

EVLLENEN KADIN İLE VELAYETİ KADINA BIRAKILAN ÇOCUĞUN SOYADININ BELİRLENMESİNDE “KOCANIN SOYADI” PARAMETRESİ

Süleyman MORTAŞ*

ÖZET

Türkiye’de evlenen kadının ile müşterek çocuğun soyadını kocanın soyadı belirlemektedir. Evlilik birliğinin boşanma ile sona ermesi halinde ise çocuğun velayeti kadına bırakılmış olsa bile, çocuk babanın soyadını taşımaya devam etmektedir (TMK m. 321). Ailenin soyadı ise TMK sistemi içinde kocanın soyadı olacağından, çocuğun soyadının kocanın soyadı olacağı açıktır. Gerçekten TMK m. 187’de; “kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuruya kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir” hükmü karşısında, ailenin soyadını ve elbette evlenen kadının soyadını, kocanın soyadı belirleyecektir. Ülkemizde bu iki alan sorundur

Aslında gerek kadının gerek velayeti kadına bırakılan çocukların soyadı konusunda bazı sonuçlar elde edilmiştir. Ne var ki, pozitif düzenlemeler itibariyle evlenen kadının ve velayeti anneye bırakılan çocuğun soyadını kocanın soyadının belirlenmesi kuralından vazgeçilmiş değildir.

Bu çalışmada, kadının ve velayeti kadına bırakılan çocuğun soyadı konusunda Yargı cephesinde geline son noktalar tek tek ortaya konulmuş, yasal düzenleme/ değişikliklerin nasıl olması gerektiği üzerinde durulmuştur. Kadının soyadı ile velayeti kadına bırakılan çocuklar konusunda, kadın açısından ayrımcılık(diskriminasyon) yasağı, eşler arası eşitlik odaklı; çocuk açısından da çocuğun üstün yararı gibi ilkeler tabanlı olarak, düzenleme yapılıncaya kadar ya da düzenleme yapılmadığı takdirde, yürürlükteki ulusal ve uluslararası düzenlemeler itibariyle sorunun aşılabilirliği tartışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Soyadı, velayet, ayrımcılık, çocuğun üstün yararı, eşler arası eşitlik

THE PARAMETER OF “HUSBAND’S SURNAME” IN DETERMINING THE SURNAME OF THE MARRIED WOMAN AND THE SURNAME OF THE CHILD WHOSE PARENTAL CUSTODY IS GIVEN TO THE WOMAN

ABSTRACT

In Turkey, surnames of the married woman and the child in common shall be determined by the surname of the husband. In the event the marriage is terminated, even if the parental custody is given to the woman, the child continues to bear the

* Dr., Gebze Hâkimi- (smortas@gmail.com)

father's surname (Turkish Civil Code, art.321). Since the surname of the husband shall be the surname of the family in the TCC system, it is clear that the surname of the child shall be the surname of the husband. Also in reality, in view of art. 187 of TCC, "woman shall take her husband's surname by marriage; however may also use her former surname by a written application made to the marriage officer or later to the civil registry, in front of the husband's surname", the family's surname and also the married woman's surname will be determined by the husband's surname. These two surname subjects are problematic in our country

In conclusion, some results have been achieved in this stage, with regards to surnames of both women and the child whose parental custody is given to the woman. However, the method of determining the surnames of the married woman and the child whose parental custody is left to woman through the husband's surname has not yet been surrendered through legal regulations.

In this study first, the issue of the surname of the woman and the child whose parental custody is given to the woman is presented with general outlines, then the current situation is observed point by point through the judicial viewpoint, and how the legal changes/amendments should be made is deliberated. Surmountability of the issue of the surname of the woman and the child whose parental custody is given to the woman is discussed through current national and supranational legislations in force, until and unless the amendments are made based on the principles of prohibition of discrimination for women, equality between spouses, and the best interest of the child.

Keywords: Surname, custody, discrimination, best interest of child, equality between spouses.

GİRİŞ

Ülkemizde evlenen kadının kocasının soyadını alması zorunluluğu, öteden beri tartışmalı bir konu olmuştur. Kadınların evlenince, tanındıkları kızlık soyadlarını bırakıp, kocalarının soyadını taşımaya başlamaları; diplomadan pasaporta, sürücü belgesinden avukatlık tabelasına kadar birçok alanda problemlerle karşılaşmalarıyla, konu mahkemelere taşınmış; ilk derece mahkemelerinde başlayan kadının soyadı macerası, Yargıtay, hatta Anayasa Mahkemesinden geçerek AİHM'de noktalanmaya başlamıştır. Kadının kocasının soyadını alma zorunluluğu, zaman içinde kocanın soyadı önünde kadının kendi soyadını da kullanabilme gibi yöntemlerle aşılmaya çalışıldı ise de, cinsiyet ayrımcılığı esaslı tartışmalar hiç bitmemiştir.

Evlenen kadının soyadı tartışmaları çözümlenmeden, bu kez boşanan ve çocukların velayetleri kendisine tevdi edilen kadınlar, velayetleri altındaki çocukların kocasının değil, kendilerinin soyadını alması gerektiği yönünde davalar açmaya başlamışlardır. İlk derece mahkemelerinin kimi çözüm odaklı yaklaşımları oldu ise de, Yargıtay'ın ısrarlı kararları ile çocuklar babalarının soyadını taşımaya devam etmişlerdir.

Bütün bu olup bitene rağmen, evlenen kadın ile velayeti kadına bırakılan çocukların soyadını kocanın belirlemesine ilişkin mevzuat hükümleri henüz değişmediğinden, bu konudaki kafa karışıklıkları da devam etmektedir. Gerek evlenen kadın, gerek velayeti kadına bırakılan çocuklar açısından sorun, olay özelinde halledilmeye çalışılmaktadır. Aslında konu, özellikle kadının soyadı temalı olarak çokça yazılıp çizilmiştir. Ne var ki, evlenen kadının soyadı ile velayeti kadına bırakılan çocuğun soyadını, kocanın soyadının belirlemesi ilkesi, ülkemizde hala sorunlu bir ilkedir. Oysa meselenin basit kanun değişiklikleri ile çözümlenmesi mümkündür. Kanun değişikliği olmasa bile, sorunun AYM ya da AİHM'e taşınmadan halli de mümkündür. İşte çalışmada bu iki bilinmeyenli denklemin çözümü ortaya konulmaya çalışılmış; çalışmanın sınırı açısından, evlenen kadının soyadı ile genelde evlilik içi doğumlarda velayet ve özelde velayeti kadına (anneye) bırakılan çocukların soyadına ilişkin sorunlar ve çözüme yönelik öneriler üzerinde durulmuştur¹.

Çalışmada evlenen kadın ve velayeti kadına bırakılan çocuğun soyadı konusu birlikte ele alınmıştır. Esasen gerek evlenen kadının kocanın soyadını almasına ilişkin düzenleme (TMK m. 187), gerek velayeti kadına bırakılan

¹ Çalışmanın hacminin büyütülmemesi açısından ad, soyad, velayet gibi konular üzerinde ayrıca durulmamıştır. Bilindiği üzere, soyadı daha çok aile ile birlikte anılır. Eş söyleyişle, soyadı bir aileye mensubiyeti ve bu aileyi diğer ailelerden ayırt eden, kural olarak değişmeyen ve kuşaklara aktarılan kişinin öz adı ile birlikte kullanılan adı ifade eder. Soyadının benzer ve yakın tanımları için bkz. ARPACI, Abdulkadir: **Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler)**, 2. B., Beta Basım, İstanbul 2000, s. 167; PÜRSELİM ARNING, Hatice Selin: **Türk, Alman ve İsviçre Milletlerarası Özel Hukukunda Ad**, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s. 15; s. 174; DURAL, Mustafa/ÖGÜZ, Tufan: **Türk Özel Hukuku, C.II: Kişiler Hukuku**, 11. B., Filiz Kitabevi, İstanbul 2011, s. 157; HELVACI, Serap: **Gerçek Kişiler**, 4.B., Legal Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 168; Velayet ise küçüklerin, kimi istisnai durumlarda da kısıtlı erginlerin kişilik ve mallarının korunması ile temsilileri için ana babanın sahip olduğu hak, yetki ve yükümlülükleri ifade eder. Velayetin anlamı ile ilgili olarak Bkz. McDOWELL, Zaniya: **Elements of Child Law in the Commonwealth Caribbean**, The University of the West Indies Press, Jamaica, 2000, s. 166; MILLER, Julia R./LERNER, Richard M./SHIAMBERG, Lawrence B./ANDERSON, Pamela M. (Eds.): **The Encyclopedia of Human Ecology**, Vol. 1, ABC-CLIO (Publisher), Santa Barbara (CA, US), 2003, s. 113; ÇELİK, Cemil: "Velayetin Kaldırılması", **AÜHF**, C. 54, S. 1, Y. 2005, s. 256; Belirtmek gerekir ki, Kanun gereği her kişinin soyadı kullanması zorunludur (2525 s. Soyadı Kanunu, m. 1).

çocuğun soyadının kocanın soyadı olarak kalması kuralı (TMK m. 321) kadın tarafından cinsiyet ayrımcılığı olarak kabul edilmekte ve mahkemelerce de bu kapsamda değerlendirilmektedir. Esasen eşlerin bir aile soyadı belirleme konusunda eşit haklara sahip olmaları cinsler arası eşitliğin sağlanması açısından önemli olduğu gibi bu konuda belirlenecek bir aile soyadının çocuğun soyadına ilişkin tartışmaları da sonlandıracağı açıktır.

Hiç kuşkusuz çocuğun soyadı, ülkemiz düzenlemeleri açısından velayet ilişkisine değil soybağı ilişkisine dayanmaktadır. Ne var ki, evlilik birliği sona erdiği takdirde velayeti kadına bırakılan çocuklar yönünden, kadınlar velayet hakkına dayalı olarak çocukların soyadının değiştirilmesi yönünde davalar açtıkları görülmektedir. Bu nedenle soyadının, soybağı ilişkisi yanında velayet hakkına dayalı olarak da ele alınıp tartışılmasını zorunlu kılmaktadır.

I. VELAYETİ ANNEYE BIRAKILAN ÇOCUĞUN SOYADI

A. Genel Olarak Çocuğun Soyadının Velayete Bağlı Olmaması

Kural olarak çocuk, soyadını doğumla kendiliğinden kazanır². Bu durum, en az çocuğun annesinin biliniyor olması hali için geçerlidir. Çocuğun anne ve babası bilinmiyor ise çocuğun soyadı idari yoldan belirlenecektir³. Çocuk doğumla kazandığı bu soyadını kural olarak sonraki kuşaklara da aktarır⁴.

Doğumla (ilk kez) kazanılan soyadı konusunda ülkemiz düzenlemelerine bakıldığında, çocuğun soyadının belirlenmesinde, soybağı esasının kabul edildiği görülür (TMK m. 321). Gerçekten TMK m. 321’de, kişinin adı ile birlikte toplum içinde ayırt edilmesine yarayan soyadının, kişinin kimin soyundan geldiğine bakılarak belirleneceği ilkesi kabul edilmiştir⁵. Çocuğun soyadını belirleyen soybağı, anne ile baba arasındaki hukuki ve doğal bağı

² AYAN, Serkan: “Anayasa Mahkemesi Kararları ve Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik Tasarısı Taslağı Işığında Soyadının İlk Kez Edinilmesi, Kendiliğinden Değişmesi ve Değiştirilmesi”, *GÜHFD*, C. XVI, S. 4, Y. 2012, s. 22.

