir. Daire, annenin velayet hakkına bağı olarak çocuğa kendi soyadını vermesini engelleyen bir hükmün bulunmadığını belirtmiştir ancak önceden de belirttiğimiz gibi çocuğun soyadına ilişkin olarak getirilmiş hükümler emredici niteliktedir. Bu kapsamda Soyadı Kanunu'nun 4. maddesindeki "*Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alır*" ifadesinin, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiş olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Zira söz konusu hükmün çocuğun soyadını belirleme noktasında uygulanabilirliği kalmamıştır<sup>777</sup>.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi kararında "çocuğun üstün yararı" kavramını incelemiş ve kararını temel olarak bu çerçevede gerekçelendirmiştir. Somut olayın özelliklerine göre çocuğa annenin soyadının verilmesini çocuğun üstün yararı açısından gerekli görmüştür. Söz konusu bu ilke çocuk hukukunun temelini oluşturmakta ve çocuğu ilgilendiren her konuda esas alınmalıdır. Buna karşın kanımızca soyadı konusunda çocuğun üstün yararının her zaman velayete bağı olarak soyadı değişikliğine izin verilmesi yönünde olmayacağı da kabul edilmelidir. 18. Hukuk Dairesi'nin konuya ilişkin olarak verdiği kararlarda ileri sürdüğü çekinceler bu noktada dikkate alınmalıdır<sup>778</sup>. Çocuğun kişiliğinin parçası olan soyadının velayete bağı olarak değiştirilebilmesi ve çocuğun kendisini yeni bir kimlikle tanıtmak zorunda olması, nasıl evli kadın için büyük bir sorunsa, çocuk için de büyük bir sorun teşkil edecektir. Çocuk bir birey olarak toplumsal yaşamda bir kimliğe sahiptir. Bununla birlikte çocuğun anne veya babasının soyadını taşımasına bağı olarak psikolojisi de etkilenecektir.

---

<sup>777</sup> **AYAN**, s. 67

<sup>778</sup> Bkz. s. 152 vd.

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### HUKUKİ AÇIDAN ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Çalışmamızın son bölümünde kadının ve çocuğun soyadı bağlamında karşılaşılan sorunlar ele alınacaktır. Söz konusu sorunların kökeninde Türk Medeni Kanunu'nun yürürlükteki hükümleri yatmaktadır. Yargısal içtihatlarla yeniden şekillenen soyadı meselesinde geline nokta kanun koyucunun yeni bir düzenleme yapmasına ivedilikle ihtiyaç duyulmaktadır. Bu doğrultuda hukuki açıdan ortaya çıkan sorunlar aktarıldıktan sonra olması gereken hukuk bakımından, gerek kadının soyadı, gerekse çocuğun soyadı düzenlemeleri için çözüm önerisi sunulacaktır. Zira artık bu iki sorun birbirinin ayrılmaz parçası haline gelmiştir.

#### I. HUKUKİ AÇIDAN ÖĞRETİ VE UYGULAMADA ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR

Gerek Türk Medeni Kanunu'nun sistematığı, gerekse doktrindeki hakim görüş ışığında açıkça görülmektedir ki, velayet hakkı kapsamında anne ve babaya tanınmış hak, yetki ve yükümlülükler arasında çocuğun soyadını belirleme hakkı/yetkisi/yükümlülüğü düzenlenmemiştir. Çocuğun soyadının belirlenmesi soybağının hükümleri altında velayetten bağımsız bir husus olarak Kanun'da yerini bulmuştur. Velayet hakkını haiz anne ve babanın, aralarında anlaşmak suretiyle dahi çocuğa, Kanun'da belirtilenin aksine başka bir soyadı seçmeleri ve vermeleri mümkün değildir. Çalışmamızın esasını oluşturan çocuğun soyadına ilişkin olarak yakın zamanda yaşanan yargısal gelişmeler incelendiğinde, çocuğun soyadının belirlenmesi hususunun velayet hakkı kapsamında değerlendirilerek, çocuğun soyadının değiştirilebileceği yönünde karara varıldığı görülmektedir. Ortaya çıkan bu sonucun ise, çalışmamızın başından beri vurguladığımız “adın değişmezliği” ilkesiyle bağdaşmadığı açıktır. Kaldı ki çalışmamızın birinci bölümünde açıkladığımız gibi, kadının mücadelesi, kimliğinin bir parçası olan adının değişmemesi içindir. Yargı kararları kapsamında kadının bu haklı talebi çözüme ulaştırılmaya çalışılmaktadır. Buna karşın kadına nazaran çok daha fazla korunmaya muhtaç olan çocuk söz konusu olduğunda, velayete bağlı olarak soyadının değiştirilmesine izin vermek çocuğun üstün yararını göz ardı etmek anlamına gelecektir. Ancak bu durum, velayet hakkını haiz annelerin bu taleplerinin tamamen



haksız olduğu anlamına da gelmemektedir. Velayet hakkına dayanan hukuki işlemleri yapmak isteyen annenin, çocuğu ile arasındaki bağı ve velayet ilişkisini ispatlamak için sürekli mahkeme kararını taşımak zorunda olması, çocuk ile annenin soyadlarının farklı olmasının çocuğun sosyal çevresinde onu üzebilecek soru işaretlerine sebep olması hem annenin hem de çocuğun psikolojisi üzerinde yıkıcı etkiye sahip olabilmektedir. Bunun yanı sıra, boşanmanın ardından ortaya çıkan bu sorun, evlilik birliğı sürerken kadının münhasıran bekarlık soyadını kullanabilmek için dava açması ve bu talebinin kabul edilmesi halinde de ortaya çıkacaktır. Zira Türk Medeni Kanunu'nun çocuğun soyadını düzenleyen 321. maddesi emredici niteliktedir. Bu durumda kadının ve erkeğin ortak bir soyadı olmamasına karşın çocuk, söz konusu hüküm gereğı babanın soyadını alacaktır. Bunun sonucunda da anne ve çocuğun soyadları farklı olacaktır.

Daha önce incelediğimiz Anayasa Mahkemesi'nin Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesindeki "*evli değilse ananın*" ibaresini iptal etmesi ile birlikte evlilik birliğı içinde doğmamış olsa dahi, baba ile arasında soybağı kurulmasıyla çocuk babasının soyadını almaktadır. Bunun sonucunda soyadı farklı çocuk ile ilgili olarak anneye tanınmış olan velayet hakkının kullanılması oldukça zorlaşmaktadır. Aynı durum boşanma sonrasında kadının, evlenmeden önceki soyadını almasıyla da ortaya çıkmaktadır. Bu halde de velayeti anneye bırakılmış ve babalarının soyadını taşıyan çocuklar ile evlenmeden önceki soyadını tekrar alan anne farklı soyadları taşımaktadırlar. Bunu engellemek için, bazı boşanan kadınlar çocukları ile aynı soyada sahip olmak adına eski eşlerinin soyadlarını taşımaya devam etmek istemektedirler. Kadınlardan böyle bir fedakarlığın beklenmesi fikrimizce yerinde değildir<sup>779</sup>. Kaldı ki boşanan kadın eski eşinin soyadını kullanmaya devam etmeyi talep etmiş olsa dahi, yeni bir evlilik yaptığı takdirde bu soyadını kullanmaya devam etmesi eski eşi tarafından engellenebilir. Bu halde çocukları ile soyadı yine farklılık teşkil edecektir.

Çocuğun soyadının velayeti haiz anne tarafından değiştirilmesi talebi, kanımızca velayet hakkının kullanılmasıyla ilgili olmayıp, Türk Medeni Kanunu'nun 27. maddesinde öngörölmüş olan haklı sebebe dayanarak adın değiştirilmesi talebinden

---

<sup>779</sup> Aynı yönde bkz. TAŞKIN, s. 75.

ibarettir<sup>780</sup>. Bu kapsamda çocuğun doğumla kanunen kazandığı soyadı annesinin soyadıyla değiştirilebilir<sup>781</sup>. Soyadının değiştirilmesine hükmedilebilmesi için hakim, soyadı değişikliğini gerektirecek haklı bir sebebin varlığına kanaat getirmesi gerekir. Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarına göre<sup>782</sup> haklı sebebin olup olmadığı incelenirken her olayın kendi özellikleri değerlendirilerek bir karara varılması gerekmektedir. Yapılan değerlendirme sonucunda çocuğun soyadının değişmesinin, eski soyadını taşımasına göre yararına olduğu anlaşılıyorsa haklı sebebin varlığının kabul edilmesi gerekmektedir<sup>783</sup>. Taşındığı soyadının çocuğun kişiliği ve gelişimi üzerinde olumsuz bir etkisi olduğunun tespiti haklı sebep olarak kabul edilmelidir<sup>784</sup>. Çocuğun babasının yüz kızartıcı bir suçtan dolayı mahkum olmuş olması haklı sebep teşkil edebilecektir<sup>785</sup>. Ancak kanaatimizce, salt velayetin anneye verilmiş olması soyadının değiştirilmesi için haklı bir sebep teşkil etmez<sup>786</sup>. Zira velayet değişken bir yapıya sahiptir. Velayet herhangi bir sebeple babaya verilebilir. Velayetin kaldırılmasının ardından değişen koşullara göre hakim gerekirse velayetin geri verilmesine karar verebilir. Bu doğrultuda velayetin kaldırılması mutlak bir hak kaybı niteliği taşımaz<sup>787</sup>. Bu durumda babanın velayet hakkına dayanarak çocuğun soyadını tekrar değiştirmek istemesi söz konusu

<sup>780</sup> **AYAN**, s. 68. YHGK, E. 2015/18-3257, K. 2016/117, T. 29.01.2016 künyeli karardaki karşı oy yazısında belirtildiği gibi, çocuğun soyadını değiştirme talebi kapsamında soybağının hükümleri değerlendirilecek olsa dahi bu talep, TMK m. 27 çerçevesinde soyadının haklı sebeple değiştirilmesi talebidir.

<sup>781</sup> Çocuğun soyadının değiştirilmesine ilişkin olarak açılacak davada, çocuk ile ebeveynler arasında çıkar çatışması olacağından, söz konusu davada çocuğun ebeveynlerine yasal temsilci sıfatıyla hareket etme izni verilmemesi ve çocuğa kayyım atanması gerektiği yönünde bkz. **ÖZEN**, Soybağı, s. 194.

<sup>782</sup> “...haklı nedenin varlığı halinde, soyadın değiştirilmesi mümkün olup hangi hallerin haklı sebep teşkil ettiği konusunda bir yasal düzenleme bulunmadığından ve esasen bu konuda bir kıstas belirlenmesi de sözkonusu olmadığından, haklı sebebin var olup olmadığı, her bir davadaki özel koşullara göre mahkemece belirlenecektir. Yargıtay uygulamalarında, kişinin toplum içerisinde bilinip tanındığı soyadı ile anılmayı ve onu kayden de taşımayı istemesinin haklı neden teşkil edeceği kabul edilmiştir.” Bkz. 18. HD., E. 2015/2237, K. 2015/17249, T. 26.11.2015; 8. HD., E. 2017/2213, K. 2017/8190, T. 01.06.2017; 8. HD., E. 2017/1124, K. 2017/3787, T. 16.03.2017; 8. HD., E. 2017/830, K. 2017/1476, T. 09.02.2017; 18. HD., E. 2016/4548, K. 2016/6525, T. 25.04.2016; 18. HD., E. 2015/2237, K. 2015/17249, T. 26.11.2015.

<sup>783</sup> **ÖZTAN**, s. 1015.

<sup>784</sup> **AYAN**, s. 68.

<sup>785</sup> **ÖZTAN**, s. 1015. Yargıtay 18. Hukuk Dairesi bir kararında evlilik içinde doğmuş ve kanunen babasının soyadının taşıyan çocukların soyadlarının değiştirilmesi talebinde, babanın “ceza kovuşturmasını gerektiren eylem ve işlemlerde bulunması, çocuklar ile ilgilenmemesi ve onları uzun süreden beri görmemiş olması ve benzeri nedenlerin” soyadı değişikliği için haklı sebep sayılmayacağına hükmetmiştir. Bkz. 18. HD., E. 2008/209, K. 2008/1929, T. 21.02.2008.

<sup>786</sup> Aynı yönde bkz. **ÖZEN**, Soybağı, s. 185. Soyadının belirlenmesi velayete değil, soybağına ilişkin olduğundan, anne veya babanın tek başına velayete dayanarak çocuğun soyadını değiştirmesi mümkün olmamalıdır. Bkz. **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**; s. 129. Aksi yönde bkz. **ÖZTAN**, s. 1015; **ERGENE**, s. 143. Türk toplum yapısı göz önüne alındığında, çocuğun velayet hakkını haiz anne ile aynı soyadı taşımasının haklı sebep kabul edilebileceği yönünde bkz. **AYAN**, s. 65.

