

# TMK M. 187’NİN İPTALİ KARARININ ÇOCUĞUN SOYADINA OLASI ETKİLERİ VE OLMASI GEREKEN HUKUK BAĞLAMINDA BİR ÖNERİ<sup>(\*)</sup>

Arş. Gör. Dr. **Damla Özden ÇELT**<sup>(\*\*)</sup>

## Öz

2002 yılında yürürlüğe giren ve aile hukuku bağlamında eşler arasında eşitlik ilkesini temel alan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun (TMK) en tartışmalı hükümlerinden biri şüphesiz kadının evlenmekle kocasının soyadını almasını öngören TMK m. 187 hükmüdür. Anayasa Mahkemesi bu hükmü 22.2.2023 tarih ve E. 2022/155, K. 2023/38 sayılı kararı ile Anayasa (AY) m. 10’da düzenlenen kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı bularak iptal etmiştir. İptal hükmü TMK m. 321’de öngörülen, ana baba evli ise çocuğun ailenin soyadını alacağını öngören düzenleme ile sıkı ilişki içindedir. Zira TMK m. 187’ye göre ailenin soyadı kocanın soyadı olabileceğinden TMK m. 321 bağlamında çocuğun ancak babasının soyadını alması mümkündür. TMK m. 187’nin iptali kararının yürürlüğe girmesi ile eşlerin ortak soyadı taşımaları zorunluluğu ortadan kalkacaktır. Ana baba aynı soyadını taşımadığında çocuğun soyadının ne olacağı hususu da belirsizleşecektir. Söz konusu belirsizliğin giderilmesi amacıyla kanun koyucunun yalnızca eşlerin değil, çocuğun soyadına ilişkin hükümlerde de revizyona gitmesi, çocuğun soyadını eşlerin ortak soyadı taşıdığı ve taşımadığı ihtimallere göre ayrıntılı olarak düzenlemesi gerekecektir. Bu noktada kanaatimiz eşlerin soyadı bakımından eşlerin iradelerini ve eşler arasında eşitlik ilkesini gözeten esnek bir hükmün ihdas edilmesi gerektiği yönündedir. Çocuğun soyadı bakımından ise ana babanın iradeleri yanında çocuğun üstün yararı da gözetilmelidir. Türk kanun koyucusu Kıta Avrupası hukuk sistemlerine dâhil ülkelerin düzenlemelerinin avantajlarını ve dezavantajlarını dikkate alarak, en tatmin edici çözümü sunma imkânını haizdir. Bu amaca yönelik olarak çalışmada öncelikle mevcut haliyle ana ve babası evli olan çocuğun soyadı meselesi üzerinde durulacaktır. Ardından İsviçre, Alman ve Avusturya Medeni Kanunlarında eşlerin ve çocuğun soyadına ilişkin düzenlemeler incelenecek, nihayet olması gereken hukuk bağlamında önerimiz sunulacaktır.

## Anahtar Kelimeler

Çocuğun Soyadı, Kadının Soyadı, Aile Adı, Evlilik Birliği, TMK m. 187, TMK m. 321.

<sup>(\*)</sup> Makalenin Dergiye Geiş Tarihi: 06.11.2023 - Makalenin Kabul Edildiği Tarih: 29.11.2023, DOI No: 10.54704/akdhfd.1387023.

<sup>(\*\*)</sup> Anadolu Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı / Eskişehir, Türkiye.  
E-posta: damlaozdencelt@anadolu.edu.tr,  
Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0001-5271-1689>.



“This article is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License (CC BY-NC 4.0)”

## THE POSSIBLE EFFECTS OF THE ANNULMENT OF ART. 187 OF THE TURKISH CIVIL CODE ON THE SURNAME OF THE CHILD AND A SUGGESTION IN THE CONTEXT OF THE LAW SHOULD BE IN PLACE

### Abstract

The Turkish Civil Code No. 4721 (TCC) entered into force in 2002 and respects the principle of equality between spouses in family law. Article 187 is undoubtedly one of the most controversial provisions of the TCC which stipulates that a woman must take her husband's surname upon marriage as a single or second surname. With its decision dated 22.2.2023, the Constitutional Court held Article 187 of the TCC unconstitutional as it was contrary to the principle of equality before the law regulated under Article 10 of the Constitutional Law. The Constitutional Court's annulment decision is closely related to the provision stipulated in Article 321 of the TCC, which stipulates that if the parents are married, the child will take the family's surname. Since the common family surname, according to Article 187 of the TCC, is the surname of the husband, it is only possible for the child to take the surname of the father in the context of Article 321 of the TCC. With the entry into force of the annulment of Article 187 of the TCC, the obligation of the spouses to determine the common family surname will disappear. In this case, if the parents do not bear the common family surname, the surname of the child will become uncertain. In order to eliminate this uncertainty, the legislator should revise not only the provisions regarding the surname of the spouses but also the provisions regarding the surname of the child and should regulate the surname of the child in detail according to the possibilities that the spouses determine a common family surname and those that do not. At this point, a flexible provision that respects the will of the spouses and the principle of equality between the spouses should be introduced. In terms of the surname of the child, the best interests of the child should be taken into consideration in addition to the will of the parents. The Turkish legislator has the opportunity to offer the most satisfactory solution by considering the advantages and disadvantages of the regulations of the countries included in the Continental European legal systems. For this purpose, this study will first focus on the issue of the surname of the child whose parents are married, then will analyse the regulations regarding the surname of the spouses and the child in the Swiss, German and Austrian Civil Codes. Finally, a proposal will be presented in the context of the law that should be in place.

### Keywords

Surname of the Child, Surname of the Wife, Family Name, Union of Marriage, Article 187 of the TCC, Article 321 of the TCC.

### Extended Abstract

Turkish Civil Code No. 4721 (TCC), adopted in 2002, is based on the principle of equality between spouses. On the other hand, Article 187 of the TCC states that a woman shall take her husband's surname upon marriage but may also use her pre-marital surname in front of her husband's surname if she wishes. Article 321 of the TCC stipulates that the child shall take the family's surname if the parents are married. According to Article 187 of the TCC, since the family surname is de facto the surname of the husband, the child takes the surname of the father. Regarding the woman's surname, the fact that marriage brings a compulsory change of surname has been criticised for many years as it contradicts the principle of equality for spouses. Women who wanted to use their pre-marital surname after marriage applied to many legal remedies, including the European Court of Human Rights, and in line with the individual decisions taken here, they could use their pre-marital surname alone. Finally, with its judgment dated 22.2.2023, the Constitutional Court accepted the application of the Istanbul 8th Family Court for the annulment of Article 187 of the TCC. It ruled that the annulment decision would enter into force nine months after the date of the publication of the decision in the Official Gazette. Thus, Turkish law entered into a new era regarding the family surname and, subsequently, the surname of the child.

This study will discuss the possible effects of the annulment decision of the Constitution on the surname of the child. However, it is not possible to consider this effect independently from the legislature's regulation on the surname of the spouses. If the legislator does not introduce a new provision instead of Article 187 of the TCC, it can be said that the principle of immutability of the surname for spouses is adopted, as in Swiss law. Even in this case, the possibility for the spouses to choose a common family surname is eliminated. In this case, Article 321 of the TCC needs explanation. As a matter of fact, Article 321 of the TCC has been drafted, taking into consideration the

possibility of the spouses having a common family surname. At this point, a legal gap is encountered regarding the child's surname. In order not to create such a legal gap that would disrupt public order, the legislator should consider the provisions under Article 187 of the TCC and Article 321 of the TCC accordingly. At this point, the pros and cons of the regulations in Swiss, German and Austrian law, which are included in the Continental European legal system, should be guiding the Turkish legislator.

It is undisputed that spouses should no longer be forced to bear a common family surname. Again, the common family surname may be the surname of the man as well as the surname of the woman. On the other hand, in our opinion, contrary to Swiss law, the invariability of the surname should be regulated as a secondary rule specific to the case where the common family surname cannot be determined, taking into consideration the common tradition in Turkish law. Again, under Swiss law, spouses are not allowed to bear a double surname. This situation is limiting in terms of the spouse whose surname is not the common family surname, as well as the obligation to give the child only the surname of the mother or father. In German law, although the double surname is eliminated for the spouse whose surname is not determined as the common surname, the spouses are not allowed to choose the double surname as the common family surname or the child's surname. However, this deficiency in German law seems to have been eliminated by the Draft Law on the Amendment of the Family and Birth Name Law (Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Ehenamens- und Geburtsnamensrechts) adopted on 23.08.2023 (The regulation is expected to enter into force as of 1.1.2025).

Finally, since 2013, Austrian law has introduced the most flexible and satisfactory provisions regarding the surnames of spouses and children. Accordingly, it is possible to designate a double surname consisting of the spouses' surnames separated by a hyphen as the common family surname. In this case, the child also takes a double surname, the family surname. If the spouses do not have a common family surname, the child may be given a double surname consisting of the surname of the parents. However, the Austrian Civil Code stipulates that the child shall take the surname of the mother if the parents cannot reach a common decision regarding the surname of the child. In our opinion, in this case, the principle of equality between spouses is contrary to the male spouse. For this reason, we suggest that if the parents do not have a common family surname and cannot agree on which surname the child will bear, the child should take both the surname of the mother and the father and bear a double surname. The limit for accepting more than one surname should be two surnames.

## GİRİŞ

743 sayılı Türk Kanuni Medenisi'ni mülga ederek 2002 yılında yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (TMK), eşler arasında eşitlik ilkesi temel alınarak hazırlanmıştır<sup>1</sup>. Bu ilkedен hareketle 743 sayılı Kanun'da erkeğe hak, yetki ve bazen de yükümlülük yükleyen birçok hükümde değişikliğe gidilmiş, örneğin eşlerin evlilik birliğini birlikte yöneteceklerini (TMK m. 186/II), aile konutunu beraber seçmelerini (TMK m. 186/I), birliğin giderlerine güçleri oranında katılmalarını öngören düzenlemeler getirilmiştir (TMK m. 186/III). Buna karşılık

<sup>1</sup> Bilge Öztan, *Aile Hukuku*, (Ankara: Turhan Kitabevi, 2015), 9; Turgut Akıntürk ve Derya Ateş, *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku İkinci Cilt*, (İstanbul: Beta, 2022), 12. Haluk N Nomer, "Avrupa Birliği'ne Üye Devletlerde ve Türkiye'de Evlenen Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı", *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, S. 2 (2002), 421; Ahmet Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, (Ankara: Turhan Kitabevi, 2022), 3; Hüseyin Hatemi, *Aile Hukuku*, (İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 2021), 7; Mustafa Dural, Tufan Öğüz ve Alper Gümüş, *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2022), 2 vd.; Mehmet Erdem ve Aslı Makaracı- Başak, *Aile Hukuku*, (Ankara: Seçkin Yayınları, 2022), 20; Süleyman Yılmaz, *Medeni Hukuk Cilt III Aile Hukuku*, (Ankara: Yetkin Yayınları, 2023), 45; Metin İkişler ve Özlem Tüzüner, editör, *Medeni Hukuk II Aile Hukuku*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2023), 36; Demet Özdamar, "Pozitif (Olumlu) Ayrımcılık Yönü ile, Avrupa Birliği'nde ve Türkiye'de Kadının Hukuki Konumuna İlişkin Son Gelişmeler", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 14, S. 2 (2006), 28.

evlenen kadının kocasının soyadını taşıyacağını ancak dilerse evlenmeden önceki soyadını da kocasının soyadının önünde kullanabileceğini öngören 743 sayılı TMK m. 153, 4721 sayılı TMK m. 187’de aynen muhafaza edilmiş, böylece soyadı eşler arasında eşitliğin gözetilmediği en önemli hüküm ve mesele olmuştur<sup>2</sup>.

Evli kadının soyadını düzenleyen TMK m. 187 hükmü kadın erkek eşitliğine aykırı olması gerekçesiyle zaman zaman Anayasa Mahkemesi’nin önüne getirilmişse de uzun yıllar Mahkeme’den hükmün iptaline ilişkin müspet bir karar alınamamıştır. İç hukuk yollarının tüketilmesi üzerine konu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne de (AİHM) taşınmıştır<sup>3</sup>. Burada alınan ihlal kararlarını takiben, 2013 yılından itibaren Anayasa Mahkemesi’ne yapılan bireysel başvurularda ve Yargıtay önüne taşınan uyuşmazlıklarda kadının dilerse evlendikten sonra yalnızca evlilik öncesi soyadını kullanabileceği yönünde kararlar verilmiştir<sup>4</sup>. Söz konusu kararlarla TMK m. 187 hükmü bir anlamda delinmişse de bu imkândan ancak mahkemeye başvuran kadınların bireysel olarak yararlanması mümkün olmuş ve bu hallerde dahi ilgili dava açılıncaya kadar kadın soyadının değişmesine katlanmak zorunda bırakılmıştır<sup>5</sup>. En nihayet Anayasa Mahkemesi, 22.2.2023 tarihli Kararı<sup>6</sup> ile TMK m. 187’yi iptal etmiş, kararın Resmî Gazete’de yayımlandığı tarihten dokuz ay sonra yürürlüğe girmesini hükme bağlamıştır<sup>7</sup>.

İptal kararın yürürlüğe girmesi ve bu süreçte yasa koyucunun yeni bir hüküm tesis etmemesi hâlinde kadın eşin, evlendikten sonra da evlilik öncesi soyadını taşımaya devam etmesi beklenir<sup>8</sup>. Bununla birlikte kamuoyunda ve hukuk

<sup>2</sup> Rona Serozan, *Medeni Hukuk Genel Bölüm/ Kişiler Hukuku*, (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2015), 481; Nomer, “Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı”, 421; Öztan, *Aile Hukuku*, 211; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, 172; Esra Dursun, *Türk Medeni Hukukunda Kadın ve Çocuğun Soyadı*, (İstanbul: On İki Levha, 2018), 2 vd.; Lale Sirmen, “Medenî Hukuktaki Son Gelişmelerin Işığı Altında Evlenme ve Boşanma Alanında Yeniden Düzenlenmesi Gereken Konular”, *Hukukta Kadın Sempozyumu*, Ankara, 2000, 85; Özgün Çelebi, “Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Bağlamında Kadının Soyadı ve Soyadının Çocuğa Aktarımı”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 2 (2019), 540 vd.; Söz konusu düzenlemenin kadın erkek eşitsizliğine sebep olmaktan ziyade, kamu yararına ilişkin bir gelenek olduğu ve aile soyadın olarak erkek eşin soyadının uygun olduğu yönündeki aksi görüşü için bkz. Hatemi, *Aile Hukuku*, 87; Turgut Akıntürk, “Medeni Kanun Tasarısında Kadın-Erkek Eşitliği”, *Hukukta Kadın Sempozyumu*, Ankara, 2000: 77; TMK m. 132 uyarınca boşanan kadının evliliğin sona ermesinden üç yüz gün geçmedikçe evlenemeyeceğini öngören hüküm de eşitliğe aykırı olduğu gerekçesi ile eleştirilmektedir. Bkz. Gayretli Aydın, Seda. “Kadın ve Kanunî Bekleme Süresi.”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 31, S. 136 (2018): 265-292.

<sup>3</sup> 29865/96 Başvuru Numaralı Ünal- Tekeli Türkiye Davasında 16 Kasım 2004 Tarihli AİHM kararının Türkçe metni için bkz. [https://hudoc.echr.coe.int/tur#\[%22itemid%22:%22001-158595%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/tur#[%22itemid%22:%22001-158595%22]).

<sup>4</sup> AYM, T. 07.01.2014, Başvuru No: 2013/2187; YHGK, E. 2014/2-889, K. 2015/2011, T. 30.09.2015; Akıntürk ve Ateş, *Aile Hukuku*, 119.

<sup>5</sup> Erdem ve Makaracı- Başak, *Aile Hukuku*, 243.

<sup>6</sup> AYM, T. 22.2.2023, E. 2022/155, K. 2023/38.