³ Çocuğun anası babası belli değilse 2525 sayılı Soyadı Kanunu(m. 8) ve 4590 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu (m. 19)uyarınca bu çocuklara idari yoldan(mülki amir/nüfus memuru) tarafından soyadı verilecektir. Bkz. OĞUZMAN, Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe: *Kişiler Hukuku*, 14. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2014, s. 113; Çocuğun ana ve babasının bilinmemesi çocuğun terk edilmiş olması halinde söz konusudur. Bkz. ÖZSUNAY, Ergun: *Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu*, 4. B., İÜHF Yayını, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1979, s. 196.

⁴ ÖZEN, Burak: “Soyadının Soybağı Yoluyla Kazanılması ve Bu Yolla Kazanılan Soyadında Değişiklik Yapılması”, *MÜHF-HAD*, C. 16, S. 3-4, s. 171.

⁵ ÖZEN, s. 171.

ifade eder⁶. Çocukla anne baba arasındaki bu doğal bağın (soybağı) nasıl oluşacağı TMK m. 282’de düzenlenmiştir. Buna göre, çocuk ile ana arasında soybağı doğumla kurulur. Çocuk ile baba arasında soybağı ise ana ile evlilik, tanıma veya hâkim hükmüyle kurulur⁷. Kuşkusuz evlat edinme yoluyla da yapay bir soybağı kurulmuş olur⁸. Bu noktada belirtmek gerekir ki, ülkemize özgü bir durum olan ve kısaca Af Kanunları olarak bilinen, *Bir Evlenme Akdine Dayanmayan Birleşmelerden Doğan Çocukların Neseplerinin Düzeltilmesine İlişkin Kanunlar* uyarınca da baba ile soybağı kurulmuş olur⁹. İşte çocuğun soyadı anne baba arasındaki bu soybağı esasına göre belirlenmektedir.

⁶ Öğretide anne ve baba ile çocuk arasındaki bu doğal bağa «dar anlamda soybağı» denilmektedir. Bkz. KIRKBEŞOĞLU, Nagehan: **Soybağı Alanında Biyoetik ve Hukuk Sorunları**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006, s. 8.

⁷ Belli başlıları; yapay dölleme (*artificial insemination*), embriyo transferi (*embryo transplantation*), taşıyıcı annelik (*surrogate motherhood*), tüp bebek (*in vitro fertilization*) yöntemi olan üremeye yardımcı tedavi yöntemlerinin (*assisted reproduction*) yeni soybağı sorunlarını da beraberinde getirdiğini belirtmek gerekir. Bkz. KRAUSE, Harry D./ MEYER, David D.: **Family Law in a Nutshell**, (West Nutshell Series), Fourth Edition, Thomson West Publishing Co., Minnesota (USA) 2003, s. 134; BOUMIL, Marcia Mobilia: **Law, Ethics, and Reproductive Choice**, Fred B. Rothman & Company, Littleton (CO, US) 1994, s.7-8; Bu konuda, ülkemizde Üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik (RG. 06.03.2010/27513) çıkarılmıştır. Buna göre tüp bebek uygulaması resmi evli olan çiftlere, ancak onların rızasıyla uygulanabilmektedir. Bkz. KAMACI, Mahmut: “Embriyo Transferi (Aktarımı) ve Ortaya Çıkan Soybağı Sorunları”, **Yargıtay Dergisi**, C. 36, S. 1-2, Ocak- Nisan 2010, s. 38.

⁸ AYDOS, Oğuz Sadık: “Yeni Türk Medeni Kanununa Göre Evlat Edinme”, **GÜHFD**, C. 4, S. 1-2, Haziran-Aralık 2002, s. 136; BAYGIN, Cem: “Evlat Edinmenin Sonuçları”, **AÜEHFD**, C. VII, S. 3-4, Aralık 2003, s. 635; KAYA, Cengiz: **Türk Hukukunda Evlat Edinme**, Beta Basım, İstanbul 2009, s. 62.

⁹ **Yrg. HGK**, 30.01.2008, 2008/2-36, 2008/47 (UYAP); Bu kanunlar *Fiili Birleşmelerin Evlilik Olarak Tescili ve Evlilik Dışı Doğan Çocukların Neseplerinin Düzeltilmesine İlişkin Kanun* olarak da bilinirler. Bu kanunlardan bazılarını zikretmek gerekirse; 1826 sayılı *Tescil Edilmeyen Birleşmeler, Bunlardan Doğan Çocukların Cezasız Tescili Hakkında Kanun*, 1945 tarihli 4727 Sayılı Kanun, 1949 Tarihli 5524 Sayılı Kanun, 1954 Tarih ve 6652 sayılı Kanun ve 1981 tarihli 2526 sayılı Kanun bu nitelikteki kanunlardır. Bkz. BİLGE, Necip: **Fiili Birleşmelerle Bunlardan Doğan Çocukların Tesciline Dair Mevzuat**, AÜHF Yayını, Ankara 1958, s.37 vd.; KILIÇOĞLU, Ahmet: “2526 Sayılı Kanuna Göre Fiili Birleşmelerin Evlilik Olarak Tescili ve Evlilik Dışı Doğan Çocukların Neseplerinin Düzeltilmesi”, **AÜHFD**, Y. 1981, C. 38, S. 1-4, s. 165; Af Kanunları, evlilik dışı doğan çocukların soybağının düzeltilmesi için çıkarılan geçici süreli kanunlardır. Af Kanunları evlilik dışı beraberliklerin, belirli şartlar altında evlilik olarak kabul edilerek, bu beraberlikten doğan çocukların nüfusa tescili amacı güdülmüştür. Elbette bu kanunlar belirli dönemlerde çıkarılmış olup, geçici niteliktedirler. Ayrıntı için bkz. ÜSKÜL ENGİN, Zeynep Özlem: **Hukuk Sosyolojisi Açısından Türkiye’de Evlenmenin Evrimi**, Beşir Kitabevi, İstanbul 2008, s. 301-302; AYİTER, Nuşin: “Evlilik Dışı Birleşmelerden Doğan Çocuklar”, **Türkiye’de Ailenin Değişimi, Yasal Açından İncelemeler**, Türk Sosyal Bilimler Derneği yay., Ankara 1984, s. 74-75.

Temel kanun olan TMK’da konu; “çocuk, ana ve baba evli ise ailenin; evli değilse ananın soyadını taşır. Ancak, ana önceki evliliğinden dolayı çifte soyadı taşıyorsa çocuk onun bekârlık soyadını taşır” (m. 321) şeklinde düzenlenmişti. Ancak hükümde geçen, “evli değilse ananın” ifadesi Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir¹⁰. Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra çocuğun soyadı, TMK itibariyle, ailenin soyadı kavramı ile sınırlı kalmıştır¹¹. Soyadı Kanununun uygulanmasına ilişkin Soyadı Nizamnamesinde de, çocuğun soyadı konusunda hükümler yer almıştır. Buna göre, “çocuk evlilik devam ederken veya evliliğin sona ermesinden başlayarak üç yüz gün içinde doğmuşsa babanın soyadını taşır (Nizamname, m. 15). Diğer mevzuat açısından bakıldığında da, Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulamasına İlişkin Yönetmelikte (kısaca Yönetmelik olarak zikredilecektir) , evlilik içinde (veya evliliğin sona ermesinden itibaren üçyüz gün içinde) doğan çocukların babanın soyadını alacakları düzenlenmiştir (m. 22)¹².

Görüldüğü üzere, hukuk sistemimizde evlilik içi ya da evlilik dışı doğmuş olma ölçütüne göre, çocuğun soybağına bağlı soyadının belirlenmesi değişiklik gösterecektir¹³. Buna göre, evlilik içinde doğan çocuklar ailenin soyadını alır (TMK m. 321). Mevcut düzenleme itibariyle ailenin soyadı, kocanın soyadı olduğuna göre¹⁴ çocuğun soyadının kocanın soyadı olacağı açıktır. Bu noktada ifade etmek gerekir ki, babalık karinesi uyarınca, yani anne babanın boşanmasından ya da evliliğin iptalinden itibaren üç yüz gün içinde doğan çocuklar ve yine babanın ölümünden itibaren üç yüz gün içinde

¹⁰ AYM, T. 2.7.2009, E. 2005/114, K. 2009/105; Öte yandan, 2525 sayılı Soyadı Kanunu’nda da ; “Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alır” şeklindeki hüküm bulunmakta idi. Soyadı Kanunu’nun bu hükmü de Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir (AYM, 8.12.2011, E. 2010/119, K. 2011/165).

¹¹ AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ KARAMAN, Derya: **Türk Medeni Hukuku: Aile Hukuku**, C. 2, 17. B., Beta Basım, İstanbul 2015, s. 410; ÖZTAN, Bilge: **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, 37.B., Turhan Kitabevi, Ankara 2012, s. 296 (ÖZTAN, *Temel Kavramlar*).

¹² ÖZDAMAR, Demet: “5490 Sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu’nun, Türk Medeni Kanunu’ndaki İlkeler Işığında Değerlendirilmesi”, **Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan**, C.II, Turhan Kitabevi, Ankara 2010, s. 1634 (ÖZDAMAR, *Nüfus Hizmetleri*); HELVACI, s. 171 dn. 521.

¹³ USTA, Sevgi: *Çocuk Hakları ve Velayet*, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 109.

¹⁴ Kadının evlenmekle kocanın soyadını alacağı düzenlemesi yürürlüktedir (TMK m. 187). Kadının kocanın soyadı önünde kendi soyadını kullanması halinde dahi çocuğun soyadı sadece kocanın soyadı olacaktır (TMK m. 321).

doğan çocuklar da (TMK m. 285)¹⁵ kocanın soyadını alacaktır¹⁶. Ergin olmaya çocuğun soyadı, ancak babanın soyadının haklı bir nedene dayalı olarak (TMK m. 27) değişmesi ile babanın soyadına bağlı olarak değişir (5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 36/1-b). Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik uyarınca, çocuk evlilik içinde doğmuş olmakla birlikte, çocuğun doğumundan önce baba tarafından soybağı ret edilmiş ise çocuğun annenin kızlık soyadını alacağı kabul edilmiştir (Yönetmelik, m. 104)¹⁷.

Çocuk evlilik dışında doğmuş ve babayla soybağı kurulmamış ise ananın soyadını alır¹⁸. Soybağı ana ve babanın sonradan evlenmesiyle¹⁹ veya tanıma (TMK m. 295)²⁰ ya da mahkeme kararıyla (TMK m. 301) kurulmuş ise çocuk yine babasının soyadını alır (5490 s. Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 28/4)²¹.

Çocuğun soyadı ile ilgili bu düzenlemeler emredici niteliktedir. Gerçi çocuğun soyadına ilişkin düzenlemede (TMK m. 321), bir “aile soyadı”ndan söz edilmiştir. Ancak, bu düzenlemeden anne babanın, kocanın soyadı

¹⁵ Babalık karinesinde, evliliğin sona ermesinden itibaren tıbben mümkün olan üçyüz günlük süre içinde doğan çocukları evlilik içinde ana rahmine düşmüş kabul etmektedir. Bu durumda çocuk ile koca arasında soybağı varlığı kabul edilmiştir. Bkz. ACABEY, Mehmet Beşir: **Soybağı**, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir 2002, s. 111.

¹⁶ ÖZEN, s. 174.

¹⁷ Soybağının reddedilmesi halinde çocuğun soyadı konusunda tartışmalar için bkz. AYAN, s. 24-25.