<sup>787</sup> **ELÇİN GRASSINGER**, Kişi Varlığı, s. 200.

olabilecektir. Bu kapsamda çocuğun soyadının değiştirilmesi ile ilgili olarak Yargıtay tarafından incelenen davalarda annelerin, çocuk ile farklı soyadlara sahip olmalarının günlük hayatlarında yarattığı zorlukları öne sürmeleri haklı sebep olarak kabul edilmemiştir<sup>788</sup>. Ancak velayetin anneye ait olmasıyla birlikte, çocuğun babası ile ilişkisinin devam etmemesi, çocuğun bu soyadı taşıması çocuğa zarar veriyorsa, bu durum haklı sebep olarak kabul edilebilir<sup>789</sup>. Çocuğun soyadının değiştirilebilmesi için haklı sebebin tespiti hususunda anne ve babanın velayet hakkını kullanımına ilişkin olarak kadın-erkek eşitliği değil, çocuğun üstün yararı ilkesi belirleyici olmalıdır<sup>790</sup>.

Velayet hakkının tek bir tarafta olduğu durumlarda haklı sebeple çocuğun soyadını değiştirmesine izin verilmesi hususunda göz önünde bulundurulması gereken önemli bir diğer nokta, ortak velayet düzenlemesidir. Ortak velayet düzenlemesinin doktrinde tartışmalı olmasıyla birlikte Yargıtay'ın bu konudaki kararı<sup>791</sup> ortak velayetin Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümleri ile birlikte mümkün olduğu yönündedir.

Belittiğimiz gibi çocuğun soyadının değiştirilmesine yönelik davaların temeli haklı sebebe dayanarak soyadı değişikliği talebine dayanmaktadır. Çocuğun üstün menfaatinin korunması adına velayet hakkını haiz ebeveynin, çocuğun işlemlerini yapabilmesi için çocuğun soyadının değiştirilmesi kabul edilebilir olsa dahi, ortak velayet düzenlemesinin getirilmesi ile birlikte annenin bu talebi haklı sebep olarak kabul edilemeyecektir. Bu bağlamda ortak velayet düzenlemesinin getirilmesi halinde, babasının soyadını taşıyan çocuğun annesi olduğunu ispatlamak isteyen kadının yine mahkeme ilamı ve nüfus aile kayıt tablosunu ibraz etmek zorunda kalacaktır. Bu durumda kanunen çocuğuna soyadını veremeyen anne için, soyadı değişikliği davası da çözüm olarak kabul edilemeyecektir. Normal şartlar altında hem annesi hem de babası ile gerek kişisel ilişki gerek velayet hakkı çerçevesinde bağıni koruması çocuğun üstün menfaati için uygun kabul edilebilecektir. Böyle bir düzenlemenin tercih edilmesi halinde de soyadı düzenlemesi ile ilgili sorunlar varlığını koruyacaktır. Bu sebeplerle kanun koyucunun hem eşler arası eşitliği

---

<sup>788</sup> 18. HD., E. 2016/4548, K. 2016/6525, T. 25.04.2016; 8. HD., E. 2017/1124, K. 2017/3787, T. 16.03.2017; 8. HD., E. 2017/2213, K. 2017/8190, T. 01.06.2017.

<sup>789</sup> GENÇ ARIDEMİR, Çocuğun Hukuki Durumu, s. 142; TAŞKIN, s. 89.

<sup>790</sup> OKTAY ÖZDEMİR, Anayasa Mahkemesi Kararı, s. 195; BİRİNCİ UZUN, Aile Soyadı, 107.

<sup>791</sup> 2. HD., E. 2016/15771, K. 2017/1737, T. 20.02.2017.

sağlamak, daha da önemlisi çocuğun üstün menfaatini korumak adına soyadı konusunda yeni bir düzenleme getirmesi yerinde bir adım olacaktır.

Velayet hakkının düzenleniş biçiminden de anlaşıldığı gibi, velayet hakkı anne ve babaya mutlak bir hak olarak tanınmış olmakla birlikte, Kanun'da öngörülen sebeplerle kaldırılması mümkündür. Velayet hakkını haiz anne veya babanın değişen koşullarla birlikte ve çocuğun üstün yararının gerektirdiği hallerde velayet hakkını kaybetmesi söz konusu olabilecektir. Bu durum bizlere velayet hakkına sahip kişinin değişebileceğini göstermektedir. Bu noktada akla gelen soru şudur: Çocuğun kişiliğinin parçası olan soyadını, velayet hakkı gibi akıbeti belirsiz bir müesseseye bağlamak ne derecede doğru olacaktır?

Uygulamada ortaya çıkan bu sorunlar ve yıllardan beri yargı mercilerince çözümlenmeye çalışılan bu talepler, temel problemin kadının ve çocuğun soyadı düzenlemelerinde olduğunu göstermektedir. Çocuğun soyadının ataerkil toplum yapısının bir sonucu olarak babadan geçmesi, kanun koyucunun söz konusu “soy” olduğunda erkeğe üstünlük tanınmasından kaynaklanmaktadır. Bu sorunların çözümü çocuğun soyadına ilişkin yeni bir düzenlemenin getirilmesiyle mümkün olacaktır. Kanun koyucu, eşleri ve en önemlisi çocuğun üstün menfaatini göz önünde tutarak yeni bir düzenleme getirmelidir. Ancak bu sayede eşler arasında gerçekten eşitlik anlayışına dayanan ve çocuğun menfaatini koruyan bir hükümden söz edilebilecektir.

Uygulamada yaşanan problemlerden yola çıkarak ele aldığımız kadının ve çocuğun soyadı konusunda, kanun koyucu tarafından yeni bir düzenleme yapılmasına ihtiyaç vardır. Çalışmamızın son bölümünde konuya ilişkin olarak değişiklik önerimiz gerekçeleriyle birlikte sunulacaktır.

## **II. TÜRK MEDENİ KANUNUNUN SOYADINA İLİŞKİN HÜKÜMLERİNDE DEĞİŞİKLİK ÖNERİSİ**

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Ünal Tekeli-Türkiye kararıyla Türk Medeni Kanunu'nundaki kadının soyadı düzenlemesine ilişkin olarak ihlal kararı vermesi ve Türkiye'yi tazminata mahkum etmesinin ardından, gerek kadının soyadı gerekse çocuğun soyadı düzenlemesine ilişkin birçok değişiklik tasarısı Meclis'e sunulmuştur. Ancak 2005 yılından beri sunulan bu tekliflerden hiçbiri kabul edilmemiştir. Çalışmamızın bu bölümünde öncelikle bu değişiklik teklifleri

değerlendirilecektir. Ardından Avrupa Birliği Bakanlar Komitesi'nin vermiş olduğu tavsiye kararlarına değinilecektir. Son olarak ise tarafımızca olması gereken hukuk bakımından soyadı düzenlemelerine ilişkin öneriler sunulacaktır<sup>792</sup>.

### A. Soyadı Düzenlemelerine İlişkin Teklif Edilmiş Değişiklik Tasarıları

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği ihlal kararından sonra kadının soyadı düzenlemesine ilişkin olarak Meclis'e birçok değişiklik teklifi sunulmuştur<sup>793</sup>. Bu bağlamda öncelikle kadın ve erkek eşitliğini sağlayabilmek adına eşlere, hem kadının hem erkeğin soyadını ortak aile adı olarak seçme imkanı getirilmesine yönelik teklifler sunulmuştur<sup>794</sup>. Ancak bu tekliflerde eşlerin bir seçim yapmamaları halinde soyadının ne olacağına ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Eşlerin seçim yapmamaları halinde soyadının nasıl belirleneceği hususunun tekliflerde yer almaması kanımızca önemli bir eksiklik<sup>795</sup>.

Eşlerin ortak bir aile adı seçebilecekleri gibi, kendi soyadlarını muhafaza etmeleri de önerilmiştir. Bu tekliflerde eşler ortak bir aile adı seçebileceklerdir. Seçmedikleri takdirde ise kendi soyadlarını kullanmaya devam edeceklerdir. Tekliflerin birbirinden farklılaştıkları nokta, ortak aile adı olarak çift aile adının tercih edilebilmesi hususudur. Bazı tekliflerde eşler, kadının ya da erkeğin soyadını ortak aile adı olarak belirleyebilecekleri gibi, ikisinin soyadı birleşiminden oluşan çift aile adı da belirleyebilmektedir<sup>796</sup>. Diğer tekliflerde ise eşler kadının veya erkeğin soyadını ortak aile adı olarak belirleyebilmektedir, ancak çift aile adına izin verilmemiştir<sup>797</sup>.

Kadının soyadına ilişkin sunulan bir diğer teklif kadının soyadını muhafaza etmesi ancak dilediği takdirde kocasının soyadını kendi soyadıyla birlikte

<sup>792</sup> Doktrinde öne sürülen değişiklik önerileri için bkz. **MOROĞLU**, Kadının Soyadı, s. 147; **MOROĞLU**, Kimlik Sorunu, s. 268; **AYAN**, s. 74 vd.; **DURSUN**, s. 110 vd., 127 vd.

<sup>793</sup> Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan kanun değişikliği taslağı Adalet Bakanlığı Kanunlar Genel Müdürlüğü sitesinden kaldırıldığından, taslak metnine ulaşılamamaktadır. İlgili taslak ile ilgili eleştiriler için bkz. **YILMAZ, Merve**, Evli Kadının Soyadı, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 3, S. 10, Temmuz 2012, 129-151, s. 148-149; **AYAN**, s. 70 vd.; **AYDIN**, s. 267 vd.

<sup>794</sup> Bkz. 2/332 esas numaralı 06.11.2008 tarihli teklif; 2/407 esas numaralı 09.03.2005 tarihli teklif, [www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr), (Erişim tarihi: 06.11.2018).

<sup>795</sup> 2/407 esas numaralı teklif için aynı yönde bkz. **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 102.

<sup>796</sup> Bkz. 2/759 esas numaralı, 06.10.2010 tarihli teklif; 2/948 esas numaralı, 31.10.2012 tarihli teklif; 2/1815 esas numaralı, 25.10.2013 tarihli teklif; 2/1084 esas numaralı 06.04.2016 tarihli teklif; şu anda Komisyon'da olan 2 / 902 esas numaralı, 31.07.2018 tarihli teklif, [www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr), (Erişim tarihi: 06.11.2018).

<sup>797</sup> Bkz. 2/917 esas numaralı 12 Ekim 2012 tarihli teklif; 2/917 esas numaralı teklif yenilenmiştir ve Komisyon'dadır. Bkz. 2/117 esas numaralı, 02.07.2018 tarihli teklif, [www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr), (Erişim tarihi: 06.11.2018).

kullanmasıdır<sup>798</sup>. Aynı teklif bir süre sonra kadının yalnızca kocasının soyadını kullanabilmesi imkanı da eklenerek tekrarlanmıştır<sup>799</sup>. Getirilen öneride eşlere ortak aile adı seçme imkanı tanınmamıştır. Erkek ve kadın anlaşsalar dahi, erkek kadının soyadını taşıyamayacaktır. Kadına soyadının yanında kocasının soyadını taşıma imkanı verilmesi ile ortak aile adının yine yalnızca erkeğin soyadı olabileceği düzenlenmiştir. Kanımızca bu öneride erkeğin soyadı konusundaki egemenliği sürdürülmüş, kadın ve erkek eşitliği sağlanamamıştır.

Bir diğer teklif Soyadı Kanunu’unda değişiklik yapılmasına yöneliktir<sup>800</sup>. Bu teklifte eşlere ortak aile adı seçme imkanı tanınmıştır. Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde ise velayetin anneye verilmesi durumunda çocuğun annenin soyadını taşıyacağı düzenlenmiştir. Bu halde çocuk 18 yaşına geldiğinde bir sene içinde babasının soyadını alma imkanına sahiptir. Kanımızca böyle bir düzenlemenin Soyadı Kanunu yerine Türk Medeni Kanunu’unda yapılması gerekmektedir. Teklifte çocuğun soyadının velayet hakkına bağlı olarak annenin soyadı olması düzenlenmiştir. Ancak daha önce velayet hakkının değişken niteliğine dikkat çekerek, bu konuda belirttiğimiz çekinceler sebebiyle soyadı düzenlemesinin velayet hakkına bağlanmaması gerektiğini düşünmekteyiz.