<sup>7</sup> AYM, T. 22.2.2023, E. 2022/155, K. 2023/38. Karar 28.04.2023 tarihinde 32174 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanmış olduğundan ilgili hükmün iptali 28.01.2024 itibarıyla yürürlüğe girecektir.

<sup>8</sup> Nitekim olması gereken hukuk yönünden kadına bu hakkın tanınması gerektiği, kadının soyadının da ortak soyadı olarak benimsenebileceği ve çift soyadını imkânının da tanınması gerektiği yönünde bkz. Serozan, *Kişiler Hukuku*, 481.

âleminde eşlerin ortak soyadı kullanmalarının zorunluluk olmayacağı ancak ortak bir soyadının benimsenebilmesine de imkân sağlayan esnek bir hüküm beklentisi hâsıdır<sup>9</sup>. Nitekim çalışmada detaylandırılacağı üzere, aynı hukuk sistemi içinde yer aldığımız İsviçre, Almanya, Avusturya gibi ülkelerde de düzenlemeler bu yöndedir.

İlgili hükmün iptal edilmesinin hukuki sonuçlarına ilişkin değerlendirmelerin diğer yönünü de TMK m. 321 hükmü oluşturur. Zira bir kanuni düzenlemenin iptali ve yeni bir hükmün düzenlenmesi o hükümle ilintili diğer hükümlerin de yeniden düzenlenmesini gerektirebilir. Aksi hâlde ilgili hükümler bakımından belirsizliklerin ve hatta çatışmaların doğması kaçınılmazdır. Bu noktada TMK m. 187'nin iptali de yalnızca kadının soyadına tesir etmez, kadının soyadı meselesi çocuğun soyadı meselesini de doğrudan etkiler<sup>10</sup>. Şöyle ki, TMK m. 321'de ana babanın evli olması halinde çocuğun ailenin soyadını alması öngörülmüştür. TMK m. 187'e göre evli kadının kocasının soyadını alması sebebiyle TMK m. 321'deki ailenin soyadı fiilen babanın soyadıdır<sup>11</sup>. Ancak TMK m. 187'ye ilişkin Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının yürürlüğe girmesi ile bu sonuca doğrudan ulaşılamaz. Nitekim TMK m. 187'nin iptali ile eşlerin ortak soyadı kullanmaları zorunluluğu ortadan kalkar. Bu noktada ailenin soyadından ne anlaşılması gerektiği hususu tekrar gündeme gelmeli, eşlerin aynı soyadını taşımadıkları bir ihtimalde çocuğun soyadının ne olacağı sorusu cevaplanmalıdır<sup>12</sup>.

Bu sebeple öncelikle çalışmada, ana babası evli olan çocuğun soyadı meselesi mevcut hâliyle ele alınmıştır. Ardından hükmün iptalinin yürürlüğe girmesi hâlinde kanun koyucunun yeni bir düzenleme yapıp yapmamasına göre ikili bir ayrıma gidilmiş; olası bir düzenlemeye örnek teşkil edebilecek Kıta Avrupası hukuk sisteminde yer alan İsviçre, Alman ve Avusturya hukuklarında eşlerin ve çocukların soyadları ile ilgili düzenlemeler incelenmiş ve nihayet Türk hukukunda olması gereken hukuk bağlamında önerimiz okuyucunun takdirine sunulmuştur.

<sup>9</sup> Çalışmada atıf yapılan eserlerin birçoğunda iptal kararı öncesinde de eşlerin ve çocuğun soyadına ilişkin hükümlerin değişmesi gerektiği yönünde görüş ve öneriler sunulmuştur. Bu önerilere tek tek yer verilmemiş olmakla birlikte, amacımız Kıta Avrupası hukuk sistemine dahil üç ülke üzerinden düzenlemelerin avantajlarını ve dezavantajlarını ve özellikle Alman hukukunun da Avusturya hukukundan esinlenerek takip ettiği çift soyadı kullanımına ilişkin yeni eğilimi ortaya koyarak kanun koyucunun bu yönde bir tercihe yeşil ışık yakabileceğini göstermektir.

<sup>10</sup> Hatemi, *Aile Hukuku*, 87; Gökçe Kurtulan Güner, "İki İleri Bir Geri: Türkiye'de Çocuğun Soyadı Meselesi", 31 Mayıs 2021, <https://kockam.ku.edu.tr/iki-ileri-bir-geri-turkiyede-cocugun-soyadi-meselesi-gokce-kurtulan-guner/>; Bu bağ sebebiyle birçok monografi eserde de kadının ve çocuğun soyadı bir arada incelenmiştir (Örneğin bkz. Yıldız Abik'in *Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı* veya Esra Dursun'un *Türk Medeni Hukukunda Kadın ve Çocuğun Soyadı* adlı eserleri).

<sup>11</sup> Kurtulan Güner, <https://kockam.ku.edu.tr/iki-ileri-bir-geri-turkiyede-cocugun-soyadi-meselesi-gokce-kurtulan-guner/>.

<sup>12</sup> Kurtulan Güner, <https://kockam.ku.edu.tr/iki-ileri-bir-geri-turkiyede-cocugun-soyadi-meselesi-gokce-kurtulan-guner/>.

Bununla birlikte çocuğun soyadına ilişkin tartışmaların yalnızca ana babanın evli olduğu hâllerle sınırlı olmadığını eklemek gerekir. Nitekim son yıllarda verilen yargı kararlarında<sup>13</sup> boşanma sonrası haklı bir neden varsa ve çocuğun üstün menfaati gerektiriyorsa, TMK m. 27 bağlamında çocuğun velayeti kendisine bırakılan ananın soyadını taşıyabileceği de kabul edilmiştir<sup>14</sup>. Ancak çalışmada bu tartışmalar üzerinde durulmamış; konu, ana ve babası evli olan çocuğun soyadı meselesi ile sınırlı olarak ele alınmıştır<sup>15</sup>.

## I. MEVCUT HALİYLE ANA BABASI EVLİ OLAN ÇOCUĞUN SOYADI

### A. GENEL OLARAK SOYADI KAVRAMI

Ad, bir kişiyi diğer kişilerden ayırt etmeye yarayan hukuki bir araçtır<sup>16</sup>. Bu anlamda kişinin kimliğini tespitinde ilk olarak ada bakılır<sup>17</sup>. Ad kişiliğinin bir parçasıdır ve kişilik hakkının korumasından yararlanır<sup>18</sup>. Kişinin zorunlu olarak taşıması gereken adı, ön ad ve soyadından teşekkül eder<sup>19</sup>. Soyadı kişiliğin ayrılmaz

<sup>13</sup> AYM, T. 08.12.2011, E. 2010/119, K. 2011/165; AYM, T. 25.06.2015 ve 2013/3434 başvuru numaralı, T. 11.11.2015 ve 2013/9880 başvuru numaralı, T. 20.07.2017 ve 2014/1826 başvuru numaralı Kararları; Y. 2. HD, T. 09.04.2018, E. 2018/1306, K. 2018/4719; Y. 2. HD, T. 20.04.2022, E. 2022/1859, K. 2022/3821.

<sup>14</sup> Y. 2. HD, T. 09.04.2018, E. 2018/1306, K. 2018/4719; Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Yeliz Yücel, *Türk Medeni Hukukunda Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı*, (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018), 213 vd.; Büşra Doğan, "Çocuğun Soyadı Meselesine Dair Güncel Yargı Kararları Üzerine Bir İnceleme", *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 5, S. 1 (2020), 1059 vd.; Tuba Birinci Uzun, "Aile Soyadı Çıkmazı, Anayasa Mahkemesi'nin Çocuğun Soyadının Velâyeti Kendisine Bırakılan Annesi Tarafından Değiştirilmesi Hakkındaki 25 Haziran 2015 Tarihli ve 2013/3434 Başvuru Sayılı Kararının İncelenmesi", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 4 (2016), 101 vd.; Ece Baş Süz el ve Gökçe Kurtalan, "Çocuğun Soyadına İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararlarının İncelenmesi", *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10, S. 135-136 (2015), 80 vd.

<sup>15</sup> Çalışmada evlat edinilen çocuğun soyadı meselesi üzerinde de durulmamıştır. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Gözde Çağlayan Aygün, *Karşılaştırmalı Hukuk Bakımından Evlat Edinme ve Sonuçları*, (Ankara: Yetkin Yayınları, 2021), 133 vd.

<sup>16</sup> İhsan Erdoğan, "Şahsiyeti İclicit Soyadı Meselesi", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Prof. Dr. Süleyman Arslan'a Armağan)* 6, S. 1-2 (1998), 705; Yıldız Abik, *Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı*, (Ankara: Seçkin Yayınları, 2005), 31; Hayrunnisa Özdemir, "Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 57, S. 3 (2008), 563; Geleneksel olarak adın kadın ve erkek yönünden ortaya çıkışı ve önemine ilişkin bkz. Nurten İnce, "Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı", *Uluslararası Politik Araştırmalar Dergisi* 3, S. 2 (2017), 39 vd.; Ömer Uğur Gençcan, *Çocuk Hukuku*, (Ankara: Yetkin Yayınları, 2021), 687.

<sup>17</sup> Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir, *Kişiler Hukuku*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2015), 106; Özge Erbek Odabaşı, "Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Evli Kadının Soyadı", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 19, S. 1 (2017), 46.

<sup>18</sup> Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, 475; Nomer, "Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı", 447.

<sup>19</sup> Erdoğan, "Soyadı", 705; Burak Özen, "Soyadının Soybağı Yoluyla Kazanılması ve Bu Yolla Kazanılan Soyadında Değişiklik Yapılması", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi- Hukuk Araştırmaları Dergisi* 16, S. 3-4 (2010), 171; Özdemir, "Adın Korunması", 566; Dursun, *Soyadı*, 6; Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, "Kadının Bitmeyen Soyadı Sorunu", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 4 (2014), 583.

bir parçası olup, önadla birlikte kişinin şahıs varlığı değerleri arasında yer alır<sup>20</sup>. Bu hak mutlak olup, devredilmesi veya haktan vazgeçilmesi mümkün değildir<sup>21</sup>.

Soyadı kavramı Türk Dil Kurumu sözlüğünde “herkesin ailece anılmasına yarayan öz adından sonraki adı; aile adı” olarak tanımlanır<sup>22</sup>. Soyadını genel olarak aynı aileden gelen kişileri diğer ailelerden gelen kişilerden ayırmaya yarayan, kişinin aileye mensubiyetini dışa karşı gösteren ve nesilden nesile aktarılan ad olarak tanımlamak mümkündür<sup>23</sup>. Türk hukukunda soyadı ile aile adı kavramı eşdeğer anlamda kullanılır<sup>24</sup>. Aile adı ilk adla birlikte gerçek bir kişinin resmi adını oluşturur ve bu nedenle gerçek kişiyi tanımlamaya ve ayırt etmeye hizmet eder<sup>25</sup>.

Türkiye Cumhuriyeti'nde 21.06.1934 tarihinde kabul edilen, 02.01.1935 tarihinde yürürlüğe giren 2525 sayılı Soyadı Kanunu ile Türk vatandaşlarına soyadı taşıma mecburiyeti getirilmiştir (SK m. 1<sup>26</sup>). Kanunun Resmî Gazete'de yayımından itibaren iki yıl içinde soyadı olmayanların ve soyadını değiştirmek isteyenlerin taşıyacakları adı nüfus kütüklerine geçirilmek üzere bildirmeleri istenmiştir (SK m. 7)<sup>27</sup>. Kişinin bir soyadı alması onun kişilik hakkına bağlı hakkı

<sup>20</sup> Öztan, *Aile Hukuku*, 208; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Kişiler*, 106; Serap Helvacı ve Gediz Kocabaş, “Fransız, Alman, İsviçre ve Türk Hukuklarında Kadının Soyadı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Mehmet Âkif Aydın'a Armağan 21, S. 2 (2015), 616; Abik, *Soyadı*, 37; Dursun, *Soyadı*, 14; Bahar Öcal Apaydın, “Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözümüne Kavuşturulmuş Mudur?”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 6, S. 2 (2015), 426.

<sup>21</sup> Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Kişiler*, 106; Yasemin Durak ve Nurşen Ayan, “Anayasa Mahkemesinin Türk Medeni Kanunu'nun 187. Maddesini İptal Etmesi Çerçevesinde Kadının ve Çocuğun Soyadının Değerlendirilmesi”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 8, S. 2 (2023): 364.

<sup>22</sup> <https://sozluk.gov.tr/> (ET: 15.10.2023); Benzer yönde bkz. Çağlayan Aygün, *Evlât Edinme ve Sonuçları*, 115. Yazar, çocuğun önadının ana baba için velayete bağlı bir hak ve yükümlülük olarak düzenlendiğine buna karşılık çocuğun soyadının ise soybağına bağlı hükümler arasında ele alınmasına dikkat çeker.

<sup>23</sup> Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Kişiler*, 107; Abik, *Soyadı*, 23; Yücel, *Çocuğun Soyadı*, 199 vd.; Cem Baygın, *Soybağı Hukuku*, (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010), 97; Doğan, “Çocuğun Soyadı”, 1045; Çelebi, “Cinsiyet Eşitliği Bağlamında Kadının Soyadı”, 550; Nitekim Anayasa Mahkemesinin iptal kararına ilişkin karşı oy yazısında da soyadı “belirli bir ailenin bireylerini diğer aile bireylerinden ayırmaya yarayan ve kuşaktan kuşağa geçen ad” olarak tanımlanmıştır. Bkz. AYM, T. 22.2.2023, E. 2022/155, K. 2023/38.

<sup>24</sup> Süleyman Yılmaz, *Medeni Hukuk Cilt II Kişiler Hukuku*, (Ankara: Yetkin Yayınları, 2023), 174; Özdemir, “Adın Korunması”, 570; Çalışmada aile adı yerine daha yerleşik bir kavram olan soyadı kavramı tercih edilmiştir. Alman hukukunda doğum yoluyla kazanılan aile adı (Familiennamen) ile doğum adı (Geburtsname) aynı anlamda kullanıldığı yönünde bkz. Abik, *Soyadı*, 31; Tuğçem Seçer, “Çocuğun Soyadı ve Öneriler”, *Yargıtay Dergisi* 49, S. 3 (2023): 600.

<sup>25</sup> Stehli, OFK ZGB Art. 270, 602; Soyadının başlarda daha ziyade erkekler bakımından bir kimlik belirleme işlevi taşıdığı, kadının ise soyadını atadan, babadan ya da kocadan aldığı yönünde bkz. Nazan Moroğlu, “Kadının Kimlik Sorunu “Kadının Soyadı””, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 99 (2012), 246.

<sup>26</sup> Soyadı kullanımının tarihçesine ilişkin olarak bkz. Abik, *Soyadı*, 32 vd.; Dursun, *Soyadı*, 9 vd.

<sup>27</sup> Her ne kadar SK m. 4'te soyadı seçme hususunda ise evlilik birliğinin reisi olarak tarif edilen koca görevli ve yetkili kılınmışsa da kanun koyucu kocanın birliğin reisi olduğunu ifade eden 743 sayılı MK m. 152 hükmünde değişikliğe gitmiş ve 4721 Sayılı TMK m. 186/II'de eşlerin evlilik birliğini beraberce yönetmeleri öngörülmüştür. Bu anlamda Soyadı Kanunu m. 4'ün örtülü olarak yürürlük-

olduğu gibi SK. yönünden de yükümlülüğüdür<sup>28</sup>. Ön adın belirlenmesinde ana baba, kanundaki sınırlamalar saklı kalmak üzere kural olarak serbesttir. Bununla birlikte soyadının belirlenmesinde aynı serbesti söz konusu değildir<sup>29</sup>. Zira en doğal soyadının kazanılma yolu olan doğumla kişinin ailesinin soyadını alması öngörülmüştür<sup>30</sup>. Ancak soyadının kazanılmasında tek yol doğum yoluyla kazanma değildir. Evlenme yoluyla, evlat edinilmeyle, idari yoldan veya mahkeme kararı ile soyadının kazanılabileceği de kabul edilir<sup>31</sup>. Çalışma konumuzla ilgisi dolayısıyla soyadının kazanılması hallerinden evlenmekle kazanılan soyadı üzerinde durulmalıdır.