¹⁸ AKKAYAN YILDIRIM, Ayça: “Evlilik Dışı Çocuğun Soyadı ve 02.07.2009 Tarih 2005/114 E. 2009/105 K. Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararının Bu Bağlamda Değerlendirilmesi”, **Prof. Dr. Rona SEROZAN’a Armağan**, C. I, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 77; ACABEY, s. 284; Yargıtay’ın benzer yöndeki uygulaması için bkz. **Yrg. 18. HD.**, 07.12.2015, 2015/4786-17805 (UYAP).

¹⁹ Belirtmek gerekir ki, anne ile çocuğun biyolojik babasının evlenmesi halinde çocukla baba arasında doğumdan itibaren soybağı kurulur. Bu halde soybağının kurulması için ayrıca bir tanıma işlemine ya da babalık hükmüne ihtiyaç yoktur. Bkz. BAYGIN, Cem: “Kan Bağına Dayanan Soybağı”, **AÜEHFD**, C. VI, S. 1-4 (2002), s. 267.

²⁰ “Tanınan çocuk henüz aile kütüklerinde kayıtlı değilse; doğum formu düzenlenmek suretiyle çocuk babasının soyadı ile baba hanesine tescil edilerek, ana ve çocuk arasında bağ kurulur... Tanınan çocuk anasının bekârlık hanesinde kayıtlı ise; bu hanedeki kaydı kapatılarak, baba soyadı ile babasının hanesine tescil edilir... Tanınan evli kadın ise, kocasının hanesindeki kaydına tanıma olayı işlenerek babası ile arasında bağ kurulur. Tanınan evli kadın kocasının soyadının önünde, tanıyan babasının soyadını da taşımak istediği takdirde 55 inci maddenin birinci fıkrasında belirtildiği şekilde işlem yapılır, evliliğin herhangi bir nedenle son bulması halinde baba soyadı ile tanıyan babasının hanesine döner.” (Yönetmelik, m. 109).

²¹ Baba ile soybağı kurulan çocuk babanın soyadını taşıyacaktır. Bkz. KUTOĞLU, Tuba: “Türk Mevzuatında ve İçtihatlarında Babalık Hükmü”, **DEÜHFD**, C. 12, Özel Sayı 2010 (Basım Yılı 2012), s. 980 .

dışında bir aile soyadı belirleyebilecekleri anlamı çıkarılamaz²². Düzenleme, aile soyadının belirlenmesinde benimsenen yöntemle ilgilidir. Gerçekten, aile soyadının belirlenmesine ilişkin yöntemlere bakıldığında, zorunlu ve zorunlu olmayan aile soyadı belirleme olmak üzere, iki yöntem bulunduğu görülmektedir. Bunlardan zorunlu olan yöntem; klasik ataerkil yöntem ve tercihe dayalı yöntem olmak üzere iki şekilde uygulanmaktadır. Klasik ataerkil yöntemde, aile soyadı olarak kocanın soyadını kullanma yasal zorunluluk olarak kabul edilmektedir²³. Hukuk sistemimizde aile soyadının belirlenmesinde, klasik ataerkil yöntem kabul edilmiştir. Tekrar vurgulamak gerekir ki, mevcut düzenlemeler itibariyle eşler, müşterek çocuğun soyadının kocanın soyadı dışında bir soyadı olarak belirlenmesini kararlaştırılamazlar²⁴.

Şu halde, mevzuat uyarınca, evlilik içinde doğan çocuğun soyadı babanın soyadıdır. Çocuğa aktarılan soyadı babanın ölümü ya da tarafların boşanması halinde dahi değişmeyecektir²⁵. Çalışmamızın konusu açısından belirtmek gerekir ki, AYM'nin yukarıda sözü geçen iptal kararları sonucu değiştirmiş değildir. Evlilik içinde çocuğun soyadı kocanın soyadı olmaya devam edecektir.

Evlene kadının soyadını kocanın soyadı olması yanında (TMK m. 187), evlilik içinde doğan ya da baba ile soybağı kurulan çocukların soyadının da kocanın soyadı olması, soyun koca üzerinden yürümesi anlamına gelmektedir²⁶. Nitekim evlence kadının kaydı, kocasının hanesine taşınır (5490 s. Nüfus Hizmetleri Kanunu, m. 23/2). Böylece kadının baba hanesindeki kaydı kapatılır ve soy, kocanın soyu üzerinden devam etmiş olur. Kuşkusuz yasa koyucunun ailenin soyadı olarak kocanın soyadını tercih etmesi, soyun baba üzerinden yürüdüğü (ataerkil/patriarkal) geleneksel anlayıştan ve tarihsel olarak erkek egemen bakış açısından kaynaklanmaktadır²⁷.

²² Ailenin soyadı TMK sistemi içinde kocanın soyadı olacağından (TMK m. 187), çocuğun soyadının kocanın (babanın) soyadı olacağı her türlü duraksamadan uzaktır. Bkz. KILIÇOĞ-
LU, Ahmet M.: **Aile Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara 2015, s. 600.

²³ Bu konuda ayrıntı için bkz. AYAN, s. 40.

²⁴ Çocuğun soyadına ilişkin düzenlemeler emredici niteliktedir. Bkz. ERGENE, Deniz: "İn-
san Hakları Hukukundaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadı
Meselesi ve Medeni Kanun'da Değişiklik Önerisi ", **MHB**, Y. 31, S. 2 (2011), s. 139.

²⁵ ABİK, Yıldız: **Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı**, Seçkin Yayınevi,
Ankara 2005, s. 139.

²⁶ ULUĞ, Özden Melis: "Soyadım Kimliğimdir, Evlenince Kaybolmamalıdır: Hegemonik
Erkeklik ile Medeni Kanun'un 187. Maddesi Arasındaki İlişkiye Eleştirel Bir Bakış ", **Fe
Dergisi**, C. 7, S. 2 (2015), s. 51.

²⁷ Bu yöndeki Engin Yıldırım karşı oyu (AYM, T. 10.3.2011, E. 2009/85, K. 2011/49).

Buraya kadar yapılan açıklamalardan anlaşılacağı üzere, çocuğun soyadını belirleyen soybağıdır²⁸. Velayet hakkının, çocuğun soyadı üzerinde bir etkisi yoktur. Velayet anne ve babadan kaldırılmış olsa bile, evlilik birliği içinde doğan çocuk ailenin soyadını alır. Şu halde, mevzuat açısından bakıldığında, evlilik birliği içinde çocuğun ailenin soyadını alması, velayet hakkına değil soybağı esasına dayanır²⁹. Nitekim Türk Medeni Kanunu sistematigi içerisinde de çocuğun soyadı, İkinci Kitap, İkinci Kısım'da, «Soybağının Hükümleri» alt ayrımı (Beşinci Ayrım) altında düzenlenmiştir. Ne var ki, Anayasa Mahkemesi, çocuğun soyadını seçme hakkının, velayet hakkı kapsamında olduğunu düşünmektedir³⁰. Kuşkusuz Anayasa Mahkemesi'nin çocuğun soyadını velayet hakkı ile ilişkilendirmesi mevcut düzenlemeler karşısında tartışmalıdır. Ne var ki, velayeti kadına bırakılan çocukların soyadının annenin soyadı olarak değiştirilmesi yönündeki talepler ve Anayasa Mahkemesinin bu yöndeki tutumu, çocuğun soyadının velayet hakkı ile ilişkisini gözden geçirmeyi zorunlu kılmaktadır.

B. Velayetin Eşlerden Birine Tevdii Halinde Çocuğun Soyadı

1. Velayetin Eşlerden Birine Tevdii Zorunluluğu

Türk Medeni Kanunu'nda evlilik birliği devam ettiği sürece eşlerin velayeti birlikte kullanacakları (birlikte velayet/joint custody) esas kabul edilmiştir (TMK m. 336/1). Bilindiği üzere, TMK sistemi içinde birlikte velayet, sadece evlilik birliği devam ettiği sürece geçerlidir. Evlilik birliğinin sona ermesi halinde ise, sözgelimi tarafların boşanması halinde, müşterek çocukların velayetinin eşlerden birisine tevdi gerekir (TMK m. 182/1)³¹. Esasen bu konuda bir talebe de lüzum yoktur. Boşanmaya karar verilmesi halinde, hâkim velayet düzenlemesini reşen yapar. Bu halde birlikte velayet sistemi kabul edilmemiştir (TMK m. 336/son). Bu noktada belirtmek gerekir ki, çocuk için asıl olan velayettir. Yani yasal sebep olmadıkça velâyet ana ve babadan alınamaz (TMK m. 335/1). Bunun yanında, anne babadan birisi veya her ikisi sağ ise ve eşlerin velayeti kullanmalarına engel bir halleri yok ise velayet, öncelikle anne babadan birisine tevdi edilir. Velayet anne ya da babadan birisine verilmiş ve velayet kendisine verilen anne ya da babanın

²⁸ Yargıtay'da yeni kararlarında çocuğun soyadını soybağının belirlediğine vurgu yapmıştır. Bkz. **Yrg. 18. HD.** 26.11.2015, 2015/2159-17250 (UYAP).

²⁹ AYAN, s. 23; Anayasa Mahkemesi'nin farklı yaklaşımına aşağıda ayrıca değinilecektir.

³⁰ **AYM**, T. 8.12.2011, E. 2010/119, K. 2011/165.

³¹ KILIÇOĞLU, s. 193.

velayet görevini kullanmasına bir engel varsa, engel bir durumu bulunmadıkça velayet diğer ebeveyne bırakılır³².

Velayetin tevdiinde birçok unsur göz önünde bulundurulur ise de³³, öğretide ileri sürüldüğü³⁴ ve yine uygulamada görüldüğü üzere, çocuğun velayeti çoğunlukla anneye verilmektedir. Bunun nedeni; başta küçük yaştaki çocukların anne bakım ve şefkatine muhtaç olmasıdır³⁵. Uygulamada Yargıtay da, küçük yaşta olan çocuğun anne bakım ve şefkatine muhtaç olması nedeniyle, velayetin anneye bırakılması gerektiği yönünde kararlar vermektedir³⁶. Bunun dışında da, çocuğun bakımının anne tarafından daha iyi

³² “ Velayet hakkı babadan kaldırıldığına göre küçüğün velayetinin askıda kaldığı anlaşılmaktadır. Davacı anne küçüğün velayetinin kendisine verilmesini talep etmiştir. Ana veya babası sağ olan çocuğun velayet altında tutulması, velayetin bunlardan birine verilmesi asıldır. Ancak, ana veya babanın velayet görevini yapamayacak olması veya çocuğun velayet altında bulunmasının, çocuğun fikri, bedeni sağlık ve eğitimsel gelişimi yönünden üstün yararına aykırı düşeceğinin anlaşılması halinde, çocuk velayet altına alınmayıp, kendisine bir vasi de atanması mümkündür (TMK.md.335). Dosyada annenin velayet görevine engel bir durum bulunmadığı gibi çocuğun velayet altında bulunmasının onun üstün menfaatine aykırı olacağına ilişkin bir olgu ve delil bulunmamaktadır. O halde küçüğün velayetinin davacı anneye verilmesine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.” **Yrg. 2. HD.** 24.12.2015, 2015/21605-24933 (UYAP).

³³ Bunlardan bazıları; çocuğun alışmış olduğu ortamdan koparılmaması, ana babanın yaşadıkları çevre itibariyle çocuğun fiziksel ve ruhsal olarak rahat edeceği ortam, eşlerin yaşam biçimleri, çocuk için kullanacakları zaman ve imkânlar olarak sayılabilir. Bkz. BULUT, Harun: **Aile Hukukunda Velayet ve Nafaka Davaları**, Beta Basım, İstanbul 2007, s. 7; ERGÜN, Zafer: **Boşanma Davaları**, 4.B., Adalet Yayınevi, Ankara 2009, s. 1079-1080; ÇAKIN, Akın: **Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması Nedeniyle Boşanma**, 2. B, Bilge Yayınevi, Ankara 2007, s. 115;”Ortak çocuk 2009 doğumlu Arifin velayeti boşanma kararı ile birlikte babaya verilmiştir. Davalı babanın bir şirkette pazarlama bölümünde çalıştığı ve bazı dönemler şehir dışına gidip ortak çocuğu kendi annesi ve babasının yanında bıraktığı anlaşılmaktadır...velayetinin anneye verilmesi gerekirken...” **Yrg. 2. HD.** 30.11.2015, 2015/23703-22542 (UYAP).