Çocuğun soyadı düzenlemesine ilişkin olarak sunulan teklifte ise çocuğun, ortak aile adının olması halinde aile adını, olmaması halinde ise 18 yaşına kadar hem annenin hem babanın soyadını alması önerilmiştir. Bu halde çocuğa 18 yaşından sonra seçme hakkı tanınacaktır<sup>801</sup>.

## **B. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Kararları**

Avrupa Konseyi, üye ülkelerin kadın-erkek eşitliği konusunda ortak değerlere sahip olmasını amaçlamaktadır. Bu kapsamda Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin Medeni Hukukta Eşlerin Eşitliği konusundaki 27 Eylül 1978 tarih ve

---

<sup>798</sup> 2/216 esas numaralı, 14.12.2011 tarihli teklif, [www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr), (Erişim tarihi: 06.11.2018).

<sup>799</sup> 2/1539 esas numaralı, 19.12.2016 tarihli teklif. Aynı değişiklik tekrar teklif edilmiştir ve Komisyon’dadır. Bkz. 2/570 esas numaralı, 09.07.2018 tarihli teklif, [www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr), (Erişim tarihi: 06.11.2018).

<sup>800</sup> Bkz. 2/350 esas numaralı 08.02.2012 tarihli teklif. Benzer yönde bir diğer teklif için bkz. 2/566 esas numaralı, 28.12.2015 tarihli teklif. Aynı değişiklik tekrar teklif edilmiştir ve Komisyon’dadır. Bkz. 2/663 esas numaralı, 09.07.2018 tarihli teklif, [www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr), (Erişim tarihi: 06.11.2018).

<sup>801</sup> Bkz. 2/759 esas numaralı, 06.10.2010 tarihli teklif, [www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr), (Erişim tarihi: 06.11.2018).

78 (37) sayılı ilke kararı<sup>802</sup> ile Cinsiyete Dayalı Ayrımcılığa Karşı Hukuki Koruma konusundaki 5 Şubat 1985 tarih ve R (85) 2 sayılı tavsiye kararı<sup>803</sup> çalışmamız açısından büyük önem taşımaktadır.

Bakanlar Komitesi 78 (37) sayılı ilke kararında, Avrupa Konseyi'ne üye ülkelerde kadın erkek eşitliğinin sağlanmasının, Avrupa Konseyi'nin hedeflerinden biri olduğunu vurgulamış ve hala bazı üye ülkelerde, evlilikte eşler arasında ayrımcılık yapılmakta olduğunu belirtmiştir. Bu kapsamda 78 (37) sayılı kararı ile genel ilkeleri belirleyen Bakanlar Komitesi, kadının ve çocuğun soyadı hususunda da önemli ilkelere yer vermiştir. Kararın 6. maddesinde eşlerin aile adına yer verilmiştir. Bakanlar Komitesi aile adına ilişkin olarak, eşlerden birinin kanunen diğer eşin soyadını almaya zorlanmaması gerektiğini belirtmektedir. Eğer ortak bir aile adının belirlenmesi isteniyorsa Komite üç farklı sistemin benimsenebileceğini belirtmiştir. Komite'nin önerdiği ilk sistem, eşlerin anlaşarak ortak bir aile adı belirlemesidir. Bu noktada eşlerden birinin soyadı ortak aile adı olarak seçilebilir. Eşler her ikisinin soyadını birleştirerek aile adını oluşturabilir veya her iki eşin soyadından bağımsız yeni bir soyadını aile adı olarak belirleyebilirler. İkinci sistem her iki eşin evlenmeden önceki soyadını muhafaza etmesidir. Üçüncü sistem ise, kanunen her eşin diğer eşin soyadını almasını öngörmektedir. Görüldüğü üzere Bakanlar Komitesi, üye ülkelerin ortak aile adına ilişkin olarak birden fazla sistem öngörmüştür. Ancak bu sistemlerin temelinde eşlerin ortak aile adı hususunda eşit olmaları düşüncesi yatmaktadır. Eşlerden birinin, diğer eşin soyadını almaya zorlandığı hukuk kurallarının değiştirilmesi gerekmektedir.

İlke kararının 7. maddesi evliliğin sona ermesi halinde eşlerin aile adının ne şekilde düzenlenmesi gerektiğine ilişkindir. Bu kapsamda Komite, eşlerin evlilikle kazandıkları ortak aile adını muhafaza etmeleri gerektiğini belirtmektedir. Ancak boşanma halinde, haklı sebeplerin varlığı halinde eski eşin ortak aile adının yetkili merciiden alınacak kararla engellenebileceği de Komite tarafından ifade edilmiştir.

İlke kararının 17. maddesi ise eşlerin çocuğun soyadını belirleme konusunda eşit haklara sahip olması gerektiğini öngörmektedir. Bu kapsamda eşlerin birlikte seçtikleri veya kanunen belirlenmiş ortak aile adı varsa, bu durumun soyadı ortak aile adı olarak belirlenmemiş eşe karşı ayrımcılık teşkil etmemesi gerekmektedir. bu

<sup>802</sup> Karar için bkz. <https://rm.coe.int/09000016804e8e9e>.

<sup>803</sup> Karar için bkz. <https://rm.coe.int/168058ff43>.

doğrultuda soyadı aile adı olarak seçilmemiş olan eşin de çocuğa soyadını verebilmesi mümkün olmalıdır. Eşlerin ortak aile adının olmaması halinde ise, eşlerin çocuğa verilecek soyadını birlikte seçmeleri veya çocuğun kanunen ebeveynlerinden birinin soyadını kazanması durumunda çocuğa, diğer ebeveynin soyadını alma hakkının verilmesi gerekmektedir.

5 Şubat 1985 tarihli R (85) 2 sayılı tavsiye kararında Komite, bu konuda yapılan çalışmalara rağmen üye ülkelerde kadın erkek eşitliğinin tam anlamda sağlanamamış olduğunun altını çizmektedir. Bu kapsamda yasa değişikliklerinin yapılması gerektiğini belirten Komite, üye ülkelerin özellikle dikkat etmesi gereken hususları sıralamıştır. Medeni Hukuk alanında Komite'nin belirttiği konulardan bir tanesi de aile adıdır. Komite aile adı konusunda eşlerin eşit haklara sahip olması gerektiğini vurgulamaktadır.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 1978 ve 1985 yıllarında verdiği bu kararlara rağmen Konsey'e 13 Nisan 1950'den beri üye olan Türkiye'de, aile adına ilişkin olarak kadın erkek eşitliğini esas alan bir düzenleme yapılmadığı görülmektedir. Bu noktada, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Ünal Tekeli-Türkiye kararında Türkiye'nin, Avrupa Konseyi'ne üye ülkeler arasında eşlerin aralarında anlaşmaları halinde dahi, ortak aile adını kanunen erkeğin soyadı olarak belirleyen ve kadının evlilikle soyadını kaybetmesini öngören tek ülke konumunda olduğuna yönelik tespitinin hatırlatılması gerekmektedir<sup>804</sup>. Bu bağlamda, son yıllardaki yargısal gelişmelerin ve gerek Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gerekse Anayasa Mahkemesi tarafından verilen ihlal kararları ışığında, Avrupa Konseyi'nin de amaçladığı gibi cinsler arası eşitlik temelinde yeni yasal düzenlemelerin yapılması zaruri hale gelmiştir.

### **C. Eşlerin Soyadına İlişkin Düzenleme Önerisi**

Kadının soyadına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinin Anayasa ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümlerine uygun olaran kadın erkek eşitliğine uygun olarak yeniden düzenlenmesi gerekmektedir. Bu kapsamda yapılacak değişikliklerle eşlere ortak soyadının dayatılmaması ve kişiliklerinin parçası olan soyadları üzerinde belirli kurallar çerçevesinde karar verme yetkisi tanınması

<sup>804</sup> Bkz. AİHM, Ünal Tekeli-Türkiye Kararı, §61.



kanımızca yerinde olacaktır<sup>805</sup>. Anayasa'nın ailenin korunmasını düzenleyen 41. maddesi incelendiğinde, ailenin birliği ve devamı için ortak soyadı zorunluluğunun düzenlenmediği görülmektedir. Kanun koyucunun benimsediği ortak soyadı kullanımı anayasal bir zorunluluktan değil, kanun koyucunun kendi takdir yetkisinden kaynaklanmaktadır. Fikrimizce söz konusu hükmün öncelikle kenar başlığının değiştirilmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda "Kadının soyadı" kenar başlığının "Eşlerin soyadı" olarak değiştirilmesi uygun olacaktır. Kanaatimizce hükmün içeriği de şu şekilde düzenlenmelidir:

"Eşler birlikte seçtikleri ortak aile adını taşırlar. Eşler ortak bir aile adı seçmemeleri halinde önceki soyadlarını muhafaza ederler.

Eşler ortak aile adını evlilik anında evlendirme memuruna veya evlendikten sonra nüfus müdürlüğüne yapacakları bildirim ile belirleyebilir. Ortak aile adı kadın veya erkeğin doğumla kazandıkları soyadı olabileceği gibi, bildirim anında taşıdıkları soyadı da olabilir. Eşler her ikisinin soyadını birleştirerek de ortak aile adını oluşturabilir. Bu halde farklı bir anlaşma yapılmadıkça eşlerin soyadı alfabetik sıra ile yazılır. Ortak soyadı en fazla iki isimden oluşabilir.

Soyadı ortak aile adı olarak seçilmeyen eş önceki soyadını, evlenme anında evlendirme memuruna veya evlendikten sonra nüfus müdürlüğüne yapacağı bildirimle aile adının önüne veya arkasına ekleyebilir. Ortak aile adının iki isimden oluşması halinde bu uygulanmaz. Ortak aile adı tek isimden oluşsa dahi, soyadı ortak aile adı olarak seçilmeyen eşin önceki soyadı iki isimden oluşuyorsa, bunlardan yalnızca birini ortak aile adına ekleyebilir."

Türk Hukuku'nda öncelikle evlilik birliğinde soyadı birliği ilkesinin esnetilmesi ve ortak soyadı seçme zorunluluğunun kaldırılması gerekmektedir. Bu noktada eşlere seçim hakkı vermek ve soyadlarını belirleme konusunda daha esnek bir düzenleme getirmek, eşlerin kişilik haklarının da korunması yolunda önemli bir adım olacaktır. Bu sebeple eşlere ortak bir aile adı seçme imkanı verilmesi ancak bunun zorunlu kılınmaması gerekmektedir. Önerdiğimiz hüküm çerçevesinde eşler, eşlerden birinin bekarlık soyadını veya evlenme anında taşımakta oldukları soyadını

---

<sup>805</sup> Aynı yönde bkz. **OKTAY ÖZDEMİR**, Eşitliğe Aykırı Hükümler, s. 293. Eşlere aile adını seçme hakkının tanınmasının nişanlılar ve nişanlıların aileleri arasında sorun yaratabileceği, bu durumun evlilik birliğinin kurulmasını engelleyebileceği ve nüfus kayıtlarının tutulmasında sorunlar yaratabileceği doktrinde ileri sürülmüştür. Bkz. **BAYGIN**, Değişiklikler, s. 452.

aile adı olarak belirleyebilirler<sup>806</sup>. Evlenme anında taşıdıkları soyadı bekarlık soyadı olabileceği gibi, önceki evlilikleri yoluyla kazandıkları soyadı olabilir. Bunun dışında eşler soyadlarını birleştirerek çift aile adı da oluşturabilirler. Çift aile adının getirilmesi halinde eşlerin kimin soyadının önce yazılacağına ilişkin tartışmalar yaşayabilecekleri doktrinde vurgulanmaktadır<sup>807</sup>. Kanaatimizce çift aile adının tercih edilmesi durumunda alfabetik sırayı kural haline getirmek objektif ve cinsler arası eşitlik ilkesine uygun olmakla birlikte, eşlerin önce kimin soyadının yazılacağına ilişkin olarak yaşayabilecekleri tartışmaların da önüne geçecektir. Çift aile adıyla ilgili olarak öne sürülebilecek bir diğer çekince, çift aile adına sahip bir sonraki nesilin evlenmesi halinde aile adının çok uzun olacağıdır. Bu noktada getirilmesi gereken düzenleme Avusturya Hukuku'nda olduğu gibi, eşlerin seçebileceği ortak aile adının en fazla iki isimden oluşabileceği sınırlamasıdır. Bu kuralla birlikte çift aile adına sahip iki kişi evlendiği takdirde ortak aile adı, taşıdıkları dört isimden tercih ettikleri en fazla iki isimle oluşturulabilecektir<sup>808</sup>.