Türk hukukunda evlenmekle soyadının kazanılması yalnızca kadın eş yönünden mümkündür<sup>32</sup>. Zira eşler arasında soyadının birliği ilkesi benimsenmiş, ailenin soyadı olarak erkeğin soyadı tercih edilmiştir (TMK m. 187<sup>33</sup>). Eşlerin ortak bir soyadı taşımasının aile bağına kanıtlamasını kolaylaştırması bakımından bireylerin çıkarına olduğu söylenebilir<sup>34</sup>. Bununla birlikte söz konusu düzenleme Anayasa'ya<sup>35</sup> ve Türkiye'nin taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS), Birleşmiş Milletler Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (CEDAW<sup>36</sup>) gibi uluslararası sözleşmelere aykırılığı gerekçesi ile

ten kalktığını söylemek mümkündür. Diğer yandan 2525 sayılı Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin ikinci fıkrasının "Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alır." biçimindeki birinci cümlesi iptal edilmiştir. Karar için bkz. AYM, T. 08.12.2011, E. 2010/119, K. 2011/165.

<sup>28</sup> Abik, *Soyadı*, 37.

<sup>29</sup> Özen, "Soyadı", 172.

<sup>30</sup> Serkan Ayan, "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* 16, S. 4 (2012): 22; Aile soyadı ana babası evli olan çocuklar bakımından onların ortak soyadı olan babanın soyadıdır. Ana baba evli değilse çocuğun baba ile soybağı ilişkisinin kurulup kurulmadığına göre bir ayırım yapılır. Buna göre baba ile soybağı ilişkisi kurulmuş çocuk babanın, baba yönünden soybağı ilişkisi kurulmamış çocuk ise ananın soyadını alır.

<sup>31</sup> Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Kişiler*, 109; Dursun, *Soyadı*, 15 vd.; Yücel, *Çocuğun Soyadı*, 201; Erbek Odabaşı, "Evli Kadının Soyadı", 47 vd.

<sup>32</sup> Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Kişiler*, 111; Abik, *Soyadı*, 56; Ergene, Deniz. "İnsan Hakları Hukukundaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadı Meselesi ve Medenî Kanun'da Değişiklik Önerisi", *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni* 31, S. 2 (2011), 129; İnce, "Kadının Soyadı", 38.

<sup>33</sup> Ayşe Havutcu ve Yasemin Kalkancı, "Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Işığında Kadının Soyadı", *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 6, S. 2 (2020), 135; Abik, *Soyadı*, 24.

<sup>34</sup> Bräm Verena, *Zürcher Kommentar (ZK)*, Art. 160, 3. Aufl. 1998, 86 (Swisslex, ET: 10.10.2023).

<sup>35</sup> Anayasal eşitlik bağlamında detaylı bilgi için bkz. Ece Göztepe, "Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı", *Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi* 54, S. 2 (1999): 109 vd.

<sup>36</sup> Kısıltmanın açılımı "Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women" şeklinde olup, Türkiye sözleşmeye 1985 yılında taraf olmuş, madde 27'ye göre Sözleşme Türkiye bakımından 19 Ocak 1986'da yürürlüğe girmiştir. Resmî gazete için bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/18898.pdf>.



sık sık eleştirilmiştir<sup>37</sup>. Nitekim Türkiye de aile adı sebebiyle eşlerin eşit haklara sahip olması gerektiğini öngören CEDAW madde 16/ 1-g hükmüne çekince koymuş, bu çekince kadının evlenmekle birlikte kendi soyadını da taşımaya devam edebileceğini öngören 1997 tarihli değişiklik sonrası kaldırılmıştır<sup>38</sup>. Oysa bu düzenleme ile kadının evlenmekle soyadının değişmesi zorunluluğu giderilmemiştir<sup>39</sup>. Hal böyleyken aynı zorunluluğu taşımayan erkek ve kadının eşit hakları haiz olduğunu söylemek mümkün değildir<sup>40</sup>.

Söz konusu eşitsizliğin TMK m. 187'nin iptali ile giderilmesi için 1998 ve 2011 yıllarında Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuştur. Anayasa Mahkemesi, 1998 yılında vermiş olduğu kararda, kadının evlenmekle kocasının soyadını alacağına ilişkin düzenlemenin (743 sayılı MK m. 153) Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna varmış<sup>41</sup>, buna karşılık 2004 yılında kendisine yapılan başvuru sonucunda AİHM, kadının evlenmekle kocasının soyadını almasını öngören hükümle AİHS m. 14'te düzenlenen ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>42</sup>. Ancak AİHM'in kararı iç hukuk kurallarının gözden geçirilmesinde etkili olmamış, hükmün iptali için (TMK m. 187) 2011 yılında tekrar Anayasa Mahkemesi'ne gidildiğinde de müspet bir cevap alınamamış, Mahkeme kadının önceki soyadını taşıma hakkının kamu yararı sebebiyle sınırlandırılabilirliğini kabul etmiştir<sup>43</sup>.

<sup>37</sup> M. Beşir Acabey, "Türk Hukukunda Aile Adı (Eşlerin ve Çocukların Soyadı)", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan* 19, Özel Sayı (2017), 493; Havutcu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", 140 vd.

<sup>38</sup> Kadına kocasının soyadı önünde kendi soyadını kullanması imkânı, 4248 sayılı ve 14.05.1997 tarihli Kanununun 1. maddesiyle tanınmış ve hüküm 187. maddenin birinci cümlesi devamına eklenmiştir. İlgili haliyle dahi kadın eş aleyhine eşitsiz sayılabilecek bir sistemin benimsendiği yönünde bkz. İkizler ve Tüzüner, *Aile Hukuku*, 216.

<sup>39</sup> Erdoğan, "Soyadı", 710; Ergene "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 130; Sarıkaya, "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 437; Söz konusu imkânın soyadında birlik ilkesinden bir sapma olduğu, kadının çift soyadı almakla aslında eşler bakımından ortak soyadı taşınmadığı sonucuna varılabileceği yönünde bkz. Göztepe, "Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Soyadı", 118; diğer yandan TMK m. 173'e göre boşanan kadının soyadı tekrar değişmekte ve kadın evlenmeden önceki soyadına dönmektedir. Bu durumu ortaya çıkardığı sorunlar için bkz. Kılıçoğlu Yılmaz, "Kadının Soyadı Sorunu", 588 vd.

<sup>40</sup> Havutcu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", 135; Çelebi, "Cinsiyet Eşitliği Bağlamında Kadının Soyadı", 554.

<sup>41</sup> AYM, T. 29.09.1998, E. 1997/ 61, K. 1998/ 59. Karara ilişkin ayrıntılı değerlendirme için bkz. Abik, *Soyadı*, 155 vd.; Havutcu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", 142 vd.; Söz konusu kararın 743 sayılı mülga Medeni Kanun'un mantığına ve sistematiğine uygun olduğu yönünde bkz. Öcal Apaydın, "Kadının Soyadı", 439.

<sup>42</sup> 29865/ 96 Başvuru Numaralı Ünal Tekeli/ Türkiye Davasında 16 Kasım 2004 Tarihli AİHM kararının Türkçe metni için bkz. <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%5B%22001-158595%22%7D>. Karar ilişkin ayrıntılı değerlendirme için bkz. Havutcu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", 147 vd. AİHM'in vermiş olduğu diğer ihlal kararları için bkz. 7971/07 Başvuru Numaralı Leventoğlu Abdulkad/ Türkiye davasında 28 Mayıs 2013 Tarihli Karar; 26268/08 Başvuru Numaralı Tuncer Güneş/ Türkiye davasında 3 Eylül 2013 Tarihli Kararı; 38249/09 Başvuru Numaralı Tanbay Tüten/ Türkiye davasında 10 Aralık 2013 Tarihli Kararı.

<sup>43</sup> AYM, T. 10.3.2011, E. 2009/85, K. 2011/49; Ergene "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 134; Erbek Odabaşı, "Evli Kadının Soyadı", 70 vd.

Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolunun açılması sonrası<sup>44</sup> Mahkeme bu defa 2013 yılından itibaren vermiş olduğu kararlarda Türkiye'nin taraf olduğu CEDAW'ı referans göstererek söz konusu hükmün kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını (AY m. 17) ihlal edeceğinden bahisle, kadının tek başına evlilik öncesi soyadını kullanması yönündeki talebini haklı bulmuştur<sup>45</sup>. Yargıtay bu yönde karar vermeye başta dirense de<sup>46</sup> sonrasında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında<sup>47</sup> kadının evlendikten sonra da yalnızca evlilik öncesi soyadını kullanmaya devam edebileceği kabul edilmiştir<sup>48</sup>. Böylece evlenen kadının mahkemeye başvurması halinde TMK m. 187 hükmü delinebilmiş ve kadın tek başına evlilik öncesi soyadını kullanabilmiştir<sup>49</sup>. Ancak bu durumda dahi kadının önce evlenmekle soyadının değiştiği, daha sonra da mahkeme yoluyla evlilik öncesi soyadına dönüldüğü unutulmamalıdır. Kadının evlilik öncesi soyadını kullanabilmesi amacıyla iki defa soyadının, bir diğer anlamda kimliğinin değiştiği bu sistemde eşler bakımından kanun önünde bir eşitliğin hayata geçirildiğinden bahsedilmesi mümkün değildir.

Kadının evlenmekle kocasının soyadını alması yalnız eşler yönünden ayrımcılık yasağına aykırılık teşkil etmez. Kadının soyadının evlenmekle zorunlu olarak değişmesi yanında kadının soyadının ailenin soyadı olarak belirlenememesi de eşler arasında eşitlik ilkesine aykırılık teşkil eder. Bu durum eşler arasında olduğu kadar, ana babanın çocuk üzerindeki isim belirleme hakkı bakımından da eşitsizlik yaratır. Zira hâlihazırda evli ana babanın çocuğuna ananın soyadı verilemez<sup>50</sup>.

<sup>44</sup> 07.05.2010 tarihli ve 5982 sayılı T.C. Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun. Söz konusu Kanun kapsamında Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolu 23.09.2012 itibarıyla açılmıştır.

<sup>45</sup> AYM, Başvuru No: 2013/ 2187, T. 19.12.2013; AYM, Başvuru No: 2013/4439, T. 06.03.2014; AYM, Başvuru No: 2014/ 5836, T. 16.04.2015.

<sup>46</sup> Y. 2. HD, T. 18.06.2012, E. 2011/7737, K. 2012/16695; Y. 2. HD, T. 27.11.2014, E. 2014/16089, K. 2014/23993 (Kararlar için bkz. LegalBank, ET: 10.10.2023); Yargıtay'ın önceki kararlarındaki tutumu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Erbek Odabaşı, "Evli Kadının Soyadı", 91 vd.

<sup>47</sup> YHGK, T. 30.09.2015, E. 2014/2-889, K. 2015/2011; YHGK verilen bu yönde kararı için bkz. Y. 2. HD., T. 28.04.2015, E. 2014/ 20471, K. 2015/8704.

<sup>48</sup> Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, 171-172; Söz konusu kararların yerinde olmadığı yönünde bkz. Hatemi, *Aile Hukuku*, 88.

<sup>49</sup> TMK m. 187'nin böylece "yarı ölü" bir hüküm haline geldiği yönünde görüşü için bkz. Murat Sarıkaya, "Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadına İlişkin Güncel Durumun Değerlendirilmesi: Çelişkili Yaklaşımlar ve Düzenleme Eksiklikleri Bakımından Çözüm Önerileri", *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 9, S. 2 (2021), 433.

<sup>50</sup> Başoğlu, "Çocuğun Soyadı", 354; Öcal Apaydın, "Kadının Soyadı?", 426; Eşlerin aksi yönde anlaşmalarının kesin hükümsüz olacağı yönünde bkz. Havutcu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", 144; Özen, "Soyadı", 173; Ergene "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 139; Birinci Uzun, "Soyadı", 107; Arzu Genç Arıdemir, "Türk Hukukunda Anne ve Babası Evli Olan Çocuğun Soyadı ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar", *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* Prof. Dr. Erhan Adal'a Armağan 13-14, S. 1-2 (2011-2012): 732.

## B. TMK M. 187 VE M. 321 BAĞLAMINDA ÇOCUĞUN SOYADI

Kişilik hakkına bağlı olarak her çocuk doğumla birlikte bir ön ada ve soyadına hak kazanır<sup>51</sup>. Nitekim Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi (BMÇHS) m. 7'de çocuğun doğduğu andan itibaren bir isim alma hakkına sahiptir olduğu ifade edilir<sup>52</sup>. Türk hukukunda çocuğun soyadı, ön addan farklı olarak soybağının velayete bağlı olmayan genel hükümleri arasında, ana babanın evli olup olmadığı ayırımına göre düzenlenmiştir<sup>53</sup>.

Türk Medeni Kanunu m. 321'de ana babanın evli olması durumunda<sup>54</sup> çocuğun ailenin soyadını taşıyacağı öngörülmüştür<sup>55</sup>. Burada çocuğun aile adını türev olarak edinmesi söz konusudur<sup>56</sup>. Bununla birlikte TMK m. 321'de ailenin soyadına ilişkin bir tanıma yer verilmemiştir<sup>57</sup>. Ailenin soyadından genel soyadı tanımından farklı olarak eşlerin evlilik birliğini temsil etmek üzere kullandıkları ortak soyadı anlaşılmalıdır<sup>58</sup>. TMK m. 187'de kadının evlenmekle kocasının soyadını alması öngörüldüğünden ortak soyadı, bir diğer ifadeyle ailenin soyadı babanın soyadı olur ve çocuğa babasının soyadı verilir<sup>59</sup>.

<sup>51</sup> Soyadının hukuki bir olayla, ön adın ise hukuki işlem yoluyla kazanıldığı yönünde bkz. Erdoğan, "Soyadı", 707.

<sup>52</sup> Doğduğunda kimsesiz olan çocuklara da Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 19/III'e göre nüfus müdürlüğünce ad ve soyad ile ana ve baba adı verilir.

<sup>53</sup> Baygın, *Soybağı*, 97; Öcal Apaydın, "Kadının Soyadı?", 428; Başak Başoğlu, "Soybağının Çocuğun Soyadına Etkisi", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 8, S. 1 (2017), 352; Birinci Uzun, "Soyadı", 105.

<sup>54</sup> Hüküm ana babanın çocuğun doğumunda evli olup olmalarından bağımsız olarak kaleme alınmıştır. Bu sebeple ana babanın sonradan evlenmesi TMK m. 321 uygulamasına engel olmaz. Ayrıca ana babanın evli olmadığı ancak çocuğun evliliğin sona erdiği andan itibaren üç yüz gün içinde doğduğu bir ihtimalde de TMK m. 321'in uygulanacağı baskın olarak savunulur. Buna gerekçe olarak hükmün soybağına ilişkin düzenlemeler arasında yer alması ve çocuğun soyadının soybağı esasına göre belirlenmesi gösterilir. Bu yönde bkz. Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, *Kişiler*, 109; Baygın, *Soybağı*, 98; Yücel, *Çocuğun Soyadı*, 203; Öcal Apaydın, "Kadının Soyadı?", 450; Genç Arıdemir, "Çocuğun Soyadı", 737.

<sup>55</sup> Ana babanın evli olmadığı durumlarda çocuk ananın soyadını alır, meğerki çocuk ve baba arasında tanıma veya babalık hükmü yoluyla soybağı ilişkisi kurulmuş olsun (NHK m. 28, 4). Zira Anayasa Mahkemesi 2009 yılında hükmün devamında yer alan "evli değilse ananın" ibaresini Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiştir. Karar için bkz. AYM, T. 2.7.2009, E. 2005/114, K. 2009/105; Dural, Ögüz ve Gümüş, *Aile Hukuku*, 354.

<sup>56</sup> Claudia Stehli, OFK- Orell Füssli Kommentar, ZGB Art. 270, (Hrsg: Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser), 4. Aufl. 2021, 602 (Swisslex, ET: 10.10.2023).