³⁴ “Ana şefkatine daha fazla muhtaç yaştaki küçük çocukları, çok önemli sebepler olmadıkça, anadan ayırmamak, onun velayetinde bırakmak gerekir. İsviçre-Türk uygulamalarında, **küçük yaştaki çocukların anaya bağlamak** eğiliminin adeta kurallaştığı görülür». Bkz. TEKİNAY, Selahattin Sulhi: **Türk Aile Hukuku**, 7.B., Filiz Kitabevi, İstanbul 1990, s. 276(vurgu eklenmiştir); “Yaşları itibariyle ana bakım ve şefkatine muhtaç olan çocukların velayetinin bir sebep gösterilmeksizin babaya tevdi edilmesi isabetsizdir”. **Yrg. 2. HD.** 11.2.1992, 1165/1473 (ŞENER, Esat: **Nafaka-Velayet-Vesayet-Evlatlık-Babalık**, Seçkin Yayınevi, Ankara 1994, s. 197).

³⁵ BULUT, s. 6;

³⁶ “ Ortak çocuk **yaşı gereği anne bakım ve şefkatine muhtaç olup**, alınan sosyal inceleme raporunda da velayetinin annesine verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Mahkemece kardeşlerin de birbirlerinden ayrılmayacak şekilde ortak çocuğun velayetinin anneye verilmesi gerekirken, yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi doğru olmayıp, bozmayı gerektirmiştir.” **Yrg. 2. HD.** 30.11.2015, 2015/23703-22542(UYAP/vurgu eklenmiştir).

yapılacağı düşünülmektedir³⁷.

Şu halde evlilik birliğinin sona ermesi halinde, TMK sistemi içinde çocuk mutlaka anne, babadan birisine bırakılmalıdır. Çocuğun velayetinin daha çok anneye bırakıldığı gerçeği de bu noktada tekrarlanmalıdır.

2. Velayet Düzenlemesinin Çocuğun Soyadına Etkisi

Yukarıda ifade edildiği üzere, Türk Hukuku'nda evlilik birliği içinde doğan çocuğun ailenin soyadını alması velayet hakkına değil, soybağı esasına dayanmaktadır. Ne var ki, Anayasa Mahkemesi çocuğun soyadının belirlenmesinin velayet hakkının bir parçası olduğunu belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi'ne göre kocaya çocuğun soyadını seçme hakkı velayet hakkı kapsamında tanınan bir haktır³⁸. Anayasa Mahkemesi'nin bu yaklaşımı yanında velayeti kendilerine bırakılan çocukların soyadı konusunda da kadınlar tarafından velayet hakkına dayalı olarak soyadının değiştirilmesi davaları açıldığı görülmektedir. İşte bu nedenle konuya velayet perspektifli olarak da bakılması gerekmektedir.

a) Pozitif Düzenlemeler İtibariyle Sorunlu Bir Alan: Çocuğun Soyadı

Velayetin kapsamı ve anlamı bakımından, boşanmadan sonra velayet hakkı kendisine bırakılan anne ya da baba, diğer tarafa danışmaksızın çocuk hakkındaki kararları kural olarak³⁹ kendisi alabilecektir⁴⁰. Böyle olmakla birlikte, yani velayet hakkını tek başına kullanan kadın, yürürlükteki diğer mevzuat ve bu konuda açık bir düzenleme olmaması nedeniyle, velayeti altındaki çocuğu kendi soyadını verememektedir. Bir başka ifadeyle, çocuğun

³⁷ "...Anaların çoğu kez çocuklarının velayeti konusunda babalardan daha isabetli karar verdikleri, hareket ettikleri bir gerçektir." Bkz. KURTOĞLU, Serda: **Türk Medeni Hukuku Dersleri**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1977, s. 93.

³⁸ "Erkeğe velayet hakkı kapsamında tanınan çocuğun soyadını seçme hakkının kadına tanınmaması, velayet hakkının kullanılması bakımından cinsiyete göre ayırım yapılması sonucunu doğurur." **AYM**, T. 8.12.2011, E. 2010/119, K. 2011/165.

³⁹ Kural olarak diyoruz, zira daha önce ifade edildiği gibi sözcülemi haklı nedenlerle çocuğun adını değiştirmede kendisine velayet bırakılmayan anne ya da babanın da davada yer alması istenmektedir.

⁴⁰ KİREMİTCİ, s. 12; Evlilik birliği devam ederken konu böyle olmakla birlikte, evlilik birliği sona erdiğinde velayetin eşlerden birisine verilmesi zorunlu olduğundan, boşanma kararı ile birlikte velayet eşlerden birisine tevdi edilirse diğer eşin velayet hakkı sona erer. Bkz. Kendisine velayet bırakılmayan tarafın çocukla tek ilgisi kişisel ilişki bağlamındadır. Bkz. RUHİ, A. Cemal: «Yabancı Ülke Mahkemelerinde Alınan Velayet Konusundaki İlamların Türkiye'de Tenfizi», **AÜ. Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. VII, S. 3-4, s. 723-724; AKINTÜRK /ATEŞ KARAMAN, s. 408.

soyadı baba soyadı olarak kalmaktadır. Esasen sadece velayet anneye tevdi edildiğinde değil, taraflar evli iken de velayet hakkı birlikte kullanılmasına rağmen, çocuğun soyadını kocanın (babanın) soyadının belirlediğini ifade etmek gerekir. Kadın istediği takdirde, kocasının soyadı önünde kendi soyadını da kullanabildiği halde, kadının kendi soyadı ile kocasının soyadından oluşabilecek soyadını müşterek çocuğa aktaramamaktadır⁴¹. İşte boşanma halinde müşterek çocuğun velayeti kadına (anne) verildiği takdirde koca, kadının velayet hakları karşısında sadece kişisel ilişki hakkına sahip olmasına ve kadın, çocuk üzerinde tüm temsil haklarına sahip olmasına rağmen, çocuğun soyadı kocanın soyadı olarak kalmaktadır.

Boşanmadan sonra velayet babaya bırakılmış olsa bile, bilindiği üzere çocuğun ihmal (velayeti ifaden acizyet/neglect) ya da istismarı (velayette nüfuzu kötüye kullanma/abuse) halinde velayet babadan kaldırılabilir⁴². Bu takdirde soyadı da değişecek midir? Gerek velayetin anne babadan kaldırılması (termination of parental rights), gerek boşanma, gerekse de evliliğin iptali gibi nedenlerle çocuğun soyadı değişmeyecektir⁴³. Bu cümleden olarak, önemle belirtmek gerekir ki, velayet anneye bırakılmış olsa bile, çocuğun baba tarafından seçilen soyadını kullanma zorunluluğuna ilişkin Soyadı Kanununun 4. maddesindeki düzenleme, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiştir⁴⁴. Anayasa Mahkemesinin, velayeti anneye bırakılan çocuğun soyadının kocanın soyadı olacağı yönündeki (2525 s. Soyadı Kanunu m. 4) iptal kararı, velayet hakkına bağlı olarak çocuğun soyadının da değişeceği şeklinde bir kuralı/sonucu doğurmamaktadır. Aksine mevzuat uyarınca, çocuğun velayeti ister kadına, ister kocaya verilsin çocuğun soyadı ailenin soyadı, dolayısıyla kocanın soyadı olmaya devam etmektedir⁴⁵. Sonuç olarak

⁴¹ AKYÜZ, Emine: Çocuk Hukuku, 2. B, Pegem Akademi Yayını, Ankara 2012, s. 118; ERGENE, s. 140

⁴² Velayetin kaldırılması konusunda ayrıntı için bkz. İMAMOĞLU, S. Hülya: "Çocuğun Kişiliğinin Ana Babaya Karşı Korunması", AÜHFİD, C. 54, S. 2, Y. 2005, s. 200 vd.

⁴³ Bunu TMK m. 321 ve Soyadı Kanunu m. 4'ün düzenleniş biçiminden çıkarmak mümkündür. Bkz. USTA, s 110.

⁴⁴ AYM, T. 8.12.2011, E. 2010/119, K. 2011/165; Kuşkusuz AYM'nin bu iptali ile velayeti anneye bırakılan çocuğun soyadının annenin soyadı olacağı yönünde bir kural da devreye girmiş olmadı. Bkz. HATEMİ, Hüseyin/KALKAN OĞUZTÜRK, Burcu: **Kişiler Hukuku**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 55-56 (HATEMİ/KALKAN OĞUZTÜRK, *Kişiler Hukuku*).

⁴⁵ Mevcut düzenleme itibarıyla ailenin soyadı, kocanın soyadıdır. Zira kadın evlenmekle zaten kocanın soyadını almaktadır. Bkz. HELVACI, s. 171; Kadının kocası soyadı önüne kendi soyadını kullanma hakkı sadece kadın hakkındadır. Kadının kocası soyadı önüne kullandığı soyadı aile soyadı olmadığından çocuğun soyadı, kadının eklemeli soyadı olamaz.

ifade etmek gerekir ki, boşanma halinde çocuğun velayetinin anneye verilmesi, çocuğun soyadı üzerinde herhangi bir değişikliğe yol açmamaktadır⁴⁶.

Kocanın soyadının hem kadının soyadını hem de müşterek çocuğun soyadının belirlemesi, cinsiyet ayrımcılığı yasağı (AY m. 10; AİHS m. 14) ya da aile ilişkileri bakımından eşler arası eşitlik (AY m. 41; TMK m. 185 vd) ilkeleri ile bağdaşmadığından bahisle tartışmalara⁴⁷, zaman zaman da davalara konu edilmektedir. Esasen velayet kendisine tevdi edilen kadın, bu durumu sorun etmediği sürece, zaten çocuk soyadını (babanın soyadı) velayet düzenlemesinden sonra da kullanmaya devam etmektedir. Ne var ki, çocuğun soyadı olarak kendi soyadının kullanılmasını isteyen kadınların (anne) sayısı az değildir. Büyük oranda, anne baba arasında barış bir daha sağlanmamak üzere, «boşanma çekişmesi»nden çıkmış eşler açısından, velayeti kadına (anneye) bırakılan çocuğun soyadının kocanın soyadı olarak kalması, büyük oranda kadını rahatsız edebilmektedir. Hatta bazen bu durum, sürekli olarak anne yanında olan çocuk için de babaya karşı oluşan bir tepki niteliğinde, onun soyadını taşıyama isteğini doğurmaktadır. Bütün bunları, soyadı değişikliği talebini içeren dava dilekçelerinde görmek mümkündür⁴⁸. Bu durum, bu alanın sorunlu bir alan olduğunu göstermektedir. Ne var ki, konu çocuk olduğunda, annenin velayet hakkı değil, çocuğun üstün yararı öncelikli olmalıdır. Kuşkusuz çocuğun, yanında bulunduğu annesi ile aynı soyadını taşıması çocuğun üstün yararına uygun olabilir. Ancak bu durum mutlak değildir ve somut olay özelinde tartışılmalıdır.