Soyadı aile adı olarak seçilmeyen eş evlenmedirme memuruna veya nüfus müdürlüğüne yapacağı bir bildirimle, doğumla kazandığı soyadını veya bildirim anında taşımakta olduğu soyadını aile adıyla birlikte taşıma imkanı getirmek gerekir. Bu soyadını aile adının önüne veya arkasına ekleyebilirler. Ancak bu noktada kişilerin taşıyacakları aile adının en fazla iki isimden oluşacağı kuralı devreye girmektedir. Soyadı aile adı olarak seçilmeyen eşin, doğumla kazandığı veya bildirim anında taşımakta olduğu soyadını aile adına ekleme hakkı bu kapsamda sınırlandırılmalıdır. Aksi halde kişilerin soyadının dört isimden oluşması durumu ortaya çıkabilecek ve bu durum toplumda karışıklığa sebep olabilecektir. Bu sebeple ortak aile adının iki isimden oluşması halinde soyadı aile adı olarak seçilmeyen eşin, aile adına soyadını ekleme hakkı bulunmamalıdır. Benzer şekilde ortak aile adının tek bir isimden oluşması halinde soyadı aile adı olarak seçilmeyen eşin soyadı iki isimden oluşuyorsa, aile adına bunlardan yalnızca birini ekleyebilmelidir. Bu şekilde aile adının en fazla iki isimden oluşabileceği kuralı da korunmuş olacaktır.

---

<sup>806</sup> Ortak aile adı olarak eşlerden birinin soyadının seçilebileceği yönünde bkz. **GÖREN**, s. 103; **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 100.

<sup>807</sup> Aynı zamanda kişisel durum sicillerinin tutulmasında da sorun yaşanacağı yönünde bkz. **DOĞAN**, s. 127. Çift aile adına izin vermemek gerektiği yönünde bkz. **NOMER**, s. 449.

<sup>808</sup> Bay A-B ile Bayan C-D'nin evlenmesi halinde aile adı yalnızca A, yalnızca B, yalnızca C, yalnızca D veya A-B, A-C, A-D, B-C, B-D, C-D'den biri olabilecektir.

Tarafımızca öne sürülen ortak aile adının iki isimden oluşabilmesi fikri, toplumda karışıklık yaratacağı sebebiyle eleştirilebilir. Ancak bu noktada kadınların kocasının soyadını taşımasını zorunlu kılan ancak kendi soyadını da kocasının soyadıyla birlikte kullanma imkanını getiren düzenleme tam olarak aile adının iki isimden oluşabileceğini öngören bir düzenlemedir. 1997 yılında kadının soyadına ilişkin Türk Kanunu Medenisi'nin 153. maddesinde yapılan değişiklikle birlikte, kadınların iki soyadının birleşiminden oluşan bir aile adı taşımaları uygun görülmüştür. T.C. kimlik numarası sisteminin olmadığı 1997 yılından beri bu sistem uygulanmıştır. Kadınların iki soyadından oluşan aile adı kullanmasının herhangi bir sistemsel veya toplumsal karışıklığa yol açmadığı görülmektedir. Bu doğrultuda bu kuralı erkekler için de getirmenin, özellikle T.C. kimlik numarası sisteminin de olduğu günümüzde bir soruna yol açmayacağı rahatlıkla söylenebilecektir.

Eşlerin herhangi bir seçim yapmaması halinde ise soyadının nasıl belirlenmesi gerektiğine ilişkin doktrinde çeşitli görüşler öne sürülmüştür. Bir görüşe göre seçim yapılmaması halinde cinslerden birinin soyadı kanunen aile adı olmalıdır<sup>809</sup>. Bu noktada herhangi bir cinse üstünlük tanıyarak seçim olmaması halinde erkeğin soyadı veya kadının soyadının aile adı olacağını düzenlemek kanımızca yine eşitlik ilkesini zedeleyecektir. Sonuçta kanun koyucu yine bir cinsi, diğerine tercih etmiş olacaktır. Bir diğer görüş ise seçim yapılmaması halinde eşlerin her ikisinin soyadının birleştirilerek aile adının belirlenmesidir<sup>810</sup>. Bu durumda ise problem bir sonraki nesilde ortaya çıkmaktadır. Tercih yapılmaması sebebiyle çift soyadı taşıyan bir sonraki nesilin evlenmesi halinde, yine bir seçim yapılmaması durumunda eşlerin dört soyadı olacaktır. Bunun yanı sıra, seçim yapılmaması durumunda evlilik sonucu eşleri soyadlarını değiştirmeye zorlamamak kanımızca daha yerinde olur. Zira soyadının değişip değişmemesine karar vermek de kişilerin tercihine bırakılmalıdır. Kanaatimizce en uygun çözüm eşlerin taşıdıkları soyadlarını muhafaza etmeleri yönünde olacaktır<sup>811</sup>. Eşlerin herhangi bir bildirimde bulunmamaları haline kanunun bağladığı sonucun eşlerin soyadının değişmemesi olması, onların kişilik haklarının korunması açısından daha yerinde olacaktır.

---

<sup>809</sup> Eşlerin seçim yapmaması halinde kadının erkeğin soyadını alacağına ilişkin düzenleme önerisi için bkz. **MOROĞLU**, Kadının Soyadı, s. 147.

<sup>810</sup> **GÖREN**, s. 103; **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 100.

<sup>811</sup> Aynı yönde bkz. **AYDIN**, s. 272.

#### **D. Boşanmanın Eşlerin Soyadına Etkisine İlişkin Düzenleme Önerisi**

Eşlerin aile adına ilişkin olarak yapılacak değişikliklerle birlikte boşanmanın eşlerin soyadı üzerindeki etkisi hususunda Türk Medeni Kanunu'nun 173. maddesinin değiştirilmesi gerekmektedir. Söz konusu hüküm yalnızca kadına ilişkin olduğundan öncelikle hükmün kenar başlığı "Boşanan eşlerin kişisel durumu" olarak değiştirilmelidir. Hükmün içeriği ise fikrimizce şu şekilde düzenlenmelidir:

"Boşanma halinde eşler, evlenme ile kazandıkları kişisel durumu korur ve evlilikle kazanmış oldukları soyadını muhafaza ederler. Bunun için bir bildirim veya diğer eşin rızası aranmaz.

Eşler, nüfus müdürlüğüne yapacakları bir bildirimle evlilik öncesi taşıdıkları soyadlarını kullanmaya devam edebilir."

Evlilik birliğinin kurulmasıyla birlikte eşler, ortak aile adı kullanmayı tercih etmeleri halinde, belirleyecekleri bu aile adını taşımaya başlayacaktır. Fikrimizce kişinin evlilik ile birlikte kazandığı bu aile adı onun kişiliğinin bir parçası haline gelmektedir. Bu kapsamda bu aile adının da kişilik hakkı kapsamında bu korumadan yararlanabilmesi uygun olacaktır. Boşanan kadının yaşadığı zorluklar çalışmamızın önceki bölümlerinde aktarılmıştır. Bu sorunların yaşanmaması adına, boşanma halinde eşlerin evlenmeye kazandıkları aile adını muhafaza edecekleri kabul edilmelidir<sup>812</sup>. Bunun için eşler, Türk Medeni Kanunu'nun 173. maddesinde öngörülmuş düzenlemenin aksine herhangi bir izne ihtiyaç duymamalı, soyadının kullanılmasının engellenmesi yönünde bir tehditle de karşılaşmamalıdır. Bu noktada evlenmeden önceki soyadını taşıyıp taşımamak eşlerin kendi kararına bırakılmalıdır. Bu doğrultuda eşlerin, nüfus müdürlüğüne yapacakları bir bildirimle önceki soyadını kullanmaları mümkün kılınmalıdır.

---

<sup>812</sup> Aynı yönde bkz. ÖZTAN, Şahsın Hukuku, s. 174.

## E. Çocuğun Soyadına İlişkin Düzenleme Önerisi

Kanımızca çocuğun soyadının velayete bağlanmaması daha uygun olacaktır<sup>813</sup>. Bu noktada soyadı hususunu emredici nitelikte kurallarla düzenlemek gerekmektedir. Hükmün içeriğine yönelik olarak tarafımızca getirilen öneri şu şekildedir:

“Eşler ortak bir aile adı seçmiş ise çocuk, soyadı olarak ortak aile adını alır. Ortak aile adının bulunmaması halinde çocuk, annesinin ve babasının taşıdığı soyadını birlikte alır. Anne ve babadan en az birinin soyadının iki isimden oluşması halinde anne ve baba, soyadlarını oluşturan isimlerden birer tanesini seçer. Seçim yapılmaması halinde çocuk, anne ve babanın soyadındaki ilk isimleri birlikte alır. Farklı bir anlaşma yapılmadıkça iki soyadı alfabetik sıraya göre yazılır.

Evlilik dışında doğan çocuk annesinin soyadını alır. Babası ile arasında soybağının kurulması ile birlikte babasının soyadını da alır. Soyadının yazımında birinci fıkra hükmü uygulanır.

Soyadı iki isimden oluşan çocuk, ergin olduğunda nüfus müdürlüğüne yapacağı bildirimle soyadlarından birini bırakabilir.

Çocuğun 12 yaşını doldurmuş olması halinde soyadının değişmesi, ancak onun rızası ile mümkün olur.”

Çocuğun soyadı, eşlerin aile adına ilişkin olarak yapacakları seçimle yakından ilgilidir. Bu doğrultuda eşlerin ortak bir aile adı seçmesi durumunda çocuk bu aile adını almalıdır<sup>814</sup>. Ortak aile adı olarak eşlerden birinin adının seçilmesi halinde çocuk kanunen bu aile adını alacaktır. Eşlerin boşanması ve soyadı ortak aile adı olarak seçilmeyen eşin evlenmeden önceki soyadını kullanıyor olması halinde, velayet hakkı bu eşte olsa dahi, çocuğun soyadının salt velayet hakkına dayanılarak değiştirilmesi mümkün olmamalıdır. Ancak çocuğun soyadının da Türk Medeni Kanunu'nun 27. maddesi kapsamında haklı sebebe dayanılarak değiştirilmesi her zaman mümkündür. Ancak çocuğun ismi üzerindeki kişilik hakkı göz önünde bulundurularak çocuğun bu kapsamda söz hakkı olması gerekmektedir. Bu

---

<sup>813</sup> Çocuğun soyadını, velayet hakkına bağlı olarak kazanmasını öngören değişiklik önerisi için bkz. **ACABEY**, s. 511 vd.

<sup>814</sup> Aynı yönde bkz. **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 143. Benzer nitelikteki öneri için bkz. 2/1300 esas sayılı ve 22 Şubat 2013 tarihli 4721 Sayılı Türk Medeni Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi için bkz. [https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tasari\\_teklif\\_sd.onerge\\_bilgileri?kanunlar\\_sira\\_no=121576](https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tasari_teklif_sd.onerge_bilgileri?kanunlar_sira_no=121576), (Erişim tarihi: 06.11.2018).

doğrultuda çocuğun soyadı değişikliği için rızasının aranması gerektiği doktrinde savunulmaktadır<sup>815</sup>. Tarafımızca bu yaş sınırı İsviçre Hukuku'nda olduğu gibi, 12 olarak önerilmiştir. Doktrindeki bir diğer görüş, rızayı Alman Hukuku'nda olduğu gibi çocuğun 5 yaşını doldurmasından itibaren aramak gerektiğini ileri sürmektedir. Bu görüşe göre, 5 yaşında anaokuluna başlayan çocuk toplumda etkileşime geçmektedir. Bu andan itibaren kendisini soyadıyla tanımlayan çocuğun soyadında yapılacak değişikliğin, onun rızası doğrultusunda gerçekleştirilmesi gerektiği savunulmaktadır<sup>816</sup>. Tarafımızca 12 yaş çocuğun, soyadı değişikliğinin önemini ayırt edebilmesi bakımından daha elverişli bir yaşdır.