<sup>57</sup> TMK'da esasen aile soyadı bulunmadığı, bunun İsviçre Medeni Kanunu'nun çevrisinden dilimize geldiği yönünde görüşü için bkz. Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, 475.

<sup>58</sup> Hausheer Heinz, Reusser Ruth E. ve Geiser Thomas, *in Berner Komm. Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen*, Art. 159-180 ZGB, 1999, N. 19 (Swisslex, ET. 20.09.2023); Özen, "Soyadı", 173; Nitekim Alman hukukunda bu ayrımı ortaya koyması bakımından genel olarak soyadı aile adı anlamına gelen "Familiennamen" ile eşlerin evlenmekle kazandıkları soyadı ise evlenme adı anlamına gelen "Ehenamen" kavramlarıyla ifade edilir. Biz çalışmada evlenme soyadı yerine ailenin soyadı veya eşlerin ortak soyadı demekle yetineceğiz.

<sup>59</sup> Öztan, *Aile Hukuku*, dn. 757; Gençcan, *Çocuk Hukuku*, 691; Yılmaz, *Aile Hukuku*, 519; Birinci Uzun, "Soyadı", 106; Baş Sözel ve Kurtalan, "Çocuğun Soyadı", 80; Seçer, "Çocuğun Soyadı", 602.

Türk Medeni Kanunu m. 187 gibi m. 321’de emredici niteliktedir<sup>60</sup>. Ancak yukarıda ifade edildiği gibi mahkemeye başvuru yoluyla da olsa kadın eş, kocasının soyadını almayarak yalnızca evlilik öncesi soyadını taşıyabilir<sup>61</sup>. Bu durumda TMK m. 321 anlamında ailenin soyadı bulunmadığından çocuğun soyadının ne olacağı hususunda boşluk ortaya çıkar<sup>62</sup>. Nitekim *Öztan* da bu boşluğa ve hâkimin boşluğu farklı çözüm yolları ile giderebileceğine dikkat çekmiştir<sup>63</sup>. Çözüm yollarından birincisi tanıma veya babalık davası ile soybağı ilişkisinin kurulduğu durumlarda çocuğun soyadını düzenleyen hükümlere kıyasen başvurulmasıdır. Ana babası evli olan çocuklar bakımından soyadının nasıl belirleneceği hususunda bir düzenleme getirilmeyen 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu’nda, Tanıma ve Babalığa Hüküm başlıklı 28. maddenin dördüncü bendinde tanınan veya babalığa hüküm kararı ile soybağı kurulan çocukların, babalarının hanesine baba adı ve soyadı ile nakledilmesi öngörülmüştür. Ancak *Öztan*, bu çözüm tarzının da eşler arasında eşitlik anlayışı ile bağdaşmadığını belirterek, İsviçre Medeni Kanunu (ZGB) Art. 270’e kıyasen gidilerek çocuğun soyadının belirlenmesinin daha uygun olacağını savunur<sup>64</sup>.

Çocuğun soyadı bakımından bir diğer düzenleme 23.11.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5075 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 22. maddesinde karşımıza çıkar. Yönetmeliğin ilgili hükmünde evlilik içinde veya herhangi bir nedenle evliliğin sona ermesinden başlayarak üç yüz gün içinde doğan çocuğun babanın soyadını alacağı ifade edilir<sup>65</sup>. TMK m. 187’nin yürürlükte olduğu bir ihtimalde “ailenin soyadı” yerine babanın soyadını alır ifadesine yer verilmesi pratik bakımdan esaslı bir çatışmaya sebebiyet vermese de kadının bireysel davalarla tek başına kendi soyadını taşıdığı, böylece eşlerin ortak bir soyadının bulunmadığı durumlarda Yönetmelik hükmü esas alınarak çocuğa babanın soyadının verilmesi sakıncalıdır. Çocuğun soyadı onun kişilik hakkına bağlı bir hak olup, ilgili düzenlemenin kanunla yapılması gerekir. Eşlerin ayrı soyadı taşıdıkları bu evlilikler yönünden biz de söz konusu boşluğun ZGB Art. 270’in kıyasen uygulanması ile doldurulabileceği görüşüne katılıyoruz.

<sup>60</sup> *Öztan, Aile Hukuku*, 1010; Dural, Ögüz ve Gümüş, *Aile Hukuku*, 171; Yılmaz, *Aile Hukuku*, 279; Çalışmanın başında da ifade edildiği gibi boşanma sonrası velayet kendisinde bırakılan ananın çocuğa kendi soyadını vermesi yönündeki müspet kararlara burada değinilmemiştir.

<sup>61</sup> Bu durumda TMK m. 187’nin zımnı ilga mı edildiği yoksa emredici nitelikteki hükmün yorumlayıcı bir hukuk kuralı gibi ele alınması mı gerektiği hususundaki tartışmalar için bkz. Havutcu ve Kalkancı, “Kadının Soyadı”, 153 vd.

<sup>62</sup> *Öztan, Aile Hukuku*, dn. 757. Gençcan, *Çocuk Hukuku*, 692.

<sup>63</sup> *Öztan, Aile Hukuku*, dn. 757.

<sup>64</sup> *Öztan, Aile Hukuku*, dn. 757.

<sup>65</sup> Hükmün tamamı şu şekildedir: “Evlilik içinde doğan çocuklar MADDE 22 - (1) Evlilik içinde veya herhangi bir nedenle evliliğin sona ermesinden başlayarak üç yüz 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.”

## II. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞÜ SONRASI EVLİLİK BİRLİĞİ İÇİNDE DOĞAN ÇOCUĞUN SOYADI MESELESİ

Anayasa Mahkemesi'nin TMK m. 187 hükmünü iptaline ilişkin kararının yürürlüğe girmesiyle kadının evlenmekle kocasının soyadını alması zorunluluğu ortadan kalkar. Eşlerin ayrı soyadı taşıyabildikleri bu ihtimalde, ana babası evli olan çocuğun soyadının nasıl tespit edileceği de belirsizleşir. Zira TMK m. 321'de, yalnızca ana babanın ortak soyadı taşıdığı ihtimalden hareketle çocuğun ailenin soyadını alması öngörülmüştür. Bu başlık altında ana babası evli çocuğun soyadı meselesi kanun koyucunun TMK m. 321 yönünden sessiz kaldığı veya Kıta Avrupası hukuk sistemlerinden esinlenerek yasal düzenleme yapabileceği iki ihtimal üzerinden ele alınmıştır.

### A. GENEL OLARAK İPTAL KARARI VE KANUN KOYUCUNUN SESSİZ KALMASI İHTİMALİ

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının gerekçeleri kanun koyucunun yeni düzenlemede hangi hususları gözetmesi gerektiği yönünden önemli bir yol göstericidir. Somut olayda İstanbul 8. Aile Mahkemesi TMK m. 187 hükmünün insan haklarına saygı (m. 2), kanun önünde eşitlik ilkesi (m. 10), kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı (m. 17), aile hayatına saygı (m. 20), milletlerarası anlaşmalara uygunluk (m. 90) ve Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı (m. 153) yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu iddiası ile hükmün iptalini talep etmiştir<sup>66</sup>. Buna karşılık Anayasa Mahkemesi söz konusu hükmü AY m. 10'da düzenlenen eşitlik ilkesine aykırılığı sebebiyle iptal etmiş, diğer hükümler yönünden ayrıca bir aykırılık incelemesinde bulunmamıştır.

Kararda Anayasa Mahkemesi, aile soyadının aile bağlarının tesisinde zorunlu bir unsur olmadığını vurgulamış ancak ortak bir aile soyadının varlığının aile bağlarını güçlendireceğine, ailenin toplumsal rolüne katkı sağlayacağına dikkat çekmiştir. Buna karşılık ortak bir aile soyadına sahip olma imkânının yalnızca kadının erkeğin soyadını alması şeklinde bir dayatma ile sağlanamayacağı, eşlerden birinin soyadının veya eşlerin belirleyeceği ortak bir adın veya da eşlerin evlilik öncesi soyadlarının birleşimi ile aile soyadı oluşturulabilmesine imkân sağlanabileceği vurgulanmıştır<sup>67</sup>. TMK m. 187'nin ilk cümlesi iptal edilmekle birlikte, ilk cümlenin iptali ile ikinci cümle de uygulama imkânını kaybedeceğinden hükmün bütünüyle iptal edilmiş olduğu sonucuna varılmıştır<sup>68</sup>.

<sup>66</sup> İlk Derece Mahkemesi kararına ilişkin değerlendirmeler için bkz. Durak ve Ayan, "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 366.

<sup>67</sup> AYM, T. 22.2.2023, E. 2022/155, K. 2023/38 (Kararda m. 45).

<sup>68</sup> AYM, T. 22.2.2023, E. 2022/155, K. 2023/38 (Kararda m. 51); Karşı oy değerlendirmeleri için bkz. Durak ve Ayan, "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 370 vd.

İptal kararının yürürlüğe girdiği ve kanun koyucunun eşlerin ve çocuğun soyadına ilişkin bir düzenleme yapmadığı ihtimalde bir nevi soyadının değişmezliği ilkesi gündeme gelir. Bu durumda eşler evlenmekle evlilik öncesi soyadını taşımaya devam eder. Bu noktada esasen eşlerin soyadının belirsizliği sorunu ile karşılaşılmaz. Ancak soyadının değişmezliği ilkesinin benimsendiği bir ihtimalde TMK m. 321’de öngörülen ailenin soyadından da söz edilemez. Nitekim yorum yoluyla ailenin soyadına eşlerden birinin soyadı olarak ulaşılması kanaatimizce mümkün değildir. Bu durumda çocuğun soyadını düzenleyen TMK m. 321 uygulanma imkânını yitirir ve hükmün örtülü olarak yürürlükten kalkmış olduğu söylenebilir. Ancak TMK m. 321’in uygulanmadığı bir ihtimalde çocuğun soyadının nasıl belirleneceği hususunda açık bir kanun boşluğu ile karşı karşıya kalınır. Zira Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 22’ye gerekçe gösterilerek çocuğa babasının soyadının verilmesi kanaatimizce mümkün değildir.

Yukarıda da ifade edildiği gibi eşlerin ortak soyadı taşımadığı ihtimalde TMK m. 321 hükmüne gidilemeyeceğinden çocuğun soyadına ilişkin bir hukuk boşluğunun ortaya çıkması aslında yeni bir sorun değildir. Ancak bu ihtimaller, kadın eşin evlilik öncesi soyadını tek başına taşıdığı münferit hallerle sınırlıdır. Oysa TMK m. 321’in yürürlükten kalktığı, en azından uygulanmasının mümkün olmadığı bir ihtimalde ana babası evli olan her doğan çocuk bakımından soyadının belirlenmesi sorunu ortaya çıkar. Her ne kadar yukarıda kanun boşluğunun ZGB Art. 270’e kıyasen doldurulabileceği ifade edilmişse de hâkimlerin söz konusu kıyas hükmü ile bağlı olmadıkları, bu sebeple başvurularda farklı gerekçelerle farklı sonuçlara varılabileceği unutulmamalıdır, meğerki bu yöndeki farklı uygulamalar neticesinde Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı vermiş olsun. Ancak bu ihtimalde dahi çocuğun soyadının belirlenmesi için mahkemeye başvurulması gerektiği, bu durumun Mahkemelerin iş yükü göz önüne alındığında katlanılamaz olacağı, diğer yandan söz konusu belirlemenin gecikmesi halinde kamu düzeninin bozulacağı, ilgili kurallı kuvvetler ayrılığı gereği yasa koyucunun koyması gerektiği açıktır. Bu sebeple ideal olan kanun koyucunun aile hukukunda uzman uygulayıcıların ve öğretinin görüşlerini dikkate alarak sorunlara kalıcı ve tatminkâr düzenlemeler getirmesidir.

Çocuğun soyadının tespit edilmesine ilişkin hususlar şüphesiz evliliğin soyadına etkisini düzenleyen kurallarla doğrudan irtibatlıdır. Bu sebeple çalışmanın devamında Türk hukuku bakımından yol gösterici olması mümkün, Kıta Avrupası hukuk sistemine dâhil üç ülke (İsviçre, Almanya, Avusturya) hukukunda eşlerin ve çocuğun soyadı meselesine ilişkin düzenlemeler incelenecek, bu düzenlemelerin eksik yönleri ve hukuken ortaya çıkan yeni eğilimler üzerinde durulacaktır. Söz konusu tespitlerin yeni bir düzenleme getireceğini düşündüğümüz kanun koyucuya yol gösterici olması ve benzer eksikliklerin Türk hukuku bakımından doğmaması temenni olunur.

## B. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA EŞLERİN VE ÇOCUĞUN SOYADI

Eşlerin ve çocuğun soyadına ilişkin düzenlemeler ülkelerin milli hukukuna göre farklılıklar gösterir. Her ülke özelinde çocuğun soyadının nasıl belirlendiği meselesi çalışmamız kapsamını aşar. Bu sebeple burada Türk hukuk sistemine yakın ve kanaatimizce meseleye olumlu çözüm tarzı getirebilmiş İsviçre, Alman ve Avusturya hukuklarına yer verilmekle yetinilmiştir<sup>69</sup>.

### 1. İsviçre Hukuku

İsviçre Medeni Kanunu'nda (ZGB) 2011 yılına kadar kadın ve çocuğun soyadına ilişkin hükümler TMK m. 187'ye ve m. 321'e paralel olmuştur<sup>70</sup>. 30 Eylül 2011 tarihinde kabul edilen ve 1 Ocak 2013 tarihinde yürürlüğe giren yeni düzenlemeyle eşlerin ve çocuğun soyadına ilişkin önemli değişiklikler yapılmıştır. Nitekim İsviçre kanun koyucusu uzun yıllardır süregelen eşlerin ortak bir aile soyadı kullanması hususundaki zorlayıcı tavrından vazgeçmiş, eşlerin evlenmekle evlilik öncesi soyadını korumaya devam edeceklerini, yani soyadının değişmezliği ilkesini kabul etmiştir (ZGB Art. 160/I<sup>71</sup>).

Kanun koyucu çiftlerin beraberliklerini isimlerinde ifade etme ihtiyacını da gözeterek nişanlı çiftlere bekârlık soyadlarından birini ortak soyadı (gemeinsamer Familienname) olarak belirleme imkânı vermiş (ZGB Art. 160/II), komisyon raporunda hükmün amacının geleneklere bağlı insanların ihtiyacını karşılamak olduğu ifade edilmiştir<sup>72</sup>. Nişanlıların evlilik öncesi soyadını muhafaza etmeye karar verdikleri bir ihtimalde ise çocuğa kimin soyadının verileceği hususunda anlaşmaları istenmiştir, meğerki nüfus memuru haklı sebeplerle nişanlıları bu yükümlülükten muaf tutmuş olsun (ZGB Art. 160/III<sup>73</sup>).

<sup>69</sup> Çocuğun soyadına ilişkin düzenlemeler ülkelerin milli hukukuna göre farklılıklar gösterebilir. Her ülke bakımından çocuğun soyadının nasıl belirlendiği meselesi çalışmamız kapsamını aşar. Bu sebeple Türk hukuk sistemine yakın ve kanaatimizce meseleye olumlu çözüm tarzı getirebilmiş üç ülke hukuku ile sınırlı kalmıştır. Dünyadaki diğer ülkelerin hukuklarında çocuğun soyadına ilişkin düzenlemeler hakkında Alman Federal Mahkemesinin kapsamlı raporu (alfabetik sırayla) için bkz. <https://www.verwaltungsvorschriften-im-internet.de/pdf/BMI-V5a-0016-A002.pdf> (ET. 20.10.2023).

<sup>70</sup> Genç Arıdemir, "Çocuğun Soyadı", 734. Söz konusu dönemde İsviçre'ye karşı AİHM'e yapılan başvurular için bkz. Öcal Apaydın, "Kadının Soyadı?", 430 vd.

<sup>71</sup> Bu sebeple hükmün kenar başlığı aile adı veya evlenme soyadı olarak değil, yalnızca soyadı olarak düzenlenmiştir. Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", 629.