⁴⁶ Yargıtay uygulaması da aynı yöndedir: “4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 321. maddesi hükmüne göre çocuk, ana ve baba evli ise ailenin soyadını taşır. Boşanma veya ölüm üzerine velayetin annede olması soyadında herhangi bir değişikliğe neden olamaz.” **Yrg. 18. HD.** 07.12.2015, 2015/4786-17805(UYAP).

⁴⁷ KARACA, Hilal: **Velayet Hakkının Kapsamı ve Hükümleri**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2015, s. 31; USTA, s. 111.

⁴⁸ Bu durumda velayet kendisine bırakılan taraf (kadın), yani çocuğa eylemli olarak bakan taraf sadece çocuğun soyadı ile kendi soyadı arasındaki farklılığın ortadan kaldırılması için bu tür davaları açmaktadır. Bkz. GENÇ ARIDEMİR, 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), Özel Sayı, C. 2011/II-2012/I, s. 740; “Davacı, dava dilekçesi ile annesi Arzu ile babası ZÇ...’ın 2004 yılında Gebze Aile Mahkemesinin ... Sayılı ilamı ile boşandıklarını ve kendisinin velayetinin annesi Arzu B...’e verildiğini, babası Z...’ın kendisine maddi ve manevi hiçbir katkısı ve desteğinin olmadığını belirterek; nüfus kayıtlarında “Ç...” olan soyisminin annesinin kızlık soyismi “B...” olarak değiştirilmesine karar verilmesini talep etmiş, duruşmadaki beyanı ile de kendisinin yaklaşık 10 yıldır annesi ile kaldığını, babasını da görmediğini, bu nedenle her şeyi ile annesinin ilgilendiğini... soyadının annesinin ... soyadı olan B... olarak düzeltilmesini... talep etmiştir”. Gebze 5. AH, 14.10.2015, 2015/526-675 (Dava dilekçesi özeti).

b) Velayeti Anneye Bırakılan Çocuklar Açısından Yeni Eğilimler

aa) Çocuğun Soyadına AİHM Yaklaşımı

TMK m. 321 ve iptal edilen 2525 sayılı Soyadı Kanununun 4. maddesindeki, “çocuğun soyadının, kocanın soyadı olarak belirlenmesi” ilkesine benzer hüküm, İtalyan Medeni Kanununda da bulunmakta idi. Çocuğun soyadı konusunda bu sorunlu alan, AİHM’de *Cusan ve Fazzo v. İtalya* kararında ele alınıp tartışılmıştır. Bu başvuruyu kısaca hatırlamak gerekirse; Milan’da oturan Alessandra Cusan- Luigi Fazzo çifti, 1999 yılında doğan kızları Maddalena’ya, annesinin kızlık soyadı olan “Cusan” soyadını verme isteklerini nüfus idaresine bildirmişlerdir. Nüfus idaresi ise İtalyan Medeni Kanununa göre çocuğun soyadının babasının soyadı olması gerektiğinden bahisle, isteği reddetmiş ve çocuğu babasının soyadı olan “Fazzo” soyadı ile kaydetmiştir. İtalyan çift, adli mercilere başvurularına rağmen bu konudaki mevcut yasaların, toplumsal yapıya uygun olduğu görüşüyle istek yerinde görülmemiştir. Böylece iç hukuk yollarını tüketen çift, davayı AİHM’e taşımıştır. AİHM çocuğun soyadını, salt babanın soyadının belirlenmesi esasına ilişkin İtalyan düzenlemesinin ayrımcı nitelikte olduğuna, yani kadın ve kocanın bu konuda eşit haklara sahip olmamasının cinsiyet ayrımcılığı yasağına aykırı olduğu vurgusu ile annenin aile hayatına saygı hakkının (AİHS m. 8), ayrımcılık yasağı (AİHS m. 14) ile bağlantılı olarak ihlal edildiğine karar vermiştir⁴⁹.

Bu başlık altında ifade etmek gerekir ki, çocuğun soyadı konusunda Avrupa Komisyonu Bakanlar Komitesi ve Avrupa Komisyonu Parlamenterler Meclisinin tavsiye kararları bulunmaktadır. Bakanlar komitesinin “Medeni Hukukta Eşlerin Eşitliği” başlıklı tavsiye kararı⁵⁰ ile Parlamenterler Meclisinin “Ailenin Soyadının Seçiminde ve Anne Babanın Soyadının Çocuklara Geçmesi Sonunda Cinsiyet Ayrımcılığı” başlıklı tavsiye kararlarında⁵¹, çocuğun soyadının belirlenmesi konusunda, cinsiyet ayrımcılığının kaldırılması ile eşler arası eşitliğin sağlanması salık verilmiştir.

⁴⁹ AİHM, *Cusan ve Fazzo v. İtalya Kararı*, Başvuru no. 77/07, T. 7 Nisan 2014 (İngilizce özet karar için bkz. file:///C:/Users/ab37170/Downloads/003-4624361-5596419%20(1).pdf. (E.T. 20.02.2016).

⁵⁰ **Resolution** (78) 37 On Equality of Spouses in Civil Law (1978).

⁵¹ **Recommendation** 1271 (1995) on Discrimination Between Men and Women in the Choice of a Surname and in the Passing on of Parents’ Surnames to Children.

bb) Anayasa Mahkemesi'nin Konuya Bakışı

Daha önce ifade edildiği üzere, AYM öncelikle boşanma halinde çocuğun soyadının babanın soyadına göre belirlenmesine ilişkin, 2525 sayılı Soyadı Kanununun 4. maddesinin “*Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alır*” şeklindeki düzenlemesini iptal etmiştir⁵². Ne var ki, bu iptal kararı çocuğun soyadı açısından sorunu çözmüş değildir. Bu nedenle velayeti kadına bırakılan çocukların soyadı konusunda, kadınlar yine mahkemelerin kapısını çalmaya devam etmektedir. Yargıtay'ın, çocuğun soyadının kocanın soyadı olması gerektiği yönünde kararları üzerine, velayeti kendilerine bırakılan çocukların soyadı ile ilgili tartışmalar bireysel başvuru yoluyla da AYM'ye intikal ettirilmektedir.

AYM'nin velayeti kadına(anneye) bırakılan çocukların soyadı konusunda görüşü nettir. Mahkemeye göre; velayeti kadına bırakılan çocuğun soyadının salt kocanın soyadı olarak belirlenmesi zorunluluğu, bu konuda kadının çocuğa kendi soyadını verme isteklerinin ret edilmesi, Anayasa'da güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının(AY m. 20) ihlalidir⁵³.

Belirtmek gerekir ki, AYM konuya ilişkin önceki kararlarında konuyu tek başına aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde incelemekte ve kadın açısından ayrımcılık yasağı, eşitlik ilkesi gibi konulara girmemekteydi⁵⁴. Anayasa Mahkemesinin olayı salt aile hayatına saygı hakkının (AY m. 20) ihlali olarak değerlendirmesi, aslında çocuk açısından doğrudur. Zira çocuk özellikle anne ve babasının ayrıldıklarını (boşanma) bildirmek istemiyorsa, anneden farklı soyadı ile bilinme onun aile hayatına saygı hakkını ihlal edebilir. Kadın açısından ise çocuğun soyadını sadece kocanın soyadının belirlemesi, koca ile eşit haklara sahip olmama bakımından AY m. 10 ile bağlantılı olarak AY m. 20'nin, yani aile hayatına saygı hakkının ihlali olarak kabul edilebilir. Önemle belirtmek gerekir ki, aslında boşanma sonucu çocuğun velayetinin anneye verilmesiyle, çocuk ile baba arasındaki aile hayatı sona ermemektedir. Yani bu takdirde “boşanma sonucu çocuğun velayeti anneye bırakılmakla,

⁵² AYM, T. 8.12.2011, E. 2010/119, K. 2011/165 (R.G. 14.02.2012/28204).

⁵³ AYM, İkinci Bölüm, **Hayriye Özdemir Başvurusu**, Başvuru no. 2013/3434, K.T. 26.5.2015.

⁵⁴ “Başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna varılarak ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmiş olmakla (bkz. § 74), başvurunun Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.” AYM, **Hayriye Özdemir Başvurusu**, prg. 70.

çocuk bakımından babanın aile hayatı sona ermiştir “ denilemez⁵⁵. Kadın açısından aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği düşünülüyor ise çocuk odaklı olarak, anne babanın eşit haklara sahip olduğunun gözardı edilmemesi gerekir. Anayasa'nın 20. maddenin, 10. madde ile bağlantılı olarak ihlal edildiği yönünden bir ihlal kararı verilmesi, aksi halde sadece 10. maddenin ihlal edildiği düşünülebilir. Nitekim AYM daha sonraki kararlarında bu noktadan hareket etmiştir. Yani kadının velayeti altındaki çocuğun soyadını salt kocanın soyadının belirlemesi, kadının soyadının çocuğun da soyadı olmasına yönelik taleplerinin reddedilmesi, Anayasa'nın 20. maddesi ile birlikte değerlendirilen, Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan, ayrımcılık yasağının ihlali olarak kabul edilmiştir⁵⁶.

⁵⁵ AİHM, boşanmakla aile hayatının sona ermeyeceğini, çocukla ebeveynler arasında aile hayatının boşanmadan sonra da devam edeceğini çeşitli kararlarında vurgulamıştır. Bu kararlar için bkz. AİHM, **Hendriks v. Hollanda Kararı**, T.8 Mart 1982, Başvuru no. 8427/78, prg. 99; **Berrehab v. Hollanda Kararı**, T.21 Haziran 1988, Başvuru no.10730/84, prg. 71; Konuyla ilgili olarak ayrıca bkz. CLEMENTUCCI, Francesco: **The Right to Family Reunification: Between the European Court of Justice and the European Court of Human Rights**, (Unpublished Thesis for the Degree of Arts in European Advanced Interdisciplinary Studies), College of Europe the Warsaw Campus, Warsaw, Academic Year 2003-2004, s. 15; ROAGNA, Ivana: **Protecting the Right to Respect for Private and Family Life under the European Convention on Human Rights**, Council of Europe, Strasbourg 2012, s. 27.

Öğretide de evlilik birliği sona ermekle aile hayatının sona ermeyeceği ileri sürülmektedir bkz. KNOX, David/ SCHACHT, Caroline: **Choices in Relationships: An Introduction to Marriage and the Family**, Tenth Edition, Wadsworth-Cengage Learning, Belmont (California, US) 2010, s. 22.