Eşlerin ortak aile adı belirlememiş olması halinde, eşlerin velayet hakkını birlikte kullandıkları esas alınarak çocuğun her iki eşin soyadını alması gerektiği tarafımızca önerilmiştir. Bu durumda her iki eş herhangi bir seçime gerek kalmadan çocuğa soyadını verme imkanına sahip olmaktadır. Evlilik birliği içinde çocuğun hem annesi hem de babası ile soyadı yoluyla bağlantısı sağlanmaktadır. Anne ve babaya çocuğun soyadını birlikte seçme imkanının verilmesi gerektiği doktrinde ileri sürülen görüşler arasındadır<sup>817</sup>. Bu durumda eşlerin herhangi bir seçim yapmaması durumunun da düzenlenmesi gerekmektedir. Alman Hukuku'nda olduğu gibi bu durumda hakimin eşlerden birine belirli bir süre için yetki vermesi, bu süre içinde de çocuğun soyadının seçilmemesi durumunda çocuğun, yetki verilen eşin soyadını alması önerilebilecektir. Ancak kanımızca bu karışık bir prosedürdür. Bununla birlikte çocuğun belirli bir süre soyadı tespit edilememektedir. Doğumla birlikte çocuğun kanunen bir soyadı kazanması fikrimizce daha yerinde olacaktır.

Evlilik dışı çocuk için ise, öncelikle annenin soyadını kazanacağı öngörülmelidir. Zira anne ile çocuk arasındaki soybağı doğumla birlikte kurulmaktadır. Bu durumda çocuğun annenin soyadını kazanması doğaldır. Çocuğun tanıma, anne ile evlilik veya babalık hükmü yoluyla baba ile arasında soybağının kurulması halinde ise babasının da soyadını alması yerinde olacaktır. Bu durumda çocuğun hem anne hem de babası ile soyadı yoluyla bağlantısı sağlanmış olacak, velayet hakkı anneden alınıp babaya verilse dahi, soyadı hususunda bir problem yaşanmayacaktır.

---

<sup>815</sup> TAŞKIN, s. 88; BAŞOĞLU, s. 366.

<sup>816</sup> BAŞOĞLU, s. 366.

<sup>817</sup> TAŞKIN, s. 89.

Çocuğun hem annenin hem babanın soyadını alması halinde, kişinin aile adının en fazla iki isimden oluşması gerektiği kuralı uygulama alanı bulacaktır. Annenin ve babanın soyadının iki isimden oluşması durumunda<sup>818</sup>, çocuğa hangi ismi aktaracakları çocuğun doğumuyla birlikte nüfus müdürlüğüne bildirilmelidir. Eğer böyle bir bildirim yapılmamışsa, annenin soyadını oluşturan ilk isim ve babanın soyadını oluşturan ilk isim esas alınarak çocuğun soyadı belirlenecektir. Böylece çocuğun aile adı en fazla iki isimden oluşacaktır. Bu isimlerin yazımında eşlerin aile adında olduğu gibi alfabetik sıranın esas alınması, ebeveynler arasında yaşanacak olası tartışmaların önüne geçecektir. Çocuğun ergin olmasıyla birlikte velayet hakkı da kural olarak son bulacaktır. Bu sebeple iki isimden oluşan aile adı taşıyan çocuğa ergin olmasının ardından nüfus müdürlüğüne yapacağı başvuru ile bu isimlerden birini bırakma imkanı verilmesi kanımızca yerinde olacaktır.

---

<sup>818</sup> Kişinin aile adının iki isimden oluşması halinde, bu isimlerden birinin bırakılması evlenme anında bırakılması gerektiği doktrinde ileri sürülmektedir. Bkz. **ABİK**, Kadının Soyadı, s. 143.

## SONUÇ

Soyadı, aynı soydan gelen bireylerin nesiller boyu aktarılan, o aileye aidiyetlerini gösteren addır. Doktrinde adın üç temel işlevinin olduğu kabul edilmektedir. Bunlar belirtme işlevi, düzen işlevi ve birlik yaratma işlevidir. Bütün bu işlevleri, özellikle de düzen sağlama işlevi sebebiyle esas olan adın değişmezliği ilkesidir. Buna karşın kanun koyucu haklı sebeplerin varlığı halinde hakim kararıyla adın değiştirilmesi imkanı getirmiştir.

Kişinin soyadı, kişilik ile ayrılmaz bir bütün oluşturmaktadır. Doktrindeki hakim görüş, kişinin soyadı üzerindeki hakkın kişilik hakkı olduğu yönündedir. Bu bağlamda kişinin soyadı üzerindeki hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı, mutlak bir haktır. Devredilemez ve vazgeçilemez niteliktedir. Kadının soyadı üzerindeki hakkı da kişilik hakkı olmakla birlikte Türk Medeni Kanunu düzenlemeleri karşısında, erkeğin soyadı kadar korunmamaktadır. Zira kadının soyadı evlenmesine, boşanmasına, evlendiği erkeğin soyadının değişmesine bağlı olarak sürekli değişmektedir.

Türk Medeni Kanunu'nun evli kadının soyadını düzenleyen 187. maddesi, kadının evlenmekle kocasının soyadını kazanacağını düzenlemektedir. Türk Hukuku'nda evlilikte soyadı birliği ilkesi benimsenmiş, bu doğrultuda aile adı kanun koyucu tarafından erkeğin soyadı olarak belirlenmiştir. Emredici nitelikteki bu hüküm karşısında, eşlerin aralarında anlaşarak aile adı olarak kadının soyadını seçmeleri mümkün değildir. Buna karşın kadın dilerse, evlenmeden önceki soyadını kocasının soyadının önünde kullanabilecektir. Bunun için evlendirme memuruna veya evlendikten sonra nüfus idaresine yazılı bir başvuruda bulunması gerekmektedir.

Medeni durumundaki değişiklikler, erkeğin isminde hiçbir değişikliğe sebep olmamaktadır. Buna karşın evli kadının soyadı kocasının soyadına tabidir. Öyle ki erkeğin soyadı evlat edinilmesi sonucunda veya haklı sebebe dayanarak hakim kararıyla değiştiği takdirde, evli olduğu kadının soyadı da değişecektir. Ancak evli kadının, kocası sebebiyle taşıdığı soyadını haklı gerekçeye dayanarak değiştirme hakkı dahi yoktur .

Evlilik birliğinin kurulması sırasında olduğu gibi, boşanma veya mutlak butlan kararı ile evliliğin sona ermesi halinde de, kadının en temel kişilik haklarından



biri olan ismi üzerindeki hakkı etkilenmektedir. Kadın evlenirken soyadının değişmesi sebebiyle yaşadığı zorlukları bu kez boşanma sebebiyle tekrar yaşamak zorunda bırakılmaktadır. Kural olarak kadın, boşanması durumunda evlenmeden önceki soyadını yeniden alacaktır. Ancak eski eşinin soyadını muhafaza etmesinde menfaati olduğunu ve bu durumun eski eşine zarar vermeyeceğini ispatlaması halinde hakim, kadına evlilikle kazandığı soyadını kullanmaya devam etme izni verebilecektir. Buna karşın eski eş, koşulların değiştiğini ileri sürerek bu iznin kaldırılmasını talep edebilecektir. Bu, kadının evlilikle kazandığı soyadını muhafaza etmesine izin verilse dahi, her an bu iznin kaldırılabilmesi tehdidiyle karşı karşıya olduğu anlamına gelmektedir.

Kadının soyadına ilişkin düzenlemeler karşısında yaşadıkları sorunlar sebebiyle kadınlar, yargı yoluna başvurmuş ve kendi soyadlarını kullanmaya devam etmeyi talep etmişlerdir. Evli kadının soyadını düzenleyen Türk Kanunu Medenisi'nin 153. maddesi ve Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi iptal istemiyle Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmiş ancak Mahkeme, kanun koyucunun "*kamu yararı, kamu düzeni ve kimi zorunluluklar*" sebebiyle erkeğin soyadına üstünlük tanıdığını belirterek bu talebi reddetmiştir. Her ne kadar Anayasa Mahkemesi söz konusu hükmü Anayasa'ya uygun bulmuş olsa da, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi emsal nitelikteki Ünal Tekeli-Türkiye kararı ve daha sonra verdiği kararlarda, ihlal kararı vermiş ve Türkiye'yi tazminata mahkum etmiştir. 2011 yılında Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru imkanı getirildiğinde ise söz konusu düzenlemeler Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvurular çerçevesinde incelenmiştir. İptale ilişkin istemde söz konusu hükmü Anayasa'ya aykırı bulmayan Anayasa Mahkemesi, bireysel başvurulara ilişkin verdiği kararlarda düzenlemeyi Anayasa'ya ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne aykırı bularak ihlal kararı vermiştir. Anayasa Mahkemesi'nin verdiği bu kararlara rağmen Yargıtay, başlangıçta kanun hükmüne açıkça aykırılıktan ötürü yerel mahkemelerin kadınların bekarlık soyadlarını tek başına kullanmalarına izin veren kararlarını bozarken, artık bu kararları onamakta, aksi halde kadınların temel hak ve hürriyetlerinin zedeleneceğini kabul etmektedir.

Yargıtay'ın içtihat değişikliği ile birlikte kadınlar dava açarak, evlilik birliği içinde münhasıran bekarlık soyadlarını kullanmaya başlamışlardır. Buna karşın çocuğun soyadını düzenleyen emredici nitelikteki Türk Medeni Kanunu'nun 321.

maddesi karşısında, evlilik birliği içinde doğan çocuklarına kendi soyadlarını verme hakları yoktur. Zira Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesine göre çocuk, anne ve babanın evli olması halinde aile soyadını taşıyacaktır. Türk Hukuku'nda "aile soyadı" Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi çerçevesinde erkeğin soyadı olarak belirlenmiştir. Bu doğrultuda çocuk da Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesi uyarınca babanın soyadını almış olacaktır. Bu düzenleme karşısında kadının çocuklarına kendi soyadını vermesi mümkün değildir. Zira kanun koyucu eşlere aile soyadı olarak kadının soyadını seçme hakkını tanımamıştır.

Evlilik dışında doğan çocuk ise annesinin soyadını taşır. Ancak babası ile arasında soybağı kurulduğu takdirde babasının soyadını alacaktır. Soybağının hükümleri, velayet ilişkisinin kurulup kurulmadığına bakılmaksızın, yalnızca soybağının kurulması sonucunda uygulanacak hükümlerdir. Soyadı, gerek Türk Medeni Kanunu sistematigi gerekse doktrindeki görüşler doğrultusunda soybağının velayete bağlı olmayan hükümleri arasında yer almaktadır. Buna karşın hem Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kararlarında, hem de Yargıtay ve ilk derece mahkemeleri verdikleri kararlarda, çocuğun soyadının velayete bağlı olarak değişebileceğini kabul etmişlerdir. Bu kararların çıkış noktasını ise, 2525 sayılı Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinde yer alan "*Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alır*" düzenlemesini iptal eden 08.12.2011 tarih ve 2010/119 esas, 2011/165 karar sayılı Anayasa Mahkemesi kararı oluşturmaktadır. Söz konusu kararda evlilik birliği süresince ve boşanmada eşlerin aynı hukuksal konumda olduğunun altını çizen Anayasa Mahkemesi, erkeğin velayet hakkı kapsamında çocuğun soyadını seçebilmesini velayet hakkına bağlı olarak eşler arasında ayrımcılık olarak kabul etmiş ve hükmü oybirliği ile iptal etmiştir.

Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının ilk cümlesinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesinin ardından, velayet hakkını haiz kadınlar çocuklarının soyadını değiştirebilmek için yargı yoluna başvurmuştur. Oldukça uzun bir dönem velayeti haiz annenin bu talebi Yargıtay tarafından reddedilmiştir. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin olarak verdiği ihlal kararından sonra Yargıtay da içtihat değişikliğine gitmiş ve çocuğun soyadının velayet hakkının annede olması sebebiyle değiştirilmesini kabul etmiştir.

Velayet hakkını haiz kadınların çocuklarının soyadını değiştirme taleplerini bireysel başvurular sonucunda inceleyen Anayasa Mahkemesi, çocuğun babasının soyadını alacağı düzenlemesiyle, evlilik birliği süresince ve evlilik sona erdiğinde aynı hukuksal durumda olan kadın ve erkeğe velayet hakkının kullanılması bağlamında cinsiyete dayanan farklı muamele yapıldığı sonucuna ulaşmıştır. Kanunen babanın soyadının tercih edilmiş olmasının ve davanın görüldüğü mahkemeler tarafından emredici kanun hükmü sebebiyle haklı sebeplerin varlığında dahi, anneye çocuğuna kendi soyadını verme imkanının tanınmamış olmasının eşitler arası farklı muamele olduğu Mahkeme’ce tespit edilerek, ihlal kararı verilmiştir.

Kanımızca Anayasa Mahkemesi verdiği bu kararlarda çocuğun kişiliğinin ve manevi varlığının bir parçası olan soyadı üzerindeki hakkını, aile hayatına saygı ve kanun önünde eşitlik ilkesi çerçevesinde değerlendirerek, çocuğun soyadına ilişkin problemi ebeveynler arasında bir problem olarak göstermiştir. Fikrimizce çocuğun soyadının değiştirilmesi öncelikle çocuğu ilgilendiren ve kadın erkek eşitliğinin ötesinde çocuğun manevi varlığını ve dolayısıyla üstün yararının gözetilmesi gereken bir husustur.