<sup>72</sup> BBI, 2009, 403 (411); Schmid, OFK Art. 160, 378.

<sup>73</sup> Çocuğun soyadına ilişkin belirlemenin hükmün lafzında nişanlılar kavramı kullanıldığından evlenme başvurusunda yapılması beklenirse de Medeni Durum Yönetmeliği (Zivilstandsverordnung vom 28. April 2004) Art. 37/II'ye göre eşler farklı isimler taşıyorlarsa ve evlendikleri sırada çocuklarının hangi ismi taşıyacağını beyan etmemişlerse, ilk çocuğun doğum bildirimiyile birlikte nüfus memuruna yazılı olarak çocuklarının isimlerinden hangisini taşıyacağını beyan etmeleri istenmiştir. Kanun koyucu eşlerin aile ismi konusunda anlaşamamaları halinde ise ne yapılacağını açık bir şekilde düzenlenmemiştir. Buna göre eşler arasında bir anlaşmaya varılmazsa, çocuğun korunmasına ilişkin önlemleri düzenleyen ZGB Art. 307'e göre çocuğa soyadı verilmesi gerektiği yönünde bkz. Stehli, OFK Art. 270, 603.

Eşlerin ortak soyadı kullanması hususunda zorlayıcı bir hükmün tesis edilmesi halinde, büyük oranda erkek eşin soyadının aile soyadı olarak seçileceği kaygısını taşıyan İsviçre kanun koyucusu söz konusu eşitliğin fiilen hayata geçmesini sağlamak, daha basit ve açık bir düzenleme getirme ihtiyacından bahisle aile içinde isim birliği ilkesi (Prinzip der Namenseinheit in der Familie) yerine soyadının değişmezliği ilkesini (Prinzip der Unveränderbarkeit des Namens) benimsemiş, aynı zamanda eşlerin çift soyadı (Doppelname) taşımaları imkânını da sona erdirmiştir<sup>74</sup>.

İlgili hükümler kadın eşin soyadını değiştirmek zorunda bırakılmaması yönünden olumlu karşılanmışsa da bu defa da eşlere çift soyadı taşıma imkânı vermemesi yönüyle eleştirilmiştir<sup>75</sup>. Oysa 2013'te yürürlüğe giren düzenleme öncesinde İsviçre hukukunda da kadın eşe Türk hukukunda hali hazırda olduğu gibi kocanın soyadı önünde kendi soyadını taşıma imkânı verilmiştir<sup>76</sup>. Hükmün gerekçesinde değişiklik sonrası kuralın soyadının değişmezliği olduğu vurgulanmış, bu sebeple çift soyadı taşınmasına ilişkin gerekliliğin de ortadan kalktığı savunulmuştur<sup>77</sup>. Öğretide ise çift soyadı kullanımı imkânının kaldırılması sonucu kendi soyadı ortak soyadı olmayan eşe, ortak soyadının önünde bekârlık soyadını da taşıma imkânı verilmemesi sebebiyle özellikle de kadın eşler bakımından kimliğini muhafaza (Identität) ve eşler arası bağlılık (Zusammengehörigkeit) ilişkisi hususunda zor bir karar sürecinin yaratıldığı ifade edilmiştir<sup>78</sup>.

İsviçre hukukunda eşlerin soyadına ilişkin revizyona paralel olarak çocuğun soyadı ile ilgili hükümlerde de değişikliğe gidilmiş, çocuğun soyadı temelde ana babanın evli olup olmamasına göre iki ayrı hükümde düzenlenmiştir. Ana babası evli olan çocuğun soyadı bakımından düzenleme getiren ZGB Art. 270'te, eşlerin ortak bir aile adı belirleyip belirlememelerine göre farklı sonuçlar öngörülmüştür. Kural eşlerin soyadının değişmezliği olduğundan hükmün birinci fıkrasında ana babanın farklı soyadı taşıdığı ihtimal üzerinde durulmuş, bu durumda çocuğun evlilik birliği kurulurken -ZGB Art. 160/III'e göre- nişanlılarca kararlaştırılan soyadını alacağı ifade edilmiştir (ZGB Art. 270/I).

<sup>74</sup> Ursula Schmid, OFK- Orell Füssli Kommentar, ZGB Art. 160, (Hrsg: Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser), 4. Aufl. 2021, 378 (Swisslex, ET: 10.10.2023).

<sup>75</sup> Fleur Weibel, "Kein gemeinsamer Name mehr?", *Die Praxis Des Familienrechts (FamPra.ch)*, 2018, 961.

<sup>76</sup> Hükmün önceki hali TMK m. 187'ye paralel şekildedir. Terminolojik olarak kadın evlenmekle kocasının soyadını alır yerine kocanın soyadı eşlerin aile soyadıdır denilmiştir. Hükmün Almanca metni için bkz. "(1) Der Name des Ehemannes ist der Familienname der Ehegatten. (2) Die Braut kann jedoch gegenüber dem Zivilstandsbeamten erklären, sie wolle ihren bisherigen Namen dem Familiennamen voranstellen. (3) Trägt sie bereits einen solchen Doppelnamen, so kann sie lediglich den ersten Namen voranstellen.

<sup>77</sup> BBI, 2009, 403 (417).

<sup>78</sup> Weibel, "Name", 962. Bununla birlikte İsviçre hukukunda eski bir geleneğe dayanan ve "Allianzname" olarak ifade edilen, kendi soyadı ortak soyadı seçilmeyen eş bakımından resmi makamlarda geçerli olmamakla birlikte günlük hayatta bir çizgi ile evlilik öncesi soyadının da kullanılabileceği şeklindeki imkânın devam ettiği yönünde bkz. Schmid, OFK Art. 160, 378.



Hükmün devamında eşlerin ilk çocuğun doğumundan itibaren bir yıl içinde, çocuğun -yalnız- diğer ebeveynin soyadını taşıması yönünde ortak bir kararla talepte bulunabilecekleri düzenlemesine yer verilmiştir (ZGB Art. 270/II). Böylece evlilik beyanında sunulan ortak iradenin ilk çocuğun doğumundan belirli bir süre geçinceye kadar değiştirilmesine imkân sağlanmıştır. Söz konusu imkânın yalnızca ilk çocuğun doğumuna özgü olarak tanınması, çocukların tamamının aynı soyadını taşıması kuralının hâkim olduğunu, birden fazla çocuğa farklı soyadının verilmeyeceğini gösterir<sup>79</sup>. Son fıkrada ise eşlerin ortak bir aile adı varsa çocuğun da bu soyadını taşıyacağı ifade edilmiştir (ZGB Art. 270/III).

Sonuç olarak İsviçre hukukunda eşler bakımından soyadının değişmezliği öngörüldüğünden cinsiyetler arası eşitliğin sağlandığı söylenebilir. Buna karşılık, kanun koyucunun çift soyadı uygulamasını sona erdirmesi ile ilgili hükümlerin kendi soyadı ortak soyadı olarak benimsenmeyen ve çocuğa soyadını veremeyen eş yönünden eksik kaldığı söylenebilir.

## 2. Alman Hukuku

1 Ocak 1900'de yürürlüğe giren Alman Medeni Kanunu'nun (BGB) ilk halinde kadının evlenmekle kocasının soyadını alacağı öngörülmüş (BGB § 1355), 18 Haziran 1957 tarihli Eşit Haklar Yasası (Gleichberechtigungsgesetz) temelinde, kadına kocasının soyadı yanında evlilik öncesi soyadını da (Begleitname) taşıma imkânı verilmiştir<sup>80</sup>. Bu noktada kadın eşin soyadının ortak soyadı olarak belirlenmesi mümkün değilken, 14 Haziran 1976 tarihli Evlilik ve Aile Hukuku Reformu Kanunu (Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts) ile BGB § 1355 hükmü değiştirilmiş, kocanın veya kadının doğumla kazandığı soyadının ortak soyadı olarak belirlenebileceği düzenlenmiştir<sup>81</sup>. Ancak hükmün ikinci fıkrasında bu belirlemenin yapılamadığı bir ihtimalde kocanın soyadının ortak soyadı olması öngörülmüş, bu fıkra Federal Anayasa Mahkemesi'nce eşitliğe aykırı görülerek iptal edilmiş ve kanun koyucu yeni bir düzenleme yapmaya kadar ortak soyadı taşımak istemeyen eşlerin soyadının değişmeyeceği kabul edilmiştir<sup>82</sup>. Nihayet 16.12.1993 tarihli Aile Adının Yeniden Düzenlenmesine İlişkin Kanun (Gesetz zur Neuordnung des Familiennamensrechts) ile eşlerin ortak bir aile adı taşıma zorunluluğu sona erdirilmiş, düzenleme 1.4.1994 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Böylece eşle-

<sup>79</sup> Schmid, OFK Art. 160, 379.

<sup>80</sup> Dieter Hahn, in BeckOK BGB, BGB § 1355, Hau/Poseck, 67. Edition, 2023, N. 1; Roland Stockmann, in Münch, Familienrecht in der Notar- und Gestaltungspraxis, BGB § 1617, 4. Aufl., 2023, N. 194. Alman hukukunda doğum yoluyla kazanılan aile adı (Familiename) ve doğum adının (Geburtsname) aynı anlamda kullanıldığı yönünde bkz. Abik, *Soyadı*, 31.

<sup>81</sup> Kanunda eşlerin ortak soyadı, evlenme soyadı (Ehename) olarak ifade edilmiştir. Aile soyadı ve evlenme soyadının farklı anlamlar ihtiva ettiği yönünde bkz. Hahn, in BeckOK BGB, BGB § 1355, N. 1. Çalışmada kavram birliği açısından evlenme soyadı yerine ortak soyadı ifadesi tercih edilmeye devam edilmiştir.

<sup>82</sup> Abik, *Soybağı*, 185.

rin ortak bir aile soyadı belirlemeleri zorunluluğu olmadığı, ancak belirlenecekse bunun kadının veya erkeğin doğumla kazandığı soyadlarından<sup>83</sup> biri olabileceği bir sistem benimsenmiştir. Ancak bu hüküm de kadın eşin evlilikle kazandığı soyadının yeni evlilik bakımından ortak soyadı teşkil edememesi yönünden Federal Anayasa Mahkemesi'nin (BVerfG) 18.2.2004 tarihli kararında<sup>84</sup> anayasaya aykırı bulunmuş ve söz konusu sınırlama terk edilmiştir. İptal kararının 12.2.2005 tarihinde yürürlüğe girmesiyle § 1355 BGB hükmü günümüzdeki halini almıştır<sup>85</sup>.

Alman hukukunda her ne kadar eşlerin ortak bir aile soyadı taşımaları zorunluluğu ortadan kaldırılmışsa da ZGB'de olduğu gibi soyadının değişmezliği ilkesinin benimsendiği söylenemez. Nitekim kanun koyucu BGB § 1355/I'de eşlerin ortak bir aile adı belirleyebilmelerine vurgu yapmış<sup>86</sup>, ortak soyadının belirlenmemesi halinde her eşin evlilik öncesi soyadını -ki bu soyadının doğumla olduğu gibi evlenme ile kazanılan bir soyadı olması da mümkündür (BGB § 1355/II)- evlilik sonrası da taşınabileceğini kabul etmiştir. Buna göre soyadının değişmezliğinin ikincil bir düzenleme olarak Kanun'daki yerini aldığı eşler arasında kural olarak soyadı birliğinin (Prinzip der Namenseinheit) olduğu söylenebilir<sup>87</sup>.

Alman hukukunda ortak soyadının çift soyadı olarak belirlenmesine imkân sağlanmamış, ancak İsviçre kanun koyucusundan farklı olarak soyadı ortak soyadı olarak belirlenmeyen eşin, kendi soyadını da ortak soyadı ile kullanabileceği öngörülmüştür (BGB § 1355/IV). Böylece çift soyadı kısmen uygulanabilmiştir.

Ana babanın ortak soyadı taşıması halinde çocuğun da bu soyadını taşıyacağı BGB § 1616'da düzenlenmiştir. Bununla birlikte ana babanın aynı soyadını kullanmadığı ancak ortak velayet hakkının bulunduğu hallerde çocuğun soyadının ne olacağı hususuna BGB § 1617'de yer verilmiştir<sup>88</sup>. Buna göre ortak bir aile soyadı bulunmayan ana babadan, çocuğun doğumu beyanıyla birlikte çocuğun ana veya babadan hangisinin soyadını taşıyacağını beyan etmesi beklenir. Doğum beyanından sonra yapılan beyanın ise resmi şekilde onaylanmış olması gerekir. Çocuğun soyadına ilişkin yapılan beyan, çiftin diğer çocukları bakımından da geçerli olur (BGB § 1617/I<sup>89</sup>).

<sup>83</sup> Doğum adı, kişinin doğumunun nüfus müdürlüğüne beyanı sırasında doğum belgesine yazılacak olan ad olarak tanımlanmıştır (BGB § 1355/IV).

<sup>84</sup> BVerfG FamRZ 2004, 515.

<sup>85</sup> Stockmann, in Münch, Familienrecht in der Notar- und Gestaltungspraxis, BGB § 1617, 4. Aufl., 2023, N. 194; Tarihi gelişim hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Moroğlu, "Kadının Soyadı", 248 vd.

<sup>86</sup> Bu beyanın evlenme sırasında yapılması gerektiği, sonradan yapılan beyanın resmi makamlarca onaylanması gerektiği ifade edilmiştir (BGB § 1355/III).

<sup>87</sup> Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", 621.

<sup>88</sup> Burada önemli olan ana babanın ortak velayet hakkına sahip olmasıdır. Ana babanın evli olup olmaması önem taşımaz. Bkz. Markus Pöcker, in BeckOK BGB, BGB § 1617, hrsg. Hau, Wolfgang ve Poseck, Roman, 67. Edition, München, 2023, N. 2.

<sup>89</sup> Söz konusu düzenleme kardeşlerin birbirleriyle olan ilişkilerinde isim birliğinin sağlanması amacı güder. Bkz. Pöcker, in BeckOK BGB § 1617, N. 1.

İsviçre kanun koyucusundan farklı olarak Alman kanun koyucusu ana babanın aynı soyadını kullanmadıkları ve çocuğun soyadını belirleyemedikleri duruma ilişkin de bir düzenleme getirmiştir<sup>90</sup>. Şöyle ki; ana ve babanın doğumdan itibaren bir ay içinde çocuğun ismini belirleyememeleri halinde bu durumun nüfus idaresince aile mahkemesine bildirilmesi öngörülmüştür (FamFG § 168a Abs. 2). Bu bildirim sonrasında aile mahkemesi çocuğa verilecek aile soyadının belirlenmesi amacıyla eşlerden birine karar hakkı tanır<sup>91</sup>. Kendisine hak tanınan eş, çocuğun soyadını birinci fıkra hükümlerine göre belirleyebilir. Mahkeme söz konusu hakkın belirli bir süre içerisinde kullanılmasını öngörür. Şayet eş süresi içinde bu hakkı kullanmazsa, kendisine seçim hakkı verilen tarafın soyadı çocuğun soyadı olarak kaydedilir (BGB § 1617/II<sup>92</sup>).

Kanun koyucunun çocuğun soyadı taşıma hakkını gözeterek, eşlere doğumdan itibaren bir aylık bir süre tanınması ve belirsizliğin devamı halinde bir müdahalede bulunması uygun olsa da aile mahkemesinin belirleyeceği eşe bu hakkın verilmesinin yerindeliği kanaatimizce tartışmalıdır. Zira aile mahkemesinin eşlerden hangisini tercihe muktedir göreceği belirsizdir<sup>93</sup>. Bu noktada çocuğun üstün yararı gözetilerek bir karar verilmesi şüphesiz olmakla birlikte, üstün yararı gösteren objektif ölçütler getirilmesi güçtür<sup>94</sup>.