⁵⁶ “ Çocuğun bir aileye mensubiyetinin belirlenmesi amacıyla bir soyadı taşıması ile nüfus kütüklerindeki kayıtların güvenilirliği ve istikrarının sağlanmasında, çocuğun ve kamunun açık bir menfaati bulunmakla birlikte, çocuğun soyadına ilişkin belirlemelerde yalnızca babanın soyadının esas alınması ve bunun sürdürülmesi suretiyle öngörülen farklılık karşında, annenin soyadının çocuğa verilmesinin söz konusu menfaatlerin tesisine nasıl bir olumsuz etkide bulunacağını yargısal makamlarca açıklanmadığı anlaşılmaktadır. Bunun yanı sıra velayetin uyarılama yapılan bir yetki olmasına bağlı olarak velayete ilişkin değişiklikler sonrasında soyadının da değiştirilebilmesi yetkisi verilmesinin, nüfus kütüklerindeki kayıtların güvenilirliğini ve istikrarı zedeleyeceği gibi çocuğun ruh hâli üzerinde de çok derin ve etkili travma yaratacağı ileri sürülmekle birlikte ilgili yargısal makamların, çocuk reşit oluncaya kadar veya baba 4721 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca soyadını değiştirmediği sürece, çocuğun soyadının değiştirilmesinin mümkün olmadığı ve bu kapsamda babanın evliliğin devamı süresince veya sona ermesi durumunda, kendi soyadında yapacağı değişikliğin çocuğa sırayeti suretiyle çocuğun soyadında değişikliğe neden olabileceği yönündeki tespiti karşısında, söz konusu gerekçenin tatmin edici nitelikte olmadığı açıktır. Bu kapsamda, özellikle cinsiyete dayalı farklı bir muamelenin söz konusu olması ve bu farklılığı haklı kılacak önemli nedenlerin ortaya konulması gereğine rağmen belirtilen muamele farklılığını haklı gösterecek nitelik ve kapsamda bir gerekçeye yer verilmemiş olması dikkate değerdir. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 20. maddesi ile birlikte ele alınan Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir. “AYM, Genel Kurul, **Gülbu Özgüler Başvurusu**, Başvuru no. 2013/7979, K.T. 11.11.2015, prg. 56, 57, 59 (RG).

cc) Adli Yargı Cephesinde Durum

aaa) Eski Uygulamalarda Çocuğun Soyadı

Yargıtay, velayeti anneye verilen çocukların soyadının annenin soyadı olarak değiştirilmesi taleplerine ilişkin davalarda, TMK m. 321 ve 2525 sayılı Soyadı Kanununun 4. maddesi uyarınca, eşler boşansa bile çocuğun soyadının babanın soyadı olması gerektiğine dair kararlar vermiştir⁵⁷. Soyadı Kanununun konuya ilişkin 4. maddesinin ilgili hükmünün AYM tarafından iptal edilmesi üzerine de, daha önce kararlarına gerekçe yaptığı 2525 sayılı Kanununun 4. maddesindeki düzenlemenin, Kanunun genel gerekçesine atıfla, aslında ilk defa soyadı alınması ile ilgili olduğunu belirterek, yine TMK m. 321'e gitmiştir. Yargıtay 18. HD'ne göre, doğum gününde anne ve baba evli ise çocuk babanın, diğer bir anlatımla ailenin soyadını alacaktır. Çocuğun soyadı bu surette belirlendikten sonra, onun soyadını velayet hakkına vesaire nedenlere dayanarak değiştirmek Türk Medeni Kanununun 321. maddesindeki düzenleme karşısında mümkün değildir⁵⁸. Yargıtay 18. HD. AYM'nin ihlal kararları üzerine konuyu gözden geçirerek/değerlendirerek görüşünü değiştirmiştir. Dairenin görüşü aşağıda ayrıca ele alınmıştır.

bbb) AYM Kararları Doğrultusunda Yeni Eğilimler

Yargıtay 18. HD.'nin az yukarıda belirtilen bozma kararları uyarınca, yerel mahkemelerde de velayete dayalı soyadı değişikliği taleplerinin ret edilmesi ve konunun bireysel başvuru yoluyla AYM'ne taşınıp, AYM'nin ardı ardına ihlal kararları vermesi üzerine, Yargıtay 18. HD'nin önceki kararlarında ısrar etmediği görülmektedir. Daha önceleri velayete bağlı olarak çocuğun soyadının annenin soyadı olarak değiştirilmesine dair Asliye Hukuk Mahkemelerince verilen kararları, TMK m. 321'e dayalı olarak esastan bozan Daire, yeni kararlarında TMK m. 321'in soybağına ilişkin bir hüküm olup, TMK'nun Aile Kitabı içinde yer aldığını, bu nedenle 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanunun 4/1. maddesi uyarınca uyuşmazlığa bakmakla görevli mahkemenin, aile mahkemesi olduğuna dair usul bozmaları yapmaya başlamıştır⁵⁹. Yargıtay 18. Hukuk Dairesi'ne göre, velayet kendisine tevdi edilen annenin, velayet

24.12.2015/295729); Benzer karar için bkz. AYM, Genel Kurul, **Nurcan Yolcu Başvurusu**, Başvuru no. 2013/9880, K.T. 11.11.2015 (RG. 31.12.2015/29579).

⁵⁷ **Yrg. 18. HD.** 14.05.2012, 2012/3454-5552 (UYAP). Karar Aydın 2. Asliye Hukuk Mahkemesine aittir.

⁵⁸ **Yrg. 18. HD.** 14.03.2013, 2012/14696-2013/3922 (UYAP).

⁵⁹ **Yrg. 18. HD.** 26.11.2015, 2015/2159-17250 (UYAP).

hakkına dayalı olarak çocuğun soyadını değiştirme isteği soybağı hükümleri esas alınarak çözümlenecektir⁶⁰.

Yerel Mahkemelerin, görevin aile mahkemesine ait olmadığı yönündeki direnme kararları üzerine konu Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'na taşınmış ise de, HGK da kadın tarafından velayet hakkına dayalı olarak, çocuğun soyadının kadının soyadı olarak değiştirilmesi yönündeki taleplerin, Aile Mahkemesinin görev alanına dâhil olduğuna karar vermiştir⁶¹. Velayeti anneye bırakılan çocuğun soyadının değiştirilmesine yönelik taleplerin, hukuki nitelendirme olarak soybağı hükümlerine (TMK m. 321) tabi olduğu düşünüldüğüne göre, Aile Mahkemelerince bu yönde verilecek kararların temyizen inceleme yeri Yargıtay 2. Hukuk Dairesi olacaktır. Bu çalışma yapıldığı sırada konuyla ilgili olarak henüz 2. HD'ne intikal etmiş bir karara rastlanmamıştır⁶².

c. Çocuğun Soyadı Sorununun Aşılabilirliği

aa) Eşitlikçi Yaklaşımlar Açısından Aşılabilirlik

aaa) Genel Olarak Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı

Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında, aile soyadının belirlenmesinde, kocanın soyadının esas alınması kuralını, aile birliğinin korunması ve aile bağlarının güçlendirilmesi başta olmak üzere, nüfus kayıtlarının düzenli tutulması, resmi belgelerde karışıklığın önlenmesi ve soyun belirlenmesi gibi kamu yararı ve kamu düzeni gerekleri nedeniyle doğru bulmakta ve yasa koyucunun tercihini kocanın soyadı yönünde kullanmasını yadsımamaktaydı⁶³. Güçlü aile bağları, ailede düzen uyum gibi düşüncelerle, ailenin bir soyadı olması, bu soyadının çocuklara aktarılması gerek aile hayatının korunması gerek çocuğun üstün yararı (best interest of

⁶⁰ "...Ergin olmayan çocuğun, doğumla veya kan bağına dayanan soybağının yahut da yapay soybağının (evlat edinme) kurulmasıyla kazandığı soyadının; velayet hakkına sahip olan ebeveyn yahut çocuk vesayet altında ise vasisinin talebiyle değiştirilip değiştirilemeyeceği sorunu, Türk Medeni Kanununun 321'nci maddesi hükmü ve soybağının hükümleri esas alınarak çözülecektir." **Yrg. 18. HD.**, 07.12.2015, 2015/4786-17805 (UYAP).

⁶¹ **Yrg. HGK**, 18.11.2015, 2015/18-259, 2625(UYAP).

⁶² Aslında çocuğun soyadı kavramı velayete bağlı olarak daha önce 2. Hukuk Dairesinde tartışılmış ve sonuca varılmıştır. "*Evlilik içinde doğan çocuklar doğumla babalarının soyadını kanundan dolayı kendiliğinden almışlardır. Bu çocuklar evlilik içinde doğumla kanun gereği kazandıkları soyadını ergin olduktan sonra haklı sebeplerin varlığı halinde değiştirebilirler. Velayet kendisine bırakılan annenin, çocuğun "evlilik içinde doğumla" kazandığı soyadını değiştirmesi mümkün değildir.*" **Yrg. 2. HD.** 02.04.2014, 2013/23824-2014/7729 (Bozulan Yerel Mahkeme kararı Kırkkale Aile Mahkemesine aittir). Ne var ki, AYM'nin birçok ihlal kararı ile yeni eğilimler karşısında, Yargıtay 2. HD'nin ne gibi bir tavır alacağı bilinmemektedir.

⁶³ **AYM**, T. 10.3.2011, E. 2009/85, K. 2011/49.

child) ilkesi açısından kanaatimizce yerinde bir yaklaşımdır. Ne var ki, ailenin soyadını yalnızca kocanın soyadının belirlemesi kuralı sorunlu bir kuraldır. Kabul etmek gerekir ki, yasa koyucunun aile soyadı olarak kocanın ya da kadının soyadını seçmesi elbette bir tercih meselesidir. Ancak, sorun kocanın soyadının tercih edilirken, cinsiyete dayalı bir tercih yapılmasıdır.

İfade etmek gerekir ki, evlilik içinde çocuğun soyadını salt kocanın soyadının belirlemesi, kadının (annenin) soyadının çocuğun soyadı üzerinde etkili olmaması eleştirilmektedir. Bu yöndeki düzenlemelerin, Anayasa ve taraf bulunduğumuz uluslararası sözleşmelere (ezcümle CEDAW)⁶⁴, özellikle cinsiyet ayrımcılığı yasağına aykırı olduğu ileri sürülmektedir⁶⁵.

Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru yoluyla önüne gelen yeni olaylarda, tıpkı AİHM gibi çocuğun soyadını, salt kocanın soyadının belirlemesi ilkesini, cinsiyet ayrımcılığı yasağına aykırı bulmaktadır. Anayasa Mahkemesi ve AİHM'in konuya yaklaşımı ilgili başlıklar altında incelendiğinden, burada tekrar edilmeyecektir. Ancak belirtmek gerekir ki, velayeti kadına (anneye) verilen çocuklar açısından, çocuğun soyadının salt kocanın soyadının belirlemesinin, cinsiyet ayrımcılığı yasağına (AİHS m. 14, AY m. 10) aykırı olduğu konusunda duraksama olmamalıdır. Bu nedenle, ayrımcılık yasağı perspektifli olarak sorunun aşılması, esasen ilk derece mahkemelerinin dahi bu hususu gözetmeleri mümkündür.

bbb) Eşler Arası Eşitlik Açısından Aşılabilirlik

i. Bir Anayasal Güvence Olarak Eşler Arası Eşitlik

743 sayılı eMK'da evlilik birliğinin reisi koca olarak belirlenmişti (m. 152/1). Her ne kadar bu kural, kocaya evlilik birliğinin korunması amacıyla verilmiş ise de⁶⁶, cinsiyet ayrımcılığı yasağına aykırı bu düzenleme ve kocanın evlilik birliğinde söz sahibi olduğu bağlantılı hükümler eleştirilmektedir⁶⁷.

⁶⁴ CEDAW (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women), Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Yasaklanmasına ilişkin sözleşmedir. Birleşmiş Milletlerce 1979 yılında kabul edilmiş ve 3 Eylül 1981'de yürürlüğe girmiştir. Bkz. ROSS, Susan Deller: **Women's Human Rights**, University of Pennsylvania Press, Philadelphia 2008, s. 12.

⁶⁵ ÖZDAMAR, *Nüfus Hizmetleri*, s. 1637.

⁶⁶ Kocanın reisliğini ön gören bu düzenleme bağlantılı olarak başta evlilik birliğinin temsili (eMK m. 154/1), müşterek konutun seçimi (eMK m. 152/2) gibi hususlarda da koca tek söz sahibi kılınmıştır. Bkz. ÖZDAMAR, Demet: **Türk Hukukunda Özellikle Türk Medeni Kanunu Hükümleri Karşısında Kadının Hukuki Durumu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002, s. 231.