Mahkeme soyadının belirlenmesini velayet hakkı kapsamında kabul ederek kadın ve erkek arasında velayet hakkının kullanılmasına ilişkin makul bir sebep olmaksızın farklı muamele yapıldığını belirtmiştir. Mahkeme, verdiği kararları çocuğun soyadının belirlenmesi hususunun velayet hakkına bağlı olduğu olgusu etrafında inşa etmiştir. Buna karşın soyadını belirleme yetkisi velayet hakkının kapsamında yer almamaktadır. Bu bağlamda cinsiyetler arası makul sebebe dayanmayan farklı bir muamele de bulunmamaktadır. Yerel mahkemeler ve Yargıtay tarafından verilmiş olan kararlar, açık ve emredici kanun hükmüne dayanmaktadır. Çocuğun soyadı kanun koyucu tarafından, Türk Medeni Kanunu’nun 321. maddesinde evlilik birliği içinde doğmuşsa, aile soyadı olarak belirlenmiştir. Söz konusu bu düzenlemede cinsiyetler arası eşitlik ilkesini zedeleyen bir durum yoktur. Cinsiyetler arası eşitlik ilkesi kanun koyucunun Türk Medeni Kanunu’nun 187. maddesi ile birlikte kadını evlenmesiyle eşinin soyadını almaya mecbur kılması ve bunun sonucu olarak da aile soyadını kocanın soyadı olarak belirlemiş olması sonucunda ihlal edilmektedir.

Çocuğun soyadının velayeti haiz anne tarafından değiştirilmesi talebi, kanımızca velayet hakkının kullanılmasıyla ilgili olmayıp, Türk Medeni Kanunu'nun 27. maddesinde öngörölmüş olan haklı sebebe dayanarak adın değiştirilmesi talebinden ibarettir . Bu kapsamda çocuğun doğumla kanunen kazandığı soyadı annesinin soyadıyla değiştirilebilir. Soyadının değiştirilmesine hükmedilebilmesi için hakimin, soyadı değişikliğini gerektirecek haklı bir sebebin varlığına kanaat getirmesi gerekir. Ancak kanaatimizce, velayetin anneye verilmiş olması tek başına soyadının değiştirilmesi için haklı bir sebep teşkil etmez. Zira velayet değişken bir yapıya sahiptir. Çocuğun soyadının değiştirilebilmesi için haklı sebebin tespiti hususunda anne ve babanın velayet hakkını kullanımına ilişkin olarak kadın-erkek eşitliği değil, çocuğun üstün yararı ilkesi belirleyici olmalıdır. Çocuğun soyadı da aynı kadının soyadı gibi çocuğun kişiliğinin çok önemli bir parçasıdır. Bunun yanı sıra, çocuğun korunmaya muhtaç olması ve kadın/erkek veya anne/baba karşısında korunması gereken çocuğun üstün yararının varlığı konuyu daha da önemli kılmaktadır.

Kadının ve çocuğun soyadı yargı kararlarıyla şekillenmiş, ancak bu konuda atılan her adım yeni sorunlara yol açmıştır. Yaşanan sorunların çözüme kavuşturulabilmesi için kanun koyucunun ivedilikle eşlerin ve çocuğun soyadı konusunda değişiklik yaparak yeni düzenlemeler getirmesi gerekmektedir. Bu kapsamda olması gereken hukuk bakımından bizim önerimiz şu şekildedir:

### **Eşlerin Soyadı**

“Eşler birlikte seçtikleri ortak aile adını taşırlar. Eşler ortak bir aile adı seçmemeleri halinde önceki soyadlarını muhafaza ederler.

Eşler ortak aile adını evlilik anında evlendirme memuruna veya evlendikten sonra nüfus müdürlüğüne yapacakları bildirim ile belirleyebilir. Ortak aile adı kadın veya erkeğin doğumla kazandıkları soyadı olabileceği gibi, bildirim anında taşıdıkları soyadı da olabilir. Eşler her ikisinin soyadını birleştirerek de ortak aile adını oluşturabilir. Bu halde eşlerin soyadı alfabetik sıra ile yazılır. Ortak soyadı en fazla iki isimden oluşabilir.

Soyadı ortak aile adı olarak seçilmeyen eş önceki soyadını, evlenme anında evlendirme memuruna veya evlendikten sonra nüfus müdürlüğüne yapacağı bildirimle aile adının önüne veya arkasına ekleyebilir. Ortak aile adının iki isimden

oluşması halinde bu uygulanmaz. Ortak aile adı tek isimden oluşsa dahi, soyadı ortak aile adı olarak seçilmeyen eşin önceki soyadı iki isimden oluşuyorsa, bunlardan yalnızca birini ortak aile adına ekleyebilir.”

### **Boşanan Eşlerin Kişisel Durumu**

“Boşanma halinde eşler, evlenme ile kazandıkları kişisel durumu korur ve evlilikle kazanmış oldukları soyadını muhafaza ederler. Bunun için bir bildirim veya diğer eşin rızası aranmaz.

Eşler, nüfus müdürlüğüne yapacakları bir bildirimle evlilik öncesi taşıdıkları soyadlarını kullanmaya devam edebilir.”

### **Çocuğun Soyadı**

“Eşler ortak bir aile adı seçmiş ise çocuk, ortak aile adını alır. Ortak aile adının bulunmaması halinde çocuk, annesinin ve babasının taşıdığı soyadını birlikte alır. Anne ve babadan en az birinin soyadının iki isimden oluşması halinde anne ve baba, soyadlarını oluşturan isimlerden birer tanesini seçer. Seçim yapılmaması halinde çocuk, anne ve babanın soyadındaki ilk isimleri birlikte alır. İki soyadı alfabetik sıraya göre yazılır.

Evlilik dışında doğan çocuk annesinin soyadını alır. Babası ile arasında soybağının kurulması ile birlikte babasının soyadını da alır. Soyadının yazımında birinci fıkra hükmü uygulanır.

Soyadı iki isimden oluşan çocuk, ergin olduğunda nüfus müdürlüğüne yapacağı bildirimle soyadlarından birini bırakabilir.

Çocuğun 12 yaşını doldurmuş olması halinde soyadının değişmesi, ancak onun rızası ile mümkün olur.”

## KAYNAKÇA

**ABİK, Yıldız**, Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2005.

**ACABEY, Mehmet Beşir**, Soybağı, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir 2002 (Soybağı).

**ACABEY, M. Beşir**, Türk Hukukunda Aile Soyadı (Eşlerin ve Çocukların Soyadı), DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref Ertuş'a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, s. 493-512.

**AKBIYIK, Cem**, Anayasa Mahkemesinin Soybağı Hukuku Alanındaki Kararlarının Toplu Bir Değerlendirmesi, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, Haziran 2012, 203-224.

**AKBIYIK, Cem/AYDIN, Gülşah Sinem**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 292 Uyarınca Kişilerden Soybağı Tespiti Amacıyla Zor Kullanılarak Kan veya Doku Alınmasının Kişilik Hakkını İhlal Edip Etmediği Sorunu, İKÜHFD, Y. 13, C. 13, S. 1, Ocak 2014, 7-31.

**AKINCI, Şahin**, Medeni Kanun'da Kadın ve Aile, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1-2, Haziran-Aralık 2004, 15-31.

**AKINTÜRK, Turgut**, Türk Medeni Kanununun Evlilik Hukukuna İlişkin Hükümlerinde Yapılması Öngörülen Değişiklikler, AÜHFD, C. 29, S. 1-2, 1972, 31-59 (Öngörülen Değişiklikler).

**AKINTÜRK, Turgut**, Medeni Kanun Tasarısında Kadın-Erkek Eşitliği, Hukukta Kadın Sempozyumu, 30 Eylül – 1 Ekim 1999, T.C. Başbakanlık Kadının Statüsü ve Sorunları Genel Müdürlüğü, Ankara 2000, 73-81 (Kadın-Erkek Eşitliği).

**AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya**, Aile Hukuku, İkinci Cilt, 20. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul 2017.

**AKİPEK, Jale/AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya**, Kişiler Hukuku, Birinci Cilt, 14. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2018.

**AKKAYAN YILDIRIM, Ayça**, Evlilik Dışı Çocuğun Soyadı ve 02.07.2009 Tarih 2005/114 E. 2009/105 K. Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararının Bu Bağlamda

Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, 69-89.

**AKYÜZ, Emine,** Çocuk Hukuku, Pegem Akademi, 6. Baskı, Ankara 2018.

**APAYDIN, Eylem,** Ortak Hayata Son Verilmesi Sonrası Ortak Velayet Hususunda Yasal Düzenleme Gereği, İnÜHFD, C. 9, S. 1, Y. 2018, 445-476.

**ARAI, Yutaka,** The Margin of Appreciation Doctrine in the Jurisprudence of Article 8 of the European Convention on Human Rights, 16 Neh. Q. Hum. Rts. 41, 1998, 41-61.

**ARPACI, Abdülkadir,** Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler), Beta Yayıncılık, İstanbul 2000.

**ATAAY, AYTEKİN M.,** Medeni Hukukda Evlad Edinme, Birinci Fasikül, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1957 (Evlad Edinme).

**ATAAY, AYTEKİN,** Şahıslar Hukuku, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1978 (Şahıslar Hukuku).

**ATAAY, AYTEKİN M.,** Medeni Hukukda Ad İle İlgili Temel Bilgiler, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 26, S. 1-4, 1960, 185-208 (Temel Bilgiler).

**ATAAY, AYTEKİN,** Medeni Hukukun Genel Teorisi, 3. Bası, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1980.

**ATABAY, MİTHAT,** Soyadı Kanunu ve Bu Konuda Yapılan Tartışmalar, İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Tarih Dergisi, S. 42, İstanbul 2005, s. 231-248.

**ATAKAN, ARDA,** Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Takdir Yetkisi Doktrinine İlişkin Bir İnceleme, MÜHFHAD, C. 16, S. 3-4, 29-36.

**ATASOY, HAKAN,** Evli Kadının Soyadı Sorunu "Anayasal" Mı? "Bireysel" Mi?, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 5, Yıl: 2015, 131-170.

**AVŞAR, ZAKİR/EMRE KAYA, AYŞE ELİF,** Cumhuriyet Türkiye'sinin Halkçılık Uygulamaları: Soyadı Kanunu Örneği, Turkish Studies, S. 8/5 Bahar 2013, 73-90.

**AYAN, MEHMET/AYAN, NURŞEN,** Kişiler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, Ankara 2016.

**AYAN, Serkan**, Anayasa Mahkemesi Kararları ve Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik Tasarısı Taslağı Işığında Soyadının İlk Kez Edinilmesi, Kendiliğinden Değişmesi ve Değiştirilmesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVI., Yıl: 2012, S. 4, 19-90.

**AYDIN, Gülşah Sinem**, Türk Medeni Kanunu M.187 (Anayasa Mahkemesinin 187. Maddenin İptal İstemini Red Kararı ve Gerekli Görülen Yeni Düzenleme Hakkında Bir Değerlendirme), Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, Filiz Kitabevi, İstanbul 2013, 246-275.

**AYDIN, Sevgican**, Türk Aile Hukuku'nda Kadın Erkek Eşitliğine İlişkin Evliliğin Genel Hükümleri Maddelerinin İncelenmesi, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, I. Cilt, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, 387-408 (Armağan).

**BAŞOĞLU, Başak**, Soybağının Çocuğun Soyadına Etkisi, İnÜHFD, C. 8, S. 1, Y. 2017, 351-378.

**BAŞPINAR, Veysel**, Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2003, C. 53, S. 2, 79-101.

**BAYGIN, Cem**, 4721 Sayılı Yeni Medeni Kanunun Evlenme, Boşanma ve Evliliğin Genel Hükümleri Konusunda Getirdiği Değişiklikler, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan, Cilt II, Beta Yayıncılık, İstanbul 2003, 437-461 (Değişiklikler).

**BAYGIN, Cem**, Soybağı Hukuku, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010 (Soybağı).

**BELLEN, Herdem**, Yeni Medeni Kanun Hükümleri Uyarınca Evlat Edinme (Türk-İsviçre-Alman Karşılaştırmalı Hukuk Değerlendirmesiyle), Beta Yayıncılık, İstanbul 2005.