<sup>90</sup> Velayet hakkını haiz ana baba arasında çıkan fikir uyuşmazlıklarında hâkimin müdahalesi genel olarak BGB § 1628'de düzenlenmiştir. BGB § 1617'de yer alan müdahale bunun özel bir görünümü olarak nitelendirilir. Bkz. Pöcker, in BeckOK BGB § 1617, N. 18.

<sup>91</sup> Ancak eşlerin çocuğun soyadını belirlemelerine ilişkin belirlenen bir aylık süre kesin süre değildir. Burada öncelikli gözetilen husus eşlerin ortak bir kararda buluşabilmeleridir. Bu sebeple bir aylık süre geçmiş olsa dahi aile mahkemesi eşlerden birine soyadını belirleme hakkı tanıyınca kadar eşlerin anlaşmaları ve buna göre çocuğun soyadını belirleme imkânı mevcuttur. v. Sachsen Gessaphe, in MüKoBGB § 1617, 8. Aufl. 2020, N. 30.

<sup>92</sup> Ancak çocuk Almanya'da doğmamışsa, mahkemenin 2. fıkraya uyarınca ana babadan birine tanıdığı karar hakkı ana babadan birinin veya çocuğun talep etmesi veya çocuğun adının bir Alman nüfus kütüğüne veya resmi bir Alman kimlik belgesine kaydedilmesinin gerekli olması durumunda gündeme gelir (BGB § 1617/III); Bunun yanında ana babanın sonradan ortak bir aile soyadı belirlemeleri veya aile soyadının değişmesi halinde bunun çocuğun soyadına etkisinin ne olacağı da BGB § 1617c'de düzenlenmiştir. Buna göre ana baba çocuğun beş yaşını tamamlamasından sonra ortak bir aile soyadı belirlemişse, bu soyadının çocuğun da soyadı olabilmesi için çocuğun da değişikliğe katılması gerekir. Ayırt etme gücünü haiz ve on dört yaşını tamamlamış çocuğun beyanı bizzat alınır. Yasal temsilci de beyana rıza göstermelidir.

<sup>93</sup> OLG Bamberg Senat für Familiensachen, Beschluss vom 02.02.2000 - 2 UF 327/99 (Beckonline, ET: 20.10.2023). Kararda ismin bir hayvan ismine benzerliği nedeniyle diğer öğrenciler tarafından sürekli alay konusu olması ve bu durumun çocukta psikolojik strese yol açması sebebiyle isim değişikliğine verilen rızanın -BGB § 1618 kapsamında- değiştirilebileceğine hükmedilmiştir; İsimlerden biri nedeniyle aile çevresinden gelen düşmanlık veya alay; bu konuda aile içinde hissedilen utanç; üçüncü tarafın kendi adının verilmesini kabul etmemesi gibi durumlar da akla gelebilse de mutlak bir sonuca ulaşmanın zor olduğu ve çift soyadı yerine bu zor kararın hakime yüklenmesi hususunda eleştirileri için bkz. v. Sachsen Gessaphe, in MüKoBGB § 1617, 8. Aufl. 2020, N. 31; Eşlerin anlaşamadıkları bir ihtimalde yargı organlarının bu belirlemeyi yapabileceği yönünde bkz. Seçer, "Çocuğun Soyadı", 627..

<sup>94</sup> v. Sachsen Gessaphe, in MüKoBGB § 1617, 8. Aufl. 2020, N. 30-31.

Kanun koyucunun en nihayet çocuğun soyadı sorununu aile mahkemelerince eşlerden birine verilen belirleme hakkı yoluyla çözüme ihtiyacı kanaatimizce çift soyadı kullanımına imkân verilmemesinden ileri gelir<sup>95</sup>. Zira eşlerden ancak birinin çocuğa soyadını vermesi mümkündür<sup>96</sup>. Kanaatimizce nişanlıların ortak soyadını çift soyadı şeklinde belirleyememeleri, onların ortak soyadı belirlenmesi hususunda da caydırıcı rol oynar. Nitekim Alman kanun koyucusu ortak soyadının ve çocuğun soyadının çift soyadı şeklinde belirlenememesi yönündeki tutumunu değiştirmiştir. Çift soyadı kullanımına imkân verilmemesinin yarattığı sıkıntıları gidermek adına hazırlanan 11.4.2023 tarihli Evlilik ve Doğum Adına İlişkin Hükümlerin Değiştirilmesine ilişkin Kanun Tasarısı (Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Ehenamens- und Geburtsnamensrechts) 23.8.2023 tarihinde kabul edilmiştir<sup>97</sup>. Söz konusu değişikliklerin nüfus işlemlerinde dijital altyapının hazırlanmasını müteakip, 1.1.2025'te yürürlüğe girmesi öngörülmektedir.

Yeni düzenlemeye göre eşlerin ortak bir soyadı taşıma zorunluluğu yoktur. Ancak eşler ortak bir soyadı belirlemek istiyorsa bu soyadı içlerinden birinin soyadı olabileceği gibi tire işaretiyle (-) bağlanmış, ikisine ait soyadından da teşekkül edebilir<sup>98</sup>. Bu halde çocuğa da çift soyadından oluşan ortak soyadı verilir. Eşlerin evlilik öncesi soyadını kullanmaya devam ettiği, ortak bir soyadının belirlenmediği durumlarda da çocuğa hem annenin hem de babanın soyadı olmak üzere çift soyadı verilmesi mümkün olur. Ancak birden fazla soyadı alınmasında sınır iki soyadıdır. O halde çift soyadına sahip kişilerin evlenmesi halinde, taraflardan birinin çift soyadı ailenin ortak soyadı olarak kabul edilebileceği gibi, ortak soyadının iki eşin soyadından oluşması isteniyorsa, taraflar iki soyadından birer soyadını seçerek ortak soyadı oluşturabilir. Örneğin, Hans Schneider- Müller ile Anne Koch- Mahler evlenmekle hali hazırdaki soyadlarını muhafaza edebilir. Yine Schneider- Müller veya Koch- Mahler soyadını ortak soyadı olarak da belirleyebilirler. İki tarafında soyadının kullanılması istendiğinde ise ortak soyadı Schneider- Koch, Schneider- Mahler, Müller- Koch, Müller-Mahler şeklinde belirlenebilir. Taraflar hangi soyadının önce hangisinin sonra geleceğini belirlemek üzere serbesttir.

### 3. Avusturya Hukuku

Avusturya'da 2013 yılında kabul edilen Soybağı ve Ada İlişkin Hükümlerin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'la birlikte (KindNamRÄG<sup>99</sup>) Avusturya Medeni

<sup>95</sup> Aynı yönde bzk. v. Sachsen Gessaphe, in MüKoBGB § 1617, 8. Aufl. 2020, N. 31.

<sup>96</sup> Pöcker, in BeckOK BGB § 1617, N. 5.

<sup>97</sup> Tasarı için bkz. [https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/2023\\_Namensrecht.html?nn=110518](https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/2023_Namensrecht.html?nn=110518).

<sup>98</sup> Yeni düzenlemeye ilişkin eleştirileri için bkz. Saskia Lettmaier, Kritische Überlegungen zum Referententwurf des Bundesministeriums der Justiz: Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Ehenamens- und Geburtsnamensrechts, *NZ Fam* 2023, 625 vd.

<sup>99</sup> Kanun hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. <https://www.ris.bka.gv.at/eli/bgbl/II/2013/15>.

Kanunu'nda (ABGB) eşlerin ve çocuğun soyadını düzenleyen hükümlerde değişiklikler yapılmıştır<sup>100</sup>. Söz konusu reformun temel amacı eşlerin çift soyadı kullanabilmesine ve süresiz bir şekilde soyadını belirleyebilmelerine imkân sağlayarak daha esnek ve daha özgürlükçü düzenlemeler oluşturmaktır<sup>101</sup>. Avusturya hukukunu İsviçre ve Alman hukukundan ayrı olarak incelemeyi gerektirir husus da tam olarak çift soyadı uygulamasına yer vererek, eşlerin ortak soyadı belirleme imkânlarını arttırması ve hükmün on yılı aşkın süredir uygulanmasından ileri gelir. Nitekim Avusturya hukukunda da İsviçre ve Alman hukukunda olduğu gibi ortak soyadı taşıma mecburiyeti bulunmamakta, eşlerden herhangi birinin soyadı ortak soyadı olarak belirlenebilmektedir.

Soyadı (Name) kenar başlıklı ABGB § 93/I'de, eşlerin ortak soyadını birlikte belirleyecekleri, eşlerin ortak soyadı belirlemedikleri durumlarda ise evlilik öncesi soyadlarını muhafaza edecekleri ifade edilmiştir. Ortak soyadının nişanlılardan veya eşlerden birinin soyadı olarak belirlenebilmesi yanında her ikisinin soyadından oluşan çift soyadının da ortak soyadı olarak belirlenebilmesi mümkündür (ABGB § 93/II). Bu noktada çift soyadı arasına tire işareti konulmalıdır (ABGB § 93/IV). İsviçre hukukundan farklı olarak Avusturya hukukunda soyadı ortak soyadı olarak belirlenmeyen eşe, ortak soyadının önünde veya arkasında kendi soyadını muhafaza edebilme imkânı da sunulur. Ancak eşler hâlihazırda çift soyadı taşıyorlarsa, ortak soyadında bu soyadlarından yalnızca birini kullanabilirler (ABGB § 93/III). Böylece kişilerin soyadı sayısı iki soyadı ile sınırlandırılmış, çift soyadını aşar şekilde uzun ve karmaşık isimlerin belirlenmesinin önüne geçilmiştir.

Çocuğun soyadının düzenlendiği ABGB § 155/I'de ise çocuğun ailenin ortak soyadını alacağı öngörülmüştür. Ancak eşlerden birinin ABGB § 93/III'e göre taşıdığı çift soyadının da çocuğa verilmesi mümkündür. Buna göre eşlerin ortak soyadı olduğu bir ihtimalde dahi çocuğa kendi soyadı ile ortak soyadını bir arada kullanan, çift soyadı taşıyan eşin soyadı verilebilecektir. Böylece eşlerin içlerinden birinin soyadını ortak soyadı olarak belirledikleri bir ihtimalde de diğer eşin ortak olmayan soyadının çocuğa aktarılması mümkün hale gelir.

Hükmün ikinci fıkrasında ise ana babanın ortak bir soyadı taşımadığı ihtimalde çocuğun soyadının ana veya babanın soyadı olarak belirlenebileceği, eğer ana veya baba çift soyadı taşıyorsa bu adın tamamının veya bir parçasının seçilerek çocuğun soyadı olarak belirlenmesine imkân sağlanmıştır. Yine ana babanın ortak bir soyadı belirlememeleri halinde çocuğa kendi soyadlarından oluşan çift

<sup>100</sup> Bu değişiklikler 1.2.2013'te yürürlüğe girmiştir. Avusturya hukukunda Mayıs 1995'ten beri eşlerin ortak soyadı taşıma zorunluluğu bulunmamakta ve eşler içlerinden birinin soyadını ortak soyadı olarak belirleyebilmekteydi. Ortak soyadı belirlenmediği durumlarda evlenme başvurusunda çocuğa verilecek soyadının belirlenmesi, bu belirlemenin yapılmaması halinde ise çocuğun babasının soyadını alması öngörülmüştü. Ayrıntılı bilgi için bkz. Nomer, "Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı", 429 vd.; Göztepe, "Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Soyadı", 124 vd.; Ayan, "Soyadı", 36 vd.

<sup>101</sup> Christina Schnittler, *Das Recht des Familiennamens unter besonderer Berücksichtigung des KindNamRÄG*, Graz, 2013, (<https://unipub.uni-graz.at/obvugrns/content/titleinfo/233810/full.pdf>), 33.

bir soyadı vermeleri de mümkündür. Ancak ana baba da çift soyadı taşıyorsa bu soyadlarından yalnızca birini çocuğa vererek yeni bir çift soyadı oluşturabileceklerdir. Böylece kanun koyucu çocuk bakımından da soyadının en fazla çift olabilmesi sınırlamasını getirmiştir. Çocuğa ana babanın soyadından oluşan çift soyadı verilmesi durumunda da soyadları tire işareti ile ayrılmalıdır.

Birinci ve ikinci fıkrada eşlere çocuğun soyadını belirlemede diğer ülkelere kıyasen oldukça fazla seçenek sunan Avusturya kanun koyucusu bu belirlemenin yapılabilmesi için ana babanın ortak rızasını arar. Ancak ana baba yukarıdaki fıkralara uygun bir belirleme yapamamışlarsa ABGB § 155/III'te çocuğa -tek veya çift soyadı taşıyan- ananın soyadının verileceğini öngörülür<sup>102</sup>.

Kanaatimizce ABGB § 155/III'te çocuğa son ihtimalde annenin soyadının verilmesi, çocuk ile ana arasında soybağı ilişkisinin doğum yoluyla kurulmasına ve ananın belli olmasına, bunun yanında çocuğun bir an evvel soyadının belirlenmesi gerekliliğine dayandırılabilir<sup>103</sup>. Diğer yandan çocukla babası arasındaki soybağı ilişkisinin kalkması halinde çocuk bu soyadını kullanım hakkını da kaybeder<sup>104</sup>. Oysa ananın soyadının çocuğa verildiği bir ihtimalde, çocuğun kişiliğinin bir parçası olan soyadının değişmesi tehlikesi ile karşılaşmayacağı savunulabilir. Bu anlamda çocuğa ana babadan yalnızca birinin soyadının verilmesi şeklinde bir düzenleme, şayet taraflar kimin soyadının çocuğa verileceği hususunda anlaşamamış ise ananın soyadının çocuğa verilmesi bize göre de çocuğun daha yararına olur.

Buna karşılık çift soyadının kabul edildiği bir düzende söz konusu hükmün yerindeliği tartışmalıdır. Zira haklı bir sebep olmaksızın eşler arasındaki eşitlik ilkesi bu defa da erkek eş aleyhine bozulur. Kanun koyucunun eşlerin ortak irade- de buluşamadıkları bir ihtimalde mutlak suretle ananın soyadının çocuğun soyadı olacağını öngörmesi, kadın eşe çocuğa verilecek soyadının belirlenmesinde açık bir üstünlük sağlar. Bir anlamda erkeğin soyadının da çocuğa verilebilmesinde karar verici kadın eş olur.

Son olarak ABGB § 157/I'e göre soyadının 155. madde uyarınca belirlenmesine yalnızca bir kez izin verilir. Bir anlamda kanun koyucu soyadının belirlenmesinden özgürlükçü davranmış, ancak belirlemenin yapılması ile bunun değiştirilemeyeceğini öngörerek, sonradan ortaya çıkan karar değişiklikleriyle soyadının da sürekli değişmesi tehlikesini bertaraf etmiştir. Ancak ana babadan birinin soyadının değişmesi veya ana babanın evlenmesi halinde çocuğun soyadı yeniden belirlenebilir. Yine çocuğun evlat edinilmesi veya çocuğun soybağına ilişkin değişikliklerin olduğu bir ihtimalde de soyadının değişmesi mümkündür (ABGB § 157/II).

<sup>102</sup> Anne babanın evli olmadığı ve aralarında bir velayet anlaşmasının bulunmadığı hallerde de çocuğa annenin soyadı verilir. Taraflar (ebeveynler) varsa velayet anlaşması ile çocuk için ortaklaşa bir aile adı belirleyebilirler.

<sup>103</sup> Benzer yönde gerekçeler için bkz. Ergene, "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 169.

<sup>104</sup> Özen, "Soyadı", 181.

### C. TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN ÖNERİMİZ

Türk hukuku bakımından çocuğun soyadına ilişkin belirlemeden önce aile adının nasıl belirleneceği önem taşır. Türk kanun koyucusu kadının soyadı odaklı hüküm kurma alışkanlığını terk etmeli, soruna cinsiyet ayrımı yapılmaksızın eşlerin aile adı temelinde yaklaşılmalıdır<sup>105</sup>. Evlilik yalnızca kadının soyadına etki eden bir kurum olmaktan çıkarılmalı, hükmün kenar başlığı “kadının soyadı” yerine “evlilik soyadı” yahut kanunun sistematige de göz önüne alınarak “soyadı” veya “aile adı” şeklinde kaleme alınmalıdır<sup>106</sup>.