⁶⁷ ALKAN, Türker: **Kadın-Erkek Eşitsizliği Sorunu**, AÜSBF Yayını, Ankara 1981, s. 80; GÖREN-ATASOY, Zafer: **Türk-Alman-İsviçre Hukukuna Göre Farklı Cinslerin Eşit Haklara Sahip Olmaları**, DEÜHF Yayını, İzmir 1991, s. 62.

Tarihi arka planına bakıldığında, kadının aile içindeki rolü “ev kadınlığı” olmuştur. Değişen sosyal ve ekonomik koşullarla birlikte kadının ev kadınlığı rolünde de sapsmalar olmuştur. Her şeyden önce kadın, tıpkı koca gibi çalışma hayatına atılmıştır. Değişen anlayış ve koşullara paralel olarak, 4721 s. TMK'nın Aile Hukuku kitabında, eşler arası eşitliği sağlayıcı hükümler getirilmiştir. Kuşkusuz bu hükümlerden en önemlisi, aile reisliği kavramına getirilen anlayış farklılığı olmuştur. Önceki Medeni Kanunun aksine, yeni Kanunda kocanın reisliğine son verilerek eşler arası eşitlik kavramına koşut olarak, eşlerin evlilik birliğini birlikte temsil edecekleri kabul edilmiştir⁶⁸. Konuya ilişkin düzenlemede; “*birliği eşler beraberce yönetirler*” (TMK m. 186/2) ifadesi ile kocanın reisliğine son verilerek, evlilik birliğinde bir nevi “eş reislik” sistemi getirilmiştir⁶⁹.

Birliğin yönetiminde olduğu gibi temsilinde de, koca kadar kadına da temsil yetkisi verilmiştir (TMK m. 188). Kuşkusuz evlilik birliğinin tüzel kişiliğinin olmadığı düşünüldüğünde, evlilik birliğinin temsilinin mahiyetinin genel anlamda bir temsil olmadığı görülecektir. Bu temsil ailenin ihtiyaçları için ve temsil yetkisine dayanılarak diğer eşin müteselsel sorumluluğuna dayalı bir temsildir⁷⁰. Bu düzenlemenin de eşler arası eşitliği sağlayıcı niteliğinin olduğunu belirtmek gerekir⁷¹.

Eşler arası eşitlik, TMK'daki düzenlemeden ibaret değildir. Aslında konu anayasaldır. Öteki söyleyişle, eşler arası eşitlik Anayasa'da ayrıca düzenlenmiştir⁷². Anayasa'nın, “Ailenin korunması ve çocuk hakları” kenar başlıklı 41/1. maddesinde; “*Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır*” hükmü kabul edilmiştir.

Şu halde çocuklar konusunda, eşler arası eşitlik hükümleri boşanmadan sonra da devam ettirmelidir. Çocuğun soyadının belirlenmesinde, kadının da koca kadar söz sahibi olması, dolayısıyla velayeti kadına bırakılan çocuğun

⁶⁸ Kocanın ailedeki ataerkil egemenliğine son verdiği için bu düzenlemeye “devrimsel bir aşama” gözüyle bakılmıştır. Bkz. GÜMÜŞ, M. Alper: **Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008, s. 5; DOĞAN, Murat: “Türk Medeni Kanununun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler”, **AÜHF**, C. 52, S. 4, Y. 2003, s. 103.

⁶⁹ MORTAŞ, Süleyman: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Aile Hayatının Korunması**, Adalet Yayınevi, Ankara 2016, s. 521.

⁷⁰ HATEMİ, Hüseyin/KALKAN OĞUZTÜRK, Burcu: **Aile Hukuku**, 3. B. , Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 86.

⁷¹ ÖZDAMAR, s. 253.

⁷² Aslında eşler arası eşitlik 2001 değişikliği ile (3.10.2001-4709/17 md) bir Anayasa ilkesi haline gelmiştir. Bkz. BADUR, Emel: “Ailenin Korunması Alanındaki Son Gelişmeler”, **TBB**, S. 84, 2009, s. 64.

soyadının annenin soyadı olarak değiştirilmesi talebi Anayasal düzeyde, yani eşler arası eşitlik tabanlı olarak çözümlenebilir.

ii. Velayet Bakımından Eşler Arası Eşitliğin Anlamı

Evlilik birliği içinde birlikte velayet (joint custody), kural olarak eMK'da da yer almaktaydı. Yani evlilik devam ettiği sürece eşlerin velayeti birlikte kullanacakları öngörülmekteydi (eMK m. 269). Ne var ki, velayetin kullanılması konusunda çekişme halinde “babanın oyu üstün tutulur” (eMK m. 263/2) kuralı kabul edilmişti⁷³. Çekişme halinde uygulanması gereken hüküm (eMK m. 263/2), aslında bir kural gibi uygulanmaktaydı. Sözgelimi çocuğun adının ya da yaşının değiştirilmek istendiği zaman, davayı sadece baba açmakta ve takip etmekteydi. Annenin hiç bir rolü olmamaktaydı. Bu gibi durumlarda annenin düşüncesi dahi alınmamaktaydı⁷⁴.

4721 Sayılı Medeni Kanun'da, eşler arası eşitliğe koşut olarak velayet hususunda; “*evlilik devam ettiği sürece ana ve baba velayeti birlikte kullanırlar*” şeklinde (TMK m. 336/1) düzenleme getirilmiştir. Dikkat edilecek nokta ise velayet konusunda babanın oyunun artık üstün olmaması hususudur. Eş söyleyişle, velayet konusunda anne baba anlaşamaz ise son sözü artık baba(koca) değil, aile mahkemesi hâkimi söyleyecektir⁷⁵.

bb) Velayet Hakkının Kapsamı Açısından Çocuğun Soyadı

aaa) Genel Olarak Velayet Hakkının Anlamı

Velayet; anne ve babanın, ergin olmayan çocukların⁷⁶ koruma, bakım ve yetiştirilmeleri ödevleri ile onları temsil yetkisini, onların kişilik

⁷³ GÖREN-ATASOY, s. 82.

⁷⁴ “Evlilik içinde dünyaya gelen çocuklar kural olarak evlilik devam ettiği sürece ve on sekiz yaşını bitirinceye değin mahkemelerde ister davacı ister davalı sıfatı ile velayeten baba tarafından temsil edilirler.” Bkz. DEMİRALP, B. Tunç: **Nesep-Nüfus ve Sicille İlgili Kişisel Hukuk Davaları**, Özyılmaz Matbaası, İstanbul 1994, s. 15; “Dava, yaş kaydının düzeltilmesi isteminden ibarettir. Yaşının düzeltilmesi istenen M. İ. 04.04.1953 doğumlu olup, anne ve babasının velayeti altındadır. M. K. nun 263 üncü maddesine göre evlilik mevcut iken ana ve baba velayet hakkını beraber kullanırlar. Uyuşamazlarsa babanın reyî geçerlidir. Bu durumda sağ olduğu anlaşılan M.İ.’nin **babası D.’nin duruşmaya çağırılması ve huzuruyla davaya devam olunması** gerektiğinin düşünülmemesi yolsuz olduğundan hükmün bozulmasına...” **Yrg. 6. HD.**, 16.03.1970, 608/1093 (DEMİRALP, s. 205/vurgu eklenmiştir).

⁷⁵ UÇAR, Ayhan: “4721 Sayılı Medeni Kanunu ile Evliliğin Genel Hükümleri Alanında Yapılan Bir Kısım Değişiklikler Üzerine Düşünceler”, **AÜ Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. VI, S. 1-4, Y. 2002, s. 329-330.

⁷⁶ Kimi hallerde ergin çocuklar da kısıtlandığı takdirde Hâkim vasi atanmasına gerek görmedikçe ana ve babanın velayeti altında kalırlar(TMK m. 335/2). Bu konuda ayrıntı için bkz. KESKİN, Ayşe Dilşad: “Ergin Kısıtlı Üzerindeki Velayet Hakkı (Uzatılmış Velayet)”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 9, S. 2, Y. Aralık 2014, s. 27 vd.

ve malları üzerindeki hakları ifade eden bir kavramdır⁷⁷. Velayet hakkı soybağına dayanan bir haktır. Bir başka ifadeyle, anne baba dışında birisinin velayet hakkını kullanmasına imkân yoktur⁷⁸. Sözelimi, anne babanın ihmal (neglect) ya da istismarı (abuse) sebebiyle veya anne ve babanın ölüm, hapis hali, ehliyetsizlik nedeniyle velayet hakkını kullanamamaları halinde, bu hak çocuğun büyükanne ya da büyükbabasına verilemez. Bu durumda çocuğa bir vasi atanması gerekir. Velayet hakkının ayrıntısına girmemekle birlikte belirtmek gerekir ki, velayet hakkı bakımından anne baba arasındaki eşitsizlik 4721 sayılı TMK ile ortadan kaldırılmıştır. Düzenlemede “evlilik devam ettiği sürece ana ve baba velâyeti birlikte kullanırlar” (TMK m. 336/1) denilmiştir. Yukarıda değinildiği üzere, mülga 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinde velayet konusunda anne babanın çatışması halinde, babanın oyunun üstün tutulacağı kuralı benimsenmişti. Çağdaş hukuk sistemlerinde olduğu gibi ülkemizde de ebeveynler arasındaki bu eşitsizlik kaldırılarak, babanın oyunun üstün tutulması kuralına son verilmiştir⁷⁹. Bu kısa hatırlatmadan sonra, konumuz açısından üzerinde durulması gereken husus, boşanma halinde çocuğun velayetinin ne olacağı meselesidir. Aslında sorunun cevabı Kanunda verilmiştir. Boşanma kararı verildiğinde, hâkim resen velayet konusunda da bir karar verecektir⁸⁰. Yani bu halde çocuğun/çocukların velayeti eşlerden birisine verilecektir (TMK m. 336/3-son cümle). Düzenlemeden anlaşılacağı üzere, kimi ülkelerde kabul edilen boşanma halinde birlikte velayet (joint custody)⁸¹, yani anne babaya velayetin birlikte verilmesi sistemi ülkemiz açısından

⁷⁷ Yakın tanımlar için bkz. KİREMİTÇİ, Müge: **Boşanma Sürecinde Müsterek (Ortak) Velayet ve Toplumsal Bakış Açısı**, Legal Yayıncılık, İstanbul 2015, s. 9; BAYGIN, Cem: **Soybağı Hukuku**, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 280; VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet: **Medeni Hukuk**, İÜ İktisat Fakültesi Yayını, İstanbul 1969, s. 164; Velayet sözcüğünün etimolojik açıdan değerlendirmesi için ayrıca bkz. ÖZMEN, İsmail: **Velayet-Nesep ve Evlat Edinme Davaları**, Feryal Matbaası, Ankara 1999, s. 2.

⁷⁸ İfade etmek gerekir ki, velayet hakkı üvey anne ya da babaya dahi tanınmamıştır. Bkz. KARAKAYALI, Gökhan: **Velayet Hakkının Kullanılmasına İlişkin Hukuki Sorunlar ve Özellikle Koruyucu Aile Uygulaması**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009, s. 22.

⁷⁹ CANSER, Erol: “Velayet Hakkı ve Kötüye Kullanması Nedeniyle Kaldırılması”, **Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı**, 1925–1975, C.I, AÜHF yay, Ankara 1977, s. 137; ÖZDAMAR, s. 406.

⁸⁰ SALEH, Muhsen Abdulkader: **Türk ve Irak Hukukunda Genel Sebeplere Dayanarak Boşanma ve Sonuçları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s. 168; BAYGIN, s. 266.