**BELLİCAN, Cüneyt**, "Fikri Hukukta Manevi Haklar ve Manevi Hakların Korunması", T.C. İstanbul Kültür Üniversitesi Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Tez Danışmanı: Prof. Dr. M. İlhan ULUSAN, İstanbul 2008.

**BENVENISTI, Eyal**, Margin of Apperiation, Consensus and Universal Standarts, 31 NYUJ Int'l L. & Pol. 1999, 843-854.



**BERKİ, Şakir**, Türk Medeni Kanununda Evlenmenin Evli Kadınla İlgili Neticeleri, Profesör Dr. H. C. Oğuzoğlu'na Armağan, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1972, 101-118.

**VIEFHUES, Wolfram/ HERBERGER, Maximilian/ MARTINEK, Michael/RÜßMANN, Helmut/WETH, Stephan**, BGB Familienrecht Band 4, Juris PraxisKommentar (JurisPK-BGB), Hrsg. Juris GmbH, Saarbrücken 2009.

**BİRİNCİ UZUN, Tuba**, Aile Soyadı Çıkmazı, Ankara Barosu Dergisi, 2016/4, 99-137 (Aile Soyadı).

**BİRİNCİ UZUN**, Türk Medeni Kanunu'na Göre Velayetin Kullanılması ve Çocuğun Yüksek (Üstün) Yararı İlkesi Doğrultusunda Boşanmada ve Evlilik Dışı İlişkide Birlikte Velayet Modeli, HHFD, C. 6, S. 1, Y. 2016, 135-166 (Birlikte Velayet).

**BOYAR, Oya**, Anayasa'da Kadın, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk ve Kadın Sempozyumu 06.03.2015, Der Kitabevi, İstanbul, 73-81.

**BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla/ÜNAN, Samim**, Çağdaş Aile ve Sorunları, Manisa Barosu Dergisi, Y. 3, S. 7, Kasım 1983, 4-49.

**BÜYÜKTANIR, Tahir**, Türk Medeni Kanunu Değişiklikler ve Yeni Düzenlemelere İlişkin Açıklamalar, Ankara Barosu Dergisi, 2002/2, 55-109.

**CANSEL, Erol**, Medeni Kanunda Kadın Erkek Eşitliği İlkesinin Değerlendirilmesi (Mukayeseli Hukuk), Medeni Kanun'un 50. Yılı, 15-17 Nisan 1976, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1977, 23-42.

**CENGİZ, Bilal**, Türk Hukukunda Ad ve Adın Değiştirilmesi, Adalet Yayınevi, Ankara 2011.

**ÇAĞLAR, Selda**, Anayasa Mahkemesi Kararlarında Eşitliğin Dar Yorumu, Ankara Barosu Dergisi, 2012/3, 43-86.

**ÇAKIRCA, Seda İrem**, Evli Kadının Bitmek Bilmeyen Soyadı "Zaferi", Güncel Hukuk Dergisi, Şubat 2014/2-122, 60-61 (Soyadı Zaferi).

**ÇAKIRCA, Seda İrem**, Evli Kadının Soyadına İlişkin Güncel Gelişmelerin Değerlendirilmesi, İÜHFİM, C. LXX, S. 2, 2012, 145-164 (Evli Kadının Soyadı).

**ÇAKIRCA, Seda İrem**, Kadın Erkek Eşitliği Açısından MK. m. 187'nin Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, 703-748 (Kadın Erkek Eşitliği).

**ÇAKMAK, Fevzi**, Cumhuriyet'in İlk Yıllarında Nüfusu Kayıt Altına Almaya Yönelik Girişimler, Dokuz Eylül Üniversitesi Çağdaş Türkiye Tarihi Araştırmaları Dergisi, VIII/18-19, 2009/Bahar-Güz, 89-115.

**DEMİR, Nazlı Hilal**, Feminist Perspektiften Düşünce Tarihinin Köşe Taşları ve İdeal Bir Hukuk Arayışı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.

**DOĞAN, Murat**, Türk Medeni Kanunu'nun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 52, S. 4, 93-129.

**DOĞANAY, Gülmelek**, Eril Yargıya Karşı Kadının Soyadı Mücadelesi Anayasa Mahkemesi Kararlarının Değerlendirilmesi, Sosyoloji Araştırmaları Dergisi, C. 18, S. 2, Ekim 2015, 46-107.

**DOKUYAN, Sabit**, Soyadı Kanunu ve Kanunun Uygulanma Süreci, Tarih İncelemeleri Dergisi, XXXI/1, 2016, 129-166.

**DURAL Mustafa/ÖĞÜZ Tufan**, Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017.

**DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, Mustafa Alper**, Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2018

**DURSUN, Esra**, Türk Medeni Hukukunda Kadın ve Çocuğun Soyadı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018.

**DUYMAZ, Erkan**, Anayasa Mahkemesi'nin Soyadına İlişkin Kararları Üzerine Düşünceler, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt: 3, S. 5, Yıl: 2014, 37-52.

**ELÇİN GRASSINGER, Gülçin**, Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler, (MK. md. 346, md. 347, md. 348), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2009 (Kişi Varlığı).

**ELÇİN GRASSINGER, E. Gülçin**, Çocuğun Menfaati Gereği Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, 823-846 (Çocuğun Menfaati).

**ELÇİN, E. Gülçin**, Çocuğun Menfaati Gereği Çocukla İlgili Uyuşmazlıklarda Görüşünün Alınmaması Gereken Durumlar, Çocuk Hakları Çalışmaları I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, 1-25.

**ERDEM, Mehmet**, Aile Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018.

**ERGENE, Deniz**, İnsan Hakları Hukukundaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadı Meselesi ve Medeni Kanun'da Değişiklik Önerisi, MHB, Y. 31, S. 2, 2011, 123-176.

**ESENER Turhan**, Hukuka Giriş, Vedat Kitapçılık, 11. Baskı, İstanbul 2015.

**FEYZİOĞLU, Feyzi N./DOĞANAY, Ümit/AYBAY, Aydın**, Medeni Hukuk Dersleri, 3. Bası, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1976.

**FOUNTOULAKIS, Christiana/AFFOLTER-FRINGELI, Kurt/BIDERBOST, Yvo/STECK, Daniel**, Fachhandbuch Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, Schulthess, Zürich 2016.

**GENÇCAN, Ömer Uğur**, Ortak Velayet, İzmir Barosu Bülteni, 8 Mart 2017 Özel Sayısı, Mart 2017, 24-30.

**GENÇCAN, Ömer Uğur**, Velayet Sahibi Kadın Eşin Çocuğa Kendi Soyadını Vermesi, Yargıtay Kararları Işığında Güncel Medeni Hukuk Problemleri Sempozyumu Bildiri Özetleri, 8-9 Kasım 2018, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018.

**GEMİCİ FİLİZ**, Beste, "Milletlerarası Özel Hukukta Evlat Edinme", İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Tez Danışmanı: Prof. Dr. Bahattin Bahadır Erdem, İstanbul 2016.

**GENÇ ARIDEMİR, Arzu**, Tanıma Yolu İle Kurulan Soybağı, Prof. Dr. Zahit İmre'ye Armağan, Der Yayınları, İstanbul 2009, 1-37 (Tanıma).

**GENÇ ARIDEMİR, Arzu**, Evlilik Birliğinin Boşanma ile Sona Ermesi Halinde Çocuğun Hukuki Durumu, Çocuk Hakları Çalışmaları I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, 139-154 (Çocuğun Hukuki Durumu).

**GÖREN, Zafer**, Türk-Alman-İsviçre Hukukuna Göre Farklı Cinslerin Eşit Haklara Sahip Olması, Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 2. Bası, İzmir 1998.

**GÖZLER, Kemal**, Türk Anayasa Hukuku Dersleri, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 14. Baskı, Bursa 2013 (Anayasa Hukuku Dersleri).

**GÖZLER, Kemal**, Türk Anayasa Hukuku, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2. Baskı, Bursa 2018 (Anayasa Hukuku).

**GÖZTEPE, Ece**, Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evli Kadınların Soyadı, AÜSBFD, Yıl: 1999, C. 54, S. 2, 101-131.

**GÜMÜŞ, Mustafa Alper**, Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri (TMK. 185-281), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008.

**GÜVEN, Kudret**, Milletlerarası Andlaşmaların Aile Hukukuna Etkisi, Evrensel Hukuk İlkeleri Işığında Türk Medeni Hukukunda Değişimler Sempozyumu, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 10-11 Haziran 2016, 139-152.

**HATEMİ, Hüseyin**, Kişiler Hukuku, Oniki Levha Yayıncılık, 6. Bası, İstanbul 2017.

**HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona**, Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993.

**HATEMİ, Hüseyin/KALKAN OĞUZTÜRK, Burcu**, Aile Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013.

**HELVACI Serap**, Gerçek Kişiler, Legal Yayıncılık, 8. Bası, İstanbul 2017 (Gerçek Kişiler).

**HELVACI, Serap**, Son Yargı Kararları Işığında Evli Kadının Soyadı, Medeni Kanun'un ve Borçlar Kanunu'nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu, 1926'dan Günümüze Türk-İsviçre Hukuku 17-18-19-20 Şubat 2016, II Cild, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, 771-788 (Sempozyum).

**HELVACI, Serap/ERLÜLE, Fulya**, Medeni Hukuk, Legal Yayıncılık, 5. Bası, İstanbul 2018.

**HELVACI, Serap/KOCABAŞ, Gediz**, Fransız, Alman, İsviçre ve Türk Hukuklarında Kadının Soyadı, Prof. Dr. Mehmet Akif Aydın'a Armağan, MÜHFHAD, C. 21, S. 2, 2015, 615-644.

**HELVACI, Serap**, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ve Anayasa Mahkemesinin Kararları Işığında Evli Kadının Soyadı, MHB, C. 35, S. 1, 2015, 157-169.

**İŞINTAN, Pelin**, Anayasa Mahkemesinin 8.12.2011 Tarihli Kararı Işığında Türk Hukukunda Velayet Hakkı Kendisine Verilmiş Kadının Çocuğun Soyadını Seçme Hakkı Mevcut Mudur?, GSÜHFD, S. 1, Ocak 2012, 265-279.

**İNCE, Nurten**, Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Evlilik Birliğinin Boşanma İle Sona Ermesi Durumunda Birlikte Velayet, TAAD, Y. 9, S. 34, Nisan 2018, 189-229.

**İNCEOĞLU, Sibel**, Türk Anayasa Mahkemesi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Eşitlik ve Ayrımcılık Yasağı, Çalışma ve Toplum, 2006/4, 45-62.

**İZGİ, Ömer/GÖREN, Zafer**, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yorumu, TBMM Basımevi, Ankara 2002.

**KABOĞLU, İbrahim Ö.**, Anayasa Hukuku Dersleri Genel Esaslar, Legal Yayıncılık, 12 Baskı, İstanbul 2017 (Anayasa Hukuku).

**KABOĞLU, İbrahim Ö.**, Çocuklar ve Anayasa, Tekin Yayınevi, Ankara 2018 (Çocuklar ve Anayasa).

**KABOĞLU, İbrahim Ö.**, Özgürlükler Hukuku, İmge Kitabevi, 6. Baskı, Ankara 2002 (Özgürlükler Hukuku).

**KALE ÖZÇELİK, Fatmagül**, Kadınlara Karşı Her Biçimiyle Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi'nin Usule ve Esasa İlişkin Düzenlemeleri ve Türk Anayasa Hukuku'na Yansımaları, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Yıl: 2016, S. 8, 317-340.

**KANADOĞLU, Korkut**, Evlilik ve Ailenin Anayasal Korunması, Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (21 Mayıs 2012), Onki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, 93-106.

**KANTARCIOĞLU, Fulya**, Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Farklı Cinslerin Eşitliği, Farklı Cinslerin Eşitliği Sempozyumu, 17-18 Mayıs, Dokuz Eylül

Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir 1998, 53-63.

**KARAMAN, Ebru**, Türk Hukukunda Evli Kadının Soyadı, Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi, Yıl:5, S. 49, Temmuz 2017, 42-66 (Kadının Soyadı).

**KARAMAN, Ebru**, Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru Yolu, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013 (Bireysel Başvuru).

**KILIÇOĞLU, Ahmet**, Medeni Kanun Açısından Kadın-Erkek Eşitliği, Ankara Barosu Dergisi, 1991/1, 9-17 (Kadın-Erkek Eşitliği).

**KILIÇOĞLU, Ahmet M.**, Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, Genişletilmiş 3. Bası, Ankara 2017 (Aile Hukuku).

**KILIÇOĞLU YILMAZ, Kumru**, Kadının Bitmeyen Soyadı Sorunu, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 72, S. 2014/4, 581-592.