Soyadının değişmezliği genel ilkesi ve kişilik değerinin bir parçası olması dikkate alındığında, evlenmekle kişilerin bu hakkı ellerinden alınmamalı, dolaşısıyla ailede soyadı birliğinin zorunlu olmasından vazgeçilerek, eşlerin evlilik sonrası da evlilik öncesi soyadlarını kullanmalarına imkân sağlanmalıdır<sup>107</sup>. Her ne kadar İsviçre hukukunda olduğu gibi evlenmekle kadın ve erkeğin soyadının değişmemesi ilkesinin benimsenmesi soruna en kolay çözüm tarzı gibi görünse de kanaatimizce ortak soyadının belirlenmesi imkânı, toplumsal alışkanlıklar da dikkate alındığında evlilik birliğini tanıtmaya işlevi gören önemli bir görevi haizdir<sup>108</sup>. Eşlerin ortak soyadı taşınmalarında en fazla menfaat sahibi olan da çocuktur. Bu sebeple Türk hukuku bakımından soyadının değişmezliği ikincil bir imkân olarak düzenlenmeli, Alman hukukunda olduğu gibi öncelikle eşlerin ortak soyadı belirleyebilecekleri vurgulanmalı, ortak soyadının belirlenmemesi halinde eşlerin evlilik öncesi soyadını taşımaya devam edebilecekleri şeklinde bir düzenleme getirilmelidir<sup>109</sup>. Aksi durumda, yani soyadının değişmezliği ilkesinin benimsendiği bir ihtimalde, soyadı ortak soyadı olarak belirlenmeyen eşin evlilik öncesi soyadını da ortak soyadı yanında taşıyıp taşıyamayacağı, bu ihtiyacın gün-

<sup>105</sup> Benzer yönde Durak ve Ayan, “Kadının ve Çocuğun Soyadı”, 374.

<sup>106</sup> Acabey, “Aile Adı”, 510; Aile adı kavramının ortaya çıkması gerektiği yönünde bkz. Nomer, “Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı”, 450; Benzer yönde bkz. Moroğlu, “Kadının Soyadı”, 267; Ayan, “Soyadı”, 74.

<sup>107</sup> Benzer yönde bkz. Sarıkaya, “Kadının ve Çocuğun Soyadı”, 438; *Ergene*, 2011 yılında Adalet Bakanlığı Kanunlar Genel Müdürlüğü’nce hazırlanan bir taslağa dikkat çekmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre kadın evlenmekle kocasının soyadını alacak, ancak evlendirme memuruna veya sonrasında nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuru ile bu soyadı yanında önceki soyadını alabilecek veya sadece önceki soyadını kullanabilecektir. Ancak bu düzenlemede dahi kadın kural olarak kocasının soyadını almakta, diğer yandan kadının soyadının ortak soyadı olarak belirlenmesine imkân verilmemektedir. Taslağa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. *Ergene* “Kadının ve Çocuğun Soyadı”, 165.

<sup>108</sup> Benzer yönde bkz. Helvacı ve Kocabaş, “Kadının Soyadı”, 641.

<sup>109</sup> Kuralın soyadının değişmezliği olması gerektiği yönündeki aksi görüşler için bkz. Nomer, “Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı”, 448; Havutcu ve Kalkancı, “Kadının Soyadı”, 170; Dursun, *Soyadı*, 119; Başoğlu, “Çocuğun Soyadı”, 373; Sarıkaya, “Kadının ve Çocuğun Soyadı”, 440; Eşlerin ortak soyadı belirlemedikleri durumda, soyadında birlik ilkesinin kabul edilmesi gerektiği ve eşlerin çift soyadı taşımaları gerektiği, aksi halde çocuklarla ana ve baba arasındaki soyadı farklılığının çocukları zor duruma düşüreceği yönünde bkz. Abik, *Soyadı*, 100; Alman hukukunun örnek alınması gerektiği yönünde bkz. Moroğlu, “Kadının Soyadı”, 267.

cellliğini kaybettiği tartışmalarının doğması muhtemeldir. Nitekim soyadının değişmezliği ilkesini benimsedikten sonra çift soyadı uygulamasına kapılarını kapatan İsviçre hukukunda, bu kısıtlama haklı eleştirileri de beraberinde getirmiştir.

Kadının soyadının değişmesi mecburiyetinin kaldırılması yanında, kadın erkek eşitliğinin hayata geçirilmiş sayılabilmesi için ortak soyadının kadının soyadı şeklinde de belirlenmesine imkân sağlanmalıdır<sup>110</sup>. Eşlerin ortak soyadı kullanmalarının arzu edildiği bir ihtimalde, söz konusu soyadının belirlenmesi yönünden mümkün olduğu ölçüde esnek olunması ve taraflara gerçek bir seçim imkânının sunulması da önemlidir<sup>111</sup>. Buna göre evlenecek kişiler ortak soyadını kadının veya erkeğin evlilik öncesi soyadı olarak belirleyebilmelidir<sup>112</sup>. Ancak bu noktada ortak soyadının nişanlılardan yalnızca birinin soyadı olmak üzere tek bir soyadından teşekkül etmesi zorunlu olmamalı, nişanlılar dilerse ikisinin soyadından oluşan çift soyadını da ortak soyadı olarak belirleyebilmelidir. Nitekim çift soyadı taşıma imkânını yalnızca soyadı ortak soyadı olmayan eş bakımından kabul eden, bununla birlikte ortak soyadının çift soyadından oluşamayacağını kabul eden Alman hukukundaki sınırlama 2023 yılında kabul edilen ve 2025 yılında yürürlüğe girmesi beklenen yasa ile kaldırılacaktır.

Ortak soyadının çift soyadı olarak belirlenebilmesi Avusturya hukukunda 2013 yılından beri mümkündür<sup>113</sup>. Böylece hem evlilik öncesi kişiliğin korunması hem de aile birliğinin ortak aile adı taşınarak dışa karşı gösterilmesi hususunda kanaatimizce adil bir denge kurulmasına imkân sağlanmıştır. Bu imkân özellikle de ana babanın ikisinin de çocuğa soyadını aktarabilmesi bakımından önemlidir. Bununla birlikte ortak soyadı evlenecek kişilerden yalnızca birinin soyadından teşekkül ediyorsa, soyadı ortak soyadı olarak belirlenmeyen (müstakbel) eş evlenme anında veya sonrasında nüfus idaresine yapacağı yazılı bildirimle evlilik öncesi soyadını da ortak soyadının önünde kullanabilmelidir<sup>114</sup>.

Bir an için çift soyadı uygulamasının karmaşık, takip ve kaydı zor olan uzun isimlere sebebiyet vereceği kabul edilebilir<sup>115</sup>. Bu anlamda soyadının kimliği ta-

<sup>110</sup> Benzer yönde bkz. Sirmen, "Medenî Hukuktaki Son Gelişmeler", 86; Ergene, "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 166.

<sup>111</sup> Aile hukukunda "düzenleme serbestisi bulunmaması ilkesi"nden hareketle eşlerin aralarında anlaşmak suretiyle ortak soyadını belirleyemeyecekleri yönünde bkz. Akıntürk ve Ateş, *Aile Hukuku*, 118; Aksi yönde olarak eşlere ortak soyadı seçiminde serbesti tanınması gerektiği yönünde bkz. Serozan, *Kişiler Hukuku*, 481; Göztepe, "Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Soyadı", 129; İnce, "Kadının Soyadı", 55.

<sup>112</sup> Kadına tek başına kendi soyadını taşıması imkânı verilse de eşlerin soyadının kadının soyadı olarak da belirlenmesine imkân verilmemesi gerektiği yönünde bkz. Hatemi, *Aile Hukuku*, 87.

<sup>113</sup> Aksi yönde olarak çocuğa çift soyadının verilmemesi gerektiği, bu durumun ileride uzun soyadlarını ortaya çıkararak problem yaratacağı yönünde bkz. Nomer, "Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı", 448; Dursun, *Soyadı*, 139.

<sup>114</sup> Benzer yönde bkz. Ergene, "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 166.

<sup>115</sup> Genç Arıdemir, "Çocuğun Soyadı", 748; Seçer, "Çocuğun Soyadı", 627.



nıtma işlevini kaybetmesi yanında kamu düzeninin bozulması tehlikesi doğabileceği söylenebilir. Kanaatimizce bu tehlikenin giderilmesi için birden fazla soyadının alınabilmesinde sınır iki soyadı olmalıdır. Buna göre nişanlılar hâlihazırda çift soyadı taşıyorsa ve ikisinin soyadından oluşan ortak bir soyadı belirlemek istiyorsa her nişanlı ancak bir soyadını ortak soyadına taşıyabilmelidir. Böylece soyadı sayısının kontrolsüz bir şekilde uzamasının önüne geçilmiş olur. Diğer yandan Türk hukuku çift soyadı kullanımına yabancı değildir. Hâlihazırda TMK m. 187'de çift soyadı kullanımı kadın eş yönünden mümkündür. Uygulamada çift soyadı kullanan kadın eşlerin sayısı artış göstermektedir. Bu durum toplumda çift soyadı kullanımına sıcak bakıldığıнын bir göstergesidir. Bu imkânın eşler arasında cinsiyet gözetmeksizin sunulması ve böylece ortak soyadı bakımından da çift soyadı kullanımına izin verilmesi ideal olandır<sup>116</sup>.

Evlenecek kişilerin soyadından bağımsız üçüncü bir soyadının belirlenebilmesi hususu üzerinde de durulmalıdır<sup>117</sup>. Bize göre bu noktada evlenecek kişilere doğumla veya başka yollarla kazanmadıkları üçüncü bir adın aile adı olarak belirlenebilmesi imkânının verilmesi sakıncalıdır<sup>118</sup>. Zira bu durumda, bir anlamda söz konusu kişiler bakımından TMK m. 27'de öngörülen soyadının değişmesi için dava açma zorunluluğu ortadan kalkmış olur. Herhangi bir kimsenin soyadını değiştirmek istemesi halinde TMK m. 27'ye göre dava yoluna gitmesi öngörülüşken, müstakbel eşlere bu imkânın bir irade beyanı ile tanınması haklı bir gerekçeden yoksundur. Bu yönde yapılacak bir düzenlemenin AY m. 10 bağlamında bir denetim geçirmeyeceğini söylemek de güçtür. Ancak bu sınırlamanın doğumla veya başka bir yolla kazanılan önceki soyadları yönünden esnetilmesi mümkün olabilir. Diğer yandan eşlerin soyadlarının tamamının veya bir kısmının birleşmesiyle yeni soyadı da yaratılamamalıdır.

Eşlerin soyadına ilişkin düzenlemeleri takiben eşlerin ortak soyadı taşıdığı bir ihtimalde çocuk da bu soyadını almalıdır<sup>119</sup>. Avusturya kanun koyucusu kendi soyadı ortak soyadı olmayan ve evlilik öncesi soyadını taşıyarak çift soyadı alan eşin soyadının da çocuğa verilebileceğini öngörerek, çocuğun ortak soyadını taşıması yerine ana babanın çocuğa soyadını vermekte eşit haklara sahip olmasını üstün tutmuştur. Bu imkânın Türk hukuku bakımından da kabul edilmesi kesin bir kanaate varılmamış olmakla birlikte düşünülebilir niteliktedir.

Ana babanın ortak soyadı taşımadığı ve çocuğa verilecek soyadında anlaşamadıkları bir ihtimalde Alman hukuku hâkimden eşlerden birini bu belirlemeyi yapması hususunda görevlendirmesini istemiş, Avusturya hukukunda ise çocu-

<sup>116</sup> Çift soyadı imkânı verilmesi gerektiği yönünde bkz. Göztepe, "Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Soyadı", 129; Özdamar, "Kadının Hukuki Konumu", 34.

<sup>117</sup> Örnek kararlar için bkz. Seçer, "Çocuğun Soyadı", 624 vd.

<sup>118</sup> Benzer yönde bkz. Seçer, "Çocuğun Soyadı", 626.

<sup>119</sup> Çocuğun babasının soyadını taşıması gerektiği yönünde bkz. Hatemi, *Aile Hukuku*, 87.

ğün annesinin soyadını alması öngörülmüştür<sup>120</sup>. Bize göre hâkime taraflardan birini bu hakkı kullanması için seçmesi yönünde bir takdir hakkı verilmesi uygulama bakımından ciddi güçlükler doğurur. Diğer yandan Avusturya hukukunda olduğu gibi bu ihtimalde çocuğa ananın soyadının verilmesinin kabul edilmesi de erkek eş açısından eşitlik ilkesini gündeme getirir<sup>121</sup>. Yine ana ile soybağının doğum ile kurulduğu, baba ile kurulan soybağının ise soyadı ile sağlandığı kabul edilerek çocuğa babasının soyadının verilmesi şeklinde bir sonuca gidilmesi de doğru olmaz<sup>122</sup>. O halde sorun ne taraflardan birinin soyadına öncelik verilerek ne de hâkime eşlerden birine yetki vermesi hususunda ağır bir görev yüklenerek çözümlenmelidir<sup>123</sup>.

İdeal olan ana babanın ortak soyadı taşımadığı ve çocuğa verilecek soyadı hususunda çocuğun doğumundan itibaren bir ay içinde anlaşılacağı bir ihtimalde çocuğun sırasıyla ana ve babanın soyadını alarak, çift soyadı ile nüfusa kaydedilmesidir<sup>124</sup>. Ana babadan her ikisinin de çift soyadı taşıdığı bir ihtimalde, çocuğa bu soyadlarından yalnızca biri verilebilmeli, böylece çocuğun soyadı da en fazla çift soyadı olabilecek şekilde sınırlandırılmalıdır. Bu ihtimalde çift soyadı taşıyan ana babadan her birine hangi soyadını çocuğa aktarmak istediğini belirlemesi için süre verilmeli, bu sürede seçimini yapmayan eşlerin ilk soyadlarından oluşan çift soyadı nüfus memurluğunca çocuğa verilmelidir<sup>125</sup>. İlk çocuğa verilen soyadı diğer çocuklar bakımından da soyadı teşkil eder. Buna göre doğum yoluyla kazanılan soyadında kardeşler arasında soyadının birliği ilkesinin benimsenmesi gerekir<sup>126</sup>.

<sup>120</sup> İsviçre hukukunda olduğu çiftlerin evlenme başvurusu sırasında çocuğa verilecek soyadını belirlemeleri gerektiği, nişanlılar bu belirlemeyi yapamamışsa çocuğa ananın soyadının verilmesi gerektiği yönünde bkz. Ergene, "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 167 vd.

<sup>121</sup> Avusturya hukukunda olduğu gibi son ihtimalde ananın soyadının çocuğa verilmesi gerektiği yönünde bkz. Dursun, *Soyadı*, 131; Ergene, "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 170.

<sup>122</sup> Bu yönde görüşü için bkz. Sarıkaya, "Kadının ve Çocuğun Soyadı", 439 vd. Sarıkaya'ya göre çocuğun soyadı ana babanın çocuğa soyadını verme hakkı yönünden değil, çocuğun üstün menfaati yönünden yapılacak bir tespite göre belirlenmelidir. Yazar bu noktada çocuğa babanın soyadının verilmesinin eşler yönünden bir ayrımcılık yaratmayacağını, zira burada hakkın süjesinin çocuk olduğunu ifade eder.

<sup>123</sup> Anlaşmazlık halinde kur'a yoluyla çocuğa verilecek soyadının belirlenebileceği yönünde bkz. Nomer, "Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı", 449.

<sup>124</sup> Aynı yönde bkz. Özdamar, "Kadının Hukuki Konumu", 34; Soyadının sırasının soybağının kurulması anına göre belirleneceği, ana ve baba ile çocuk arasındaki soybağı ilişkisi aynı anda kurulmuşsa bu durumda alfabetik olarak sıralama yapılmasını öngören Fransız Medeni Kanunu ve çocuğun önce babasının ardından annesinin soyadını alacağı İspanyol Medeni Kanunu örnekleri için bkz. Başoğlu, "Çocuğun Soyadı", 372 vd.; Bu durumda hakimın Alman hukukunda olduğu eşlerden birine çocuğun soyadını belirleme hakkı vermesi gerektiği yönünde bkz. Acabey, "Aile Adı", 511.

<sup>125</sup> Alman hukukunda düzenleme boşluğu sebebiyle (1991) çift soyadı taşıyan çocuklarda soyadlarının sırasının kur'a çekilmek suretiyle belirlendiği yönünde bkz. Nomer, "Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı", 450.

<sup>126</sup> Ayan, "Soyadı", 33.

Soyadının uzaması tehlikesi ancak çift soyadı taşıyan kişilerin evlenmesi durumunda gündeme geleceğinden, çocuğun ergin olduğunda soyadının nihai halini belirlemesi gibi bir zorunluluk yaratılmasına gerek yoktur<sup>127</sup>. Zira çift soyadı taşıyan ancak ortak soyadı belirlemeyen ana babanın ikisinin de çocuğa soyadını vermek istediği bir ihtimalde yalnızca bir soyadı bakımından bu imkânın tanınması soyadının ikiden fazla olması tehlikesini bertaraf etmeye yeter. Kişi çocuğuna iki soyadından yalnızca birini verse de kendisi iki soyadını da kullanmaya devam edebileceğinden, kişiliği yönünden bir karar alma baskısı taşıdığı da söylenemez. O halde on sekiz yaşını tamamlayan çocuk taşıdığı çift soyadından birini bırakmak veya tek soyadı belirlenmişse diğer soyadını almak istediğinde bu değişiklik ancak TMK m. 27 çerçevesinde yapılabilir.

## SONUÇ

Anayasa Mahkemesi'nin TMK m. 187 hükmünü iptali ve TMK m. 321'in lafzı bir araya geldiğinde kadının soyadı kadar çocuğun soyadının da nasıl belirleneceği hususunun tartışmaya açıldığı şüphesizdir. Kanun koyucu uzun yıllardır toplumdan ve öğretiden gelen değişiklik seslerine sessiz kalmışsa da bu defa Anayasa'ya ve ülkemizin taraf olduğu uluslararası sözleşmelere uygun içerikte hükümler getirme imkânını elinin tersiyle itmemelidir.

Kanun koyucu TMK m. 187 ve onunla bağlantılı hükümlerde yeni bir düzenlemeye gitmediği takdirde kadın ve erkeğin soyadının evlenmekle değişmeyeceği, soyadının değişmezliği ilkesinin benimsenmiş olacağı söylenebilir. Ancak bu sonuç çocuğun soyadının ne olacağına ilişkin bir çözüm sunmaz. Şayet TMK m. 321 hükmünde de bir değişikliği gidilmez ise çocuğun soyadına ilişkin açık bir kanun boşluğu oluşur. Bu boşluğun kanun yerine yönetmelik hükümleri dayanak alınarak doldurulması yerinde olmaz. Sorunun hâkimlerin hukuk boşluğunu doldurması yoluyla doldurulamayacağı da açıktır.

Ana ve babası evli olan çocuğun soyadının nasıl belirleneceği sorusuna verilecek yanıt ancak evliliğin soyadı üzerindeki etkisi belirlendiğinde mümkündür.

İdeal olan kanun koyucunun Kıta Avrupası hukuk sistemine sahip ülke hukuklarını da inceleyerek, en tatminkâr ve esnek hükmü yürürlüğe koymasındır<sup>128</sup>. Bugün Avrupa ülkelerinin hemen hepsinde eşlerin ortak bir aile soyadı taşımaları zorunluluğundan vazgeçilmiştir. Hatta İsviçre Medeni Kanunu'nda soyadının değişmezliği ilke olarak kabul edilmiş, eşler dilerse ortak soyadının belirleneceği öngörülmüştür. Ancak İsviçre hukukundaki düzenleme, eşlere çift soyadı kullan-

<sup>127</sup> 18 yaşını tamamlayan çocuğun soyadlarından birini tercih edebileceği yahut çift soyadı almak isteyebileceği yönünde KKTC örneği için bkz. Havutcu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", 166; Benzer yönde bkz. Başoğlu, "Çocuğun Soyadı", 374; Çocuğa ergin olduğunda soyadlarından birini tercih imkânı getirilmesinin, çocuk yönünden ağır bir yük olacağı yönünde karşı görüşü için bkz. Ergene, "Kadının ve Çocuğun Soyadı", dn. 137.

<sup>128</sup> Aynı yönde bkz. Dursun, *Soyadı*, 117.

ma imkânı vermemesi, çocuğa da ana babadan yalnızca birinin soyadının verilmesi yönüyle kısıtlayıcıdır. Nitekim çift soyadı imkânını yalnızca soyadı ortak soyadı olmayan eş bakımından tanıyan Alman Medeni Kanunu'nda bu sınırlama eleştirilmiş ve ortak soyadının çift soyadı olarak da belirlenebilmesi imkânı getiren Tasarı 23.08.2023'te Alman Federal Meclisince kabul edilmiştir. Çift soyadı uygulamasına yönelik altyapının tamamlanması amacıyla uygulamanın 1.1.2025'te yürürlüğe girmesi öngörülmüştür.

Avusturya Medeni Kanunu'nun İsviçre ve Alman hukukuna kıyasen eşlerin ortak soyadı belirleyip belirlememeleri ve çocuğa verilen soyadı hususunda -birtakım çekincelerle birlikte- en esnek ve yerinde düzenlemelere sahip olduğu söylenebilir. Zira Alman hukukunda Avusturya hukukundaki düzenlemeye benzer değişiklik yapılması da bunun önemli bir göstergesidir. ABGB'de ortak soyadı olarak eşlerden birinin soyadının veya ikisinin soyadından teşekkül eden çift soyadının belirlenmesi mümkündür. Ortak soyadının belirlendiği bir ihtimalde çocuğun bu soyadını alması gündeme gelirken, ortak bir aile soyadının bulunmadığı durumda ana babanın anlaşarak çocuğa içlerinden birinin soyadını veya ikisinin soyadı olmak üzere çift soyadı verilebileceği öngörülmüştür. Avusturya kanun koyucusu eşlerin çift soyadı hususunda dahi anlaşamadığı bir ihtimalde çocuğun ananın soyadını taşıyacağını kabul eder.

Kanaatimizce Avusturya Medeni Kanunu'nda ana babanın çocuğun soyadı hususunda anlaşamadıkları bu son ihtimalde ananın soyadının çocuğa verilmesinin öngörülmesi eşler arasında eşitlik ilkesini bu defa erkek eş yönünden sarsar. Bize göre ana babanın çocuğun soyadı hususunda anlaşamadığı bir ihtimalde ideal olan çocuğa ikisinin de soyadının verilmesi, böylece çocuğun çift soyadı taşımasıdır. Ancak soyadının birden fazla isimden oluşmasının sınırı iki isim olmalıdır. Buna göre şayet iki soyadı taşıyan nişanlılar evlenmek istediklerinde dört soyadından oluşan ortak bir aile soyadının belirlenmesi mümkün olmamalı, taraflardan ikisi de soyadını ortak soyadı olarak kullanmak istediklerinde yalnızca bir soyadını seçerek yeni bir çift soyadı oluşturabilmelidir.

## KAYNAKÇA

- Abik, Yıldız. *Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı*, Ankara: Seçkin Yayınları, 2005.
- Acabey, M. Beşir. “Türk Hukukunda Aile Adı (Eşlerin ve Çocukların Soyadı)”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan* 19, Özel Sayı (2017): 493-512.
- Akıntürk, Turgut ve Ateş, Derya. *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku İkinci Cilt*, İstanbul: Beta, 2022.
- Akıntürk, Turgut. “Medeni Kanun Tasarısında Kadın-Erkek Eşitliği”, *Hukukta Kadın Sempozyumu*, Ankara, 2000: 73-81.
- 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* 16, S. 4 (2012): 19-90.
- Baş Süzel, Ece ve Kurtalan, Gökçe. “Çocuğun Soyadına İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararlarının İncelenmesi”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10, S. 135-136 (2015): 77-90.
- Başoğlu, Başak. “Soybağının Çocuğun Soyadına Etkisi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 8, S. 1 (2017): 351-378.
- Baygın, Cem. *Soybağı Hukuku*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010.
- Birinci Uzun, Tuba. “Aile Soyadı Çıkmazı, Anayasa Mahkemesi'nin Çocuğun Soyadının Velâyeti Kendisine Bırakılan Annesi Tarafından Değiştirilmesi Hakkındaki 25 Haziran 2015 Tarihli ve 2013/3434 Başvuru Sayılı Kararının İncelenmesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 4 (2016): 99-137.
- Bräm, Verena. *Zürcher Kommentar (ZK)*, Art. 160, 3. Aufl. 1998.
- Çağlayan Aygün, Gözde. *Karşılaştırmalı Hukuk Bakımından Evlat Edinme ve Sonuçları*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.
- Çelebi, Özgün. “Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Bağlamında Kadının Soyadı ve Soyadının Çocuğa Aktarımı”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 2 (2019): 537-614.
- Doğan, Büşra. “Çocuğun Soyadı Meselesine Dair Güncel Yargı Kararları Üzerine Bir İnceleme”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 5, S. 1 (2020): 1043-1085.
- Durak, Yasemin ve Ayan, Nurşen. “Anayasa Mahkemesinin Türk Medeni Kanunu'nun 187. Maddesini İptal Etmesi Çerçevesinde Kadının ve Çocuğun Soyadının Değerlendirilmesi”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 8, S. 2 (2023): 359-388.
- Dural, Mustafa, Ögüz, Tufan ve Gümüş, Alper. *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2022.
- Dursun, Esra. *Türk Medeni Hukukunda Kadın ve Çocuğun Soyadı*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018.
- Erbek Odabaşı, Özge. “Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Evli Kadının Soyadı”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 19, S. 1 (2017): 43-109.

- Erdem, Mehmet ve Makaracı- Başak, Aslı. *Aile Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayınları, 2022.
- Erdoğan, İhsan. “Şahsiyeti İncitici Soyadı Meselesi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Prof. Dr. Süleyman Arslan’a Armağan)* 6, S. 1-2 (1998): 705-712.
- Ergene, Deniz. “İnsan Hakları Hukukundaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadı Meselesi ve Medenî Kanun’da Değişiklik Önerisi”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, 31, S. 2 (2011): 123-176.
- Gayretli Aydın, Seda. “Kadın ve Kanuni Bekleme Süresi.”, *TBB Dergisi* 31, S. 136 (2018): 265-292.
- Genç Arıdemir, Arzu. “Türk Hukukunda Anne ve Babası Evli Olan Çocuğun Soyadı ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Erhan Adal’a Armağan* 13-14, S. 1-2 (2011-2012): 731-777.
- Gençcan, Ömer Uğur. *Çocuk Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.
- Göztepe, Ece. “Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı”, *Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi*, 54, S. 2 (1999): 101-131.
- Hahn, Dieter. in BeckOK BGB, BGB § 1355, hrsg. Hau, Wolfgang ve Poseck, Roman, 67. Edition, München, 2023.
- Hatemi, Hüseyin. *Aile Hukuku*, İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 2021.
- Havutcu, Ayşe ve Kalkancı, Yasemin. “Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Işığında Kadının Soyadı”, *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 6, S. 2 (2020): 135-180.
- Helvacı, Serap ve Kocabaş, Gediz. “Fransız, Alman, İsviçre ve Türk Hukuklarında Kadının Soyadı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Mehmet Âkif Aydın’a Armağan* 21, S. 2 (2015): 615-644.
- İkizler, Metin ve Tüzüner, Özlem, editör. *Medeni Hukuk II Aile Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2023.
- İnce, Nurten. “Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı”, *Uluslararası Politik Araştırmalar Dergisi* 3, S. 2 (2017): 37-58.
- Kılıçoğlu Yılmaz, Kumru. “Kadının Bitmeyen Soyadı Sorunu”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 4 (2014): 579-592.
- Kılıçoğlu, Ahmet. *Aile Hukuku*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2022.
- Kurtulan Güner, Gökçe. “İki İleri Bir Geri: Türkiye’de Çocuğun Soyadı Meselesi”, 31 Mayıs 2021, <https://kockam.ku.edu.tr/iki-ileri-bir-geri-turkiyede-cocugun-soyadi-meselesi-gokce-kurtulan-guner/>.
- Lettmaier, Saskia. Kritische Überlegungen zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz: Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Ehenamens- und Geburtsnamensrechts, *NZ Fam* 2023, 625-632.
- Moroğlu, Nazan. “Kadının Kimlik Sorunu “Kadının Soyadı””, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 99 (2012): 245-268.
- Nomer, Haluk N.. “Avrupa Birliği’ne Üye Devletlerde ve Türkiye’de Evlenen Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, S. 2 (2002): 421-450.

- Oğuzman, Kemal, Seliçi, Özer ve Oktay Özdemir, Saibe, *Kişiler Hukuku*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2015.
- Öcal Apaydın, Bahar. “Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözümüne Kavuşturulmuş Mudur?”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 6, S. 2 (2015): 425-458.
- Özdamar, Demet. “Pozitif (Olumlu) Ayrımcılık Yönü ile, Avrupa Birliği’nde ve Türkiye’de Kadının Hukuki Konumuna İlişkin Son Gelişmeler”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 14, S. 2 (2006): 11-67.
- Özdemir, Hayrunnisa. “Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 57, S. 3 (2008): 561-598.
- Özen, Burak. “Soyadının Soybağı Yoluyla Kazanılması ve Bu Yolla Kazanılan Soyadında Değişiklik Yapılması”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi- Hukuk Araştırmaları Dergisi* 16, S. 3-4 (2010): 171-194.
- Öztan, Bilge. *Aile Hukuku*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2015.
- Pöcker, Markus. in BeckOK BGB, BGB § 1617, hrsg. Hau, Wolfgang ve Poseck, Roman, 67. Edition, München, 2023.
- Sarıkaya, Murat. “Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadına İlişkin Güncel Durumun Değerlendirilmesi: Çelişkili Yaklaşımlar ve Düzenleme Eksiklikleri Bakımından Çözüm Önerileri”, *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 9, S. 2 (2021): 429-444.
- Schmid, Ursula. OFK - Orell Füssli Kommentar, ZGB Art. 160, (Hrsg: Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser), 4. Aufl. 2021.
- Schnittler, Christina. *Das Recht des Familiennamens unter besonderer Berücksichtigung des KindNamRÄG*, Graz, 2013 (<https://unipub.uni-graz.at/obvugrhs/content/titleinfo/233810/full.pdf>).
- Seçer, Tuğçem. “Çocuğun Soyadı ve Öneriler”, *Yargıtay Dergisi* 49, S. 3(2023): 599-634.
- Serozan, Rona. *Medeni Hukuk Genel Bölüm/ Kişiler Hukuku*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2015.
- Sirmen, Lale. “Medenî Hukuktaki Son Gelişmelerin Işığı Altında Evlenme ve Boşanma Alanında Yeniden Düzenlenmesi Gereken Konular”, *Hukukta Kadın Sempozyumu*, Ankara, 2000: 82-90.
- Stehli, Claudia. OFK- Orell Füssli Kommentar, ZGB Art. 270, (Hrsg: Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser), 4. Aufl., 2021.
- Stockmann, Roland. in Münch, Familienrecht in der Notar- und Gestaltungspraxis, BGB § 1617, 4. Aufl., 2023, N. 194.
- Weibel, Fleur. “Kein gemeinsamer Name mehr?”, *Die Praxis Des Familienrechts (FamPra.ch)*, (2018): 959-978.
- Yılmaz, Süleyman. *Medeni Hukuk Cilt II Kişiler Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.
- Yılmaz, Süleyman. *Medeni Hukuk Cilt III Aile Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.
- Yücel, Yeliz. *Türk Medeni Hukukunda Boşanma Halinde Velayet, Çocukla Kişisel İlişki Kurulması ve Çocuğun Soyadı*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018.