**KILINÇ, Ümit**, İsim ve Soyisim Hakkının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Korunması, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 89, 2010, 242-276.

**KİREMİTÇİ ÖZTÜRK, Müge**, Boşanma Sürecinde Ortak (Müşterek) Velayet ve Toplumsal Bakış Açısı, Çocuk Hakları Çalışmaları I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, 59-116.

**KOCABAŞ, Gediz**, Evlenmenin Kadının Soyadı Üzerindeki Etkisine İlişkin Güncel Gelişmeler, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk ve Kadın Sempozyumu, 06.03.2015, Der Kitabevi, İstanbul, 135-140.

**KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz**, Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması, Turhan Kitabevi, Ankara 2004.

**KOMUT, Sultan**, (K)adının Soyadı Hakkı Var mı?: İstanbul'da Yaşayan Kadınların Kendi Soyadlarını Kullanma Hakkı Konusundaki Tutumları, Sosyal ve Beşeri Bilimler Dergisi, C. 4, No: 2, 2012, 291-300.

**KOZIOL, Helmut-WELSER, Rudolf/KLETEČKA, Andreas**, Bürgerliches Resch, Band I, Manz Verlag, 14. Auflage, Wien 2014.

**KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ, Selim**, Aile Hukuku, 2. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1989.

**KURU, Baki**, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt II, 6. Baskı, İstanbul 2001.

**MOROĞLU, Nazan**, Kadının Soyadı, Beta Yayınları, İstanbul 1999 (Kadının Soyadı).

**MOROĞLU, Nazan**, Kadınların İnsan Hakları Bildirisi ve Ek İhtiyari Protokol, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul 1999, 881-908, s.892 (Kadınların İnsan Hakları Bildirgesi).

**MOROĞLU, Nazan**, Kadının Kimlik Sorunu “Kadının Soyadı”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Mart-Nisan 2012, 245-268 (Kimlik Sorunu).

**MORTAŞ, Süleyman**, Evlenen Kadın İle Velayeti Kadına Bırakılan Çocuğun Soyadının Belirlenmesinde “Kocanın Soyadı” Parametresi, GÜHFD, C. XX, Y. 2016, S. 2, 311-369.

**ODER, Bertil Emrah**, Eşitlik İlkesi ve Temel Hakların Norm Alanlarının Somutlaşması Bakımından Evli Kadının Soyadı, Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (21 Mayıs 2012), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, 1-18.

**OĞUZMAN, Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY ÖZDEMİR, Saibe**, Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, 16. Bası, İstanbul 2016.

**OKTAY ÖZDEMİR, Saibe**, Aile Hukukunda Eşitliğe Aykırı Hükümler, Prof. Dr. Zahit İmre'ye Armağan, Der Yayınları, İstanbul 2009, 289-305 (Eşitliğe Aykırı Hükümler).

**OKTAY ÖZDEMİR, Saibe**, Anayasa Mahkemesi'nin Soyadı Kanunu m.4'ü İptal Eden 8.12.2011 Tarih ve 199/165 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi, Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (21 Mayıs 2012), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, 183-199 (Anayasa Mahkemesi Kararı).

**ORUÇ, Murat**, Evli Kadının Münhasıran Bekarlık Soyadını Kullanabilmesi, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 7, S. 27, Temmuz 2016, 451-465.

**ÖCAL APAYDIN, Bahar**, Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözümüne Kavuşturulmuş Mudur?, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 2, Yıl: 2015, 425-458.

**ÖDEN, Merih**, Türk Anayasa Hukukunda Eşitlik İlkesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2003.

**ÖĞÜZ, Tufan**, Türk Medeni Kanunu'nun Soybağına İlişkin Hükümleri Hakkında Değerlendirme, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt II, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, 1415-1424.

**ÖZBUDUN, Ergun**, Türk Anayasa Hukuku, 9. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2008.

**ÖZDAMAR, Demet**, Türk Hukukunda, Özellikle Türk Medeni Kanunu Hükümleri Karşısında Kadının Hukuki Durumu, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002.

**ÖZDEMİR, Hayrünnisa**, Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması, AÜHFHD, C. 57, S. 3, 2008, 561-598.

**ÖZDEMİR, Hayrunnisa/RUHİ, Ahmet Cemal**, Çocuk Hukuku (Ders Kitabı), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.

**ÖZEN, Burak**, Soyadının Soybağı Yoluyla Kazanılması ve Bu Yolla Kazanılan Soyadında Değişiklik Yapılması, MÜHFHAD, C. 16, S. 3-4, 2010, 171-194 (Soybağı).

**ÖZEN, Burak**, Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Kadının Soyadı, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk ve Kadın Sempozyumu, 06.03.2015, Der Kitabevi, İstanbul, 93-104 (Kadının Soyadı).

**ÖZEN, Burak**, Evli Kadının Soyadı, Evrensel Hukuk İlkeleri Işığında Türk Medeni Hukukunda Değişimler Sempozyumu, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 10-11 Haziran 2016, 163-170 (Evli Kadının Soyadı).

**ÖZSUNAY, Ergun**, Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1979.

**ÖZTAN, Bilge**, Şahsın Hukuku Hakiki Şahıslar, Ankara 1997 (Şahsın Hukuku).



**ÖZTAN, Bilge**, Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, 6. Bası, Ankara 2015 (Aile Hukuku).

Palandt Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, 68. Auflage, Verlag C. H. Beck, München 2009.

**PEHLİVAN, Mehmet Gökhan**, Soyadı Kavramı ve Küçüklerin Soyadı İle Velayet Hakkı Arasındaki İlişkinin Yargı Kararları Işığında Değerlendirilmesi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 7, 793-829.

**PEKCANITEZ, Hakan**, Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku, Cilt II, 15. Bası, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.

**PESENDORFER, Ulrich**, Das Neue Namensrecht, Handbuch des neuen Kindschafts- und Namensrecht, Hrsg. BARTH, Peter/ DEIXLER-HÜBNER, Astrid/ JELİNEK, Georg, Linde Verlag, Wien 2013, 69-108.

**RUBIO-MARIN, Ruth**, Türkiye’de Kadının Anayasal Statüsü Yol Ayrımında Karşılaştırmalı Düşünceler, Güncel Hukuk Dergisi, Mart 2015/3-135, 40-42.

**SARISAMAN, Sadık**, Sosyal Alanda Yapılan İnkıplar ve Bu İnkıpların Özümsemesi Meselesi, Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi, 45, 1999, 1101-1121.

**SERDAR, İlknur**, Birlikte Velayet, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 1, 2008, 155-197.

**SEROZAN, Rona**, Anayasa Mahkemesi’nin Yeni Medeni Kanun Kurallarına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi, Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (21 Mayıs 2012), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, 137-165 (Anayasa Mahkemesi Kararları).

**SEROZAN, Rona**, Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku, 7. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2017 (Medeni Hukuk).

**SEROZAN, Rona**, Çocuk Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2017 (Çocuk Hukuku).

**SEVER, Çiğdem**, Kadının Soyadı Bir Yap-Boz Hikayesiyle Eşitlik Sağlandı mı?, Güncel Hukuk Dergisi, Şubat 2014/2-122, 62-63.

**SİRMEN, Lale**, Medeni Hukuktaki Son Gelişmelerin Işığında Evlenme ve Boşanma Alanında Yeniden Düzenlenmesi Gereken Konular, Hukukta Kadın Sempozyumu 30 Eylül – 1 Ekim 1999, Yiğit Ofset ve Tipo Tesisleri, Ankara 2000, 82-90.

**ŞİRİN, Tolga**, Takdir Marjı Doktrini ve Türkiye Anayasa Mahkemesi Açısından Anlamı, Anayasa Hukuku Dergisi, C. 2, S. 4, Yıl: 2013, 359-399.

**TACİR, Hamide**, Evli Kadının Kendi Soyadını Kullanması Konusunda Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımının Temel Hak ve Özgürlükler Bakımından Değerlendirilmesi, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Mustafa DURAL Anısına Özel Sayı-I, C. 5, S. 1, Haziran 2017, 49-70.

**TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK, Sultan**, Ad ve Soyada İlişkin Kararlar Bireyin Kimlik Hakkı, Anayasa Hukuku Dergisi, C. 3, S. 5, Yıl: 2014, 11-36.

**TANÖR, Bülent/YÜZBAŞIOĞLU, Necmi**, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Yayıncılık, 17. Bası, İstanbul 2018.

**TAŞKIN, Pelin**, Çocuğun Soyadı İle İlgili Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi, AÜEBFD, Y. 2018, C. 51, S. 2, 69-94.

#### **TBMM Zabıt Ceridesi**

**TEKİNAY, Selahattin Sulhi**, Medeni Hukuka Giriş Dersleri, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1978 (Medeni Hukuka Giriş).

**TEKİNAY, Selahattin Sulhi**, Türk Aile Hukuku, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1990 (Aile Hukuku).

**TEKİNAY, Selahattin Sulhi**, Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1992 (Medeni Hukuk).

**TEMP, Gülendamar**, Hukuk Önünde Kadın Erkek Eşitliği, Çağdaş Hukuk, Yıl: 2, S. 17-18, Eylül-Ekim 1993, 44-45.

**TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SANCAKDAR, Oğuz/ÖNOK, Rifat Murat**, İnsan Hakları El Kitabı, 6. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.

**TUMAY, Murat/ALTINEL, Gökçe**, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Gunes v. Turkey Kararının Türk Anayasa Hukuku Açısından Tahlili, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S. 33, 2015, 167-180.

**TÜMAY, Murat**, The “Margin of Appreciation Doctrine” Developed by the Case Law of the European Court of Human Rights, Ankara Law Review, Vol. 5, No. 2, Winter 2008, 201-234.

**TÜZÜNER, Özlem**, Adli Genetik ve Tıbbi Biyoloji Bilimlerinin Soybağı Hukukuna Etkileri, Filiz Kitabevi, İstanbul 2016.

**ULUĞ, Özden Melis**, “Soyadım kimliğimdir, evlenince kaybolmamalıdır” Hegemonik Erkeklik ile Medeni Kanun’un 187. maddesi Arasındaki İlişkiye Eleştirel Bir Bakış, Fe Dergi, C. 7, S. 2, 2015, 48-58.

**ULUSAN, İlhan**, Türk Medeni Kanununun Dünü ve Bugünü, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 1, Sayı 1-2, Haziran 2002, 153-172 (Türk Medeni Kanununun Dünü ve Bugünü).

**ULUSAN, İlhan**, Die Neugestaltung des Familienrechts durch das neue türkische Zivilgesetzbuch, NZ 08/2002.

**USTA, Sevgi**, Velayet Hukuku, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.

**VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet**, Türk Medeni Hukuku Cilt II Aile Hukuku, Beşinci Bası, Nurgök Matbaası, İstanbul 1965.

**WAGNER-REITINGER, Marie Sophie**, Änderungen im Namensrecht für Ehegatten und Kinder nach dem KindNamRÄG 2013, ÖJZ, 2013/26, 245-252.

**YILDIZ, Ceren/DEMİR, Nazlı Hilal**, Ayten Yıldırım Başvurusu Işığında Babanın veya Annenin Soyadı Karşısında ‘Çocuğun Üstün Yararı’ Hakkında Kısa Bir Değerlendirme, İstanbul Kültür Üniversitesi Fasikül Aylık Hukuk Dergisi, Fahamettin Akıngüç Armağanı, Y. 10, S. 100, Mart 2018, 429-435.

**YILMAZ, Merve**, Evli Kadının Soyadı, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 3, S. 10, Temmuz 2012, 129-151.

**YÜKSEL, Sera Reyhani**, Türk Medeni Kanunu Bakımından Kadın-Erkek Eşitliği, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVIII, Yıl: 2014, S. 2, 175-200.

**ZEYTİN, Zafer,** Türk Medeni Kanunu'nda Kadın Erkek Eşitliğine İlişkin Düzenlemeler, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, Cilt II, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, 1649-1680.

Ünal Tekeli Türkiye Kararının Uygulanması (Başvuru no ve Tarihi: 29865/96- 16 Kasım 2004) İzleme Raporu, Hazırlayan: Av. Hülya Üçpınar, [http://www.aihmiz.org.tr/files/02\\_Unal\\_Tekeli\\_Rapor\\_TR.pdf](http://www.aihmiz.org.tr/files/02_Unal_Tekeli_Rapor_TR.pdf)

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komisyonu, Elli birinci oturum, Cenevre, 25 Mayıs-12 Haziran 2009, Genel Yorum No. 12 (2009).