⁸¹ Boşanmadan sonra birlikte velayet çoğu Avrupa ülkesinde uygulanmaktadır. Sözelimi, kaynak İsviçre Medeni Kanununun 133/3. maddesine(Art. 133.3 CC) göre, boşanma kararı ile birlikte velayete karar verilebilmesi için eşlerin beraberce talepte bulunmaları, yani birlikte velayeti istemeleri, hâkimin de birlikte velayete karar vermesi gerekir. Aksi takdirde velayet yine eşlerden birisine verilecektir. Bkz. TRACHSEL, Daniel: “Switzerland”, in:

kabul edilmemiştir⁸². Ancak, ülkemiz açısından da boşanmadan sonra velayet hakkı bir tarafa verilmekle birlikte eğitim, meslek seçimi, ağır ameliyatlar gibi önemli kararlar aşamasında, diğer eşin de onamının alınması, uyuşmazlık halinde aile mahkemesine müracaat edilmesi yönünde düzenlemeler yapılması düşünülebilir.

Boşanmadan sonra, birlikte velayet düzenlemesine ilişkin yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine dair açılan davalarda Yargıtay, TMK'da boşanmadan sonra velayet düzenlemesinin mümkün olmadığından bahisle, bu kararların Türk kamu düzenine aykırı olduğuna ve velayet yönünden tenfize karar verilemeyeceğine ilişkin görüşü eleştirilmektedir⁸³.

bbb) Velayet Hakkının Kapsamı ve Çocuğun Soyadı

TMK sistematigi içerisinde, velayet hakkının kapsamı m. 339 ve izleyen maddelerde kısmen gösterilmiştir. Buna göre, velayet hakkı çocuğun

Family Law: Jurisdictional Comparisons, European Lawyer Reference Series, Published by Sweet&Maxwell, London 2011, s. 393; Almanya'da ise (BGB §1671) boşanmadan sonra birlikte velayetin (velayetin anne babaya birlikte verilmesi) asıl olduğun belirtmek gerekir. Bkz. MARTINY, Dieter: "Family Law", in: **Introduction to German Law**, (Eds.: Joachim Zekoll and Matthias Reimann), Second Edition, Published by Kluwer Law International, The Hague 2005, s. 264; Konuyla ilgili Hollanda örneğine bakılacak olursa, boşanma halinde velayet hakkının eşlerden birisine verilmesi esasına dayalı düzenleme (Hollanda Medeni Kanunu, önceki m. 161) Hollanda Yüksek Mahkemesince, AİHS m. 8'e, yani aile hayatına saygı ilkesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Bkz. Hollanda Yüksek Mahkemesi, **Harbinger of Spring Kararı**(FORDER, Caroline J.: "The Anti-Discrimination Principle as an Instrument of Change in Family Law", **Netherlands International Law Review**, Vol. XLV, 1998/1 s. 35); ABD'de boşanma halinde çocuğun velayeti çocuğun anne babadan kiminle kalacağını belirleyen fiziksel velayet (physical or residential custody) ve çocuk hakkında karar alma yetkisini belirleyen hukuki velayet (legal custody) olmak üzere iki ayrı yönüyle ele alınmaktadır. Fiziki velayette çocuğun kiminle kalacağı; hukuki velayette ise çocukla ilgili olarak; eğitim, sağlık, din, disiplin gibi önemli konularda karar alma hakkı kastedilmektedir. Bkz. STATSKY, William P.: **Family Law**, Fifth Edition, West Thomson Learning Inc., Albany (NY, US) 2002, s. 301; Bu konuda ayrıca bkz. MILLER, at al., s. 113; Aslında birlikte fiziksel velayet kavramına da değinmek gerekir. Birlikte fiziksel velayette çocuğun anne babada kalma süreleri düzenlenmektedir. Bu konuda ayrıntıya girilmeyecektir. Ayrıntı için bkz. HYNAN, Daniel J.: **Child Custody Evaluation**, Charles C. Thomas Publisher, Springfield (Illinois, US), 2014, s. 10-12; Birlikte velayetin ülkemizde uygulanabilirliği tartışmaları için bkz. KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz: **Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması**, Turhan Kitabevi, Ankara 2004, s. 160 vd.; KÖSEOĞLU, Bilal/KOCAĞA, Köksal: **Aile Hukuku ve Uygulaması**, 2.B., Ekin Basım Yayın, Bursa 2011, s. 443-444; BOZKURT, İkbal: **Velinin Velayetten Doğan Hak Görev ve Yetkileri**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010, s. 62-73.

⁸² DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, M. Alper: **Türk Özel Hukuku**, C. III, **Aile Hukuku**, 10. B., Filiz Kitabevi, İstanbul 2015, s. 140.

⁸³ Esasen, yabancı bir mahkemenin Türk Hukukundan farklı kurallar uygulamasının tek başına kamu düzenine aykırılık oluşturmayacağı kabul edilmektedir. Bkz. RUHİ, s. 747-748.

adının konulmasından eğitimine, hatta dini eğitimine kadar birçok konuyu kapsamaktadır. Velayet ödevinin kapsamı her şeyden önce çocuğun topluma yararlı bir birey olarak yetiştirilmesidir⁸⁴. Bunun yanında, velayet hak ve ödevinin kapsamına giren belli başlı hususları; çocuğun yasal temsilcisi olarak hukuki ilişkilerde temsil, çocuk mallarının yönetimi, çocuğun iyi bir eğitim almasını sağlama, çocuğun terbiye ve bakımı, çocuğa ad koyma, ergin olmayan çocuğun evlenme ve nişanlanmasına rıza verme şekline ifade edebiliriz⁸⁵. Çalışmamız açısından, velayet hakkının kapsamına dâhil konulara kısaca göz atmakta fayda vardır.

Velayet hakkının kapsamı bakımından çocuğun adının, anne ve baba tarafından birlikte konulması (TMK m. 339/son) esası kabul edilmekle birlikte, ihtilaf halinde nasıl bir çözüm yoluna gidileceği açık değildir. Zira, artık babanın oyu üstün değildir (Krş. eMK m. 263). Kuşkusuz burada genel velayet çekişmelerinde olduğu gibi Aile Mahkemesi Hâkiminin müdahalesi istenecektir (TMK m. 195/1)⁸⁶. Çekişme ile ilgili olarak Aile Mahkemesi Hâkimi öncelikle, eşleri yükümlülükleri konusunda uyaracak; onları uzlaştırmaya çalışacak, hatta gerekirse eşlerin ortak rızası ile uzman kişilerin yardımını isteyebilecektir (TMK m. 195/2). Hâkimin müdahalesinin şekli öğretilerde tartışmalıdır⁸⁷. Yani, hâkim çocuğa kendisi mi isim koymalıdır yoksa bu konuda eşlerden birisini mi yetkilendirmelidir?⁸⁸ Her iki çözüm

⁸⁴ CANSER, s. 47.

⁸⁵ GRASSINGER, Gülçin Elçin: **Küçüğün Kişi Varlığının Korunması için Alınacak Tedbirler**, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2009, s. 18; KİREMİTÇİ, s. 9; Bu konuda ayrıtı için ayrıca bkz. KÖSEOĞLU/KOCAAGA, s. 432-435

⁸⁶ SEROZAN, Rona: **Medeni Hukuk, Genel Bölüm: Kişiler Hukuku**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011, s. 429 (SEROZAN, *Kişiler*); Olmaz gibi düşünülse de, çocuğu ad koyma konusunda eşler arasındaki çekişme zaman zaman dava konusu yapılmaktadır. “Toplanan delillerden tarafların 2007 doğumlu müşterek çocuklarına “Efe” isminin konulması konusunda anlaşmışları, buna rağmen davalı babanın beyanı üzerine nüfusa çocuğun adının “Efe Metin” olarak kaydedildiği anlaşılmaktadır. Türk Medeni Kanununun 339/son maddesi uyarınca çocuğun adını ana ve babası koyar. Nüfusa kayıt sırasında annenin çocuğunun adının Efe Metin olarak konulmasına bir rızası bulunmamaktadır. Açıklanan nedenle davalı annenin isteği dışında eklenen “Metin” isminin nüfus kaydından terkinin gerekirken yazılı şekilde davanın reddi doğru görülmemiştir.” **Yrg. 2. HD.**, 29.06.2009, 2009/8289, 2009/12732 (UYAP).

⁸⁷ Öğretilerde kimi yazarlarca, hâkimin hiç bir zaman eşlerin yerine geçerek karar veremeyeceği, ancak onları dinleyerek hangisinin fikrinin daha uygun olduğuna karar vermesi gerektiği savunulmaktadır. Bkz. KİREMİTÇİ, s. 12; AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN, s. 411. Oysa her iki tarafın düşüncesi de uygun olmayabilir. Hâkim çocuğun üstün yararını gözeterek farklı bir karar da verebilmelidir.

⁸⁸ Almanya örneğinde, çekişme halinde karar verme yetkisinin anne ya da babadan birisine verildiğini hatırlatmak gerekir. Bkz. ÖZLÜ, Hakkı: **Türk Medeni Kanununda Velayetin**

tarzı da savunulabilir⁸⁹. Ne var ki, çekişmenin bir şekilde çözümlenmesi gerekmektedir. Hâkim, uyuşmazlığa adil bir çözüm bulmalıdır⁹⁰.

Velayet hakkının kapsamı açısından bir başka husus çocuğun temsili meselesidir. “*Ana ve baba, velâyetleri çerçevesinde üçüncü kişilere karşı çocuklarının yasal temsilcisidirler. İyiniyetli üçüncü kişiler, eşlerden her birinin diğerinin rızasıyla işlem yaptığını varsayabilirler*” (TMK m. 342) şeklinde konu Kanunda düzenleme altına alınmıştır. Temsile ilişkin bu düzenlemenin amacının üçüncü kişileri korumak olduğu açıktır⁹¹. Başka bir şekilde ifade etmek gerekirse, düzenleme ile üçüncü kişiler lehine bir karine kabul edilmiş ve üçüncü kişinin, diğer eşin rızasının bulunmadığını bildiğinin ya da bilebilecek durumda olduğunun ispatı eşe bırakılmıştır.

Velayet yönünden çocuğun genelde eğitim, özelde de dini eğitimine ayrıca değinmekte fayda vardır. Eşler evlilik birliği içerisinde velayet hakkına bağlı olarak, çocuğun genel ve dini eğitimi konusunda da birlikte karar verirler. Boşanma halinde ise çocuğun genel ve dini eğitimi konusunda karar verme yetkisinin velayet kendisine tevdi edilen tarafa ait olacağı konusunda duraksama olmamalıdır⁹².

Bütün bu açıklamalardan sonra ifade etmek gerekir ki, boşanma halinde çocuğun velayeti kadına bırakıldığında, kadın (anne) çocuk üzerindeki velayet hakkına mutlak olarak sahip olacaktır. Bu hak bölünemeyeceği gibi kural olarak zaman sınırlanmasına da tabi değildir⁹³. Ancak velayet hakkına

Kaldırılması, Adil Yayınevi, Ankara 2002, s. 19.

⁸⁹ Tartışmalar için bkz. ÇELİKEL, Serdar: **Boşanmanın Çocuklara İlişkin Sonuçları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2012, s.39-40.

⁹⁰ Uygulamada Aile Mahkemesi Hâkiminin bu gibi durumlarda, kız ise eşlerin annelerinin adlarını, erkek ise eşlerin babalarının adlarını birlikte koyma şeklinde bir çözüme gittiklerine rastlanmaktadır. Kanaatimizce, başka türlü daha uygun çözüm bulunmadıkça, bu uygun bir çözüm tarzıdır. Başka bir yol da iki tarafın önerdiği isimleri birlikte vermektir. Bu konuda eşlerin önerdiği isimler arasında ad çekme yöntemiyle isim belirleme uygun olmayabilir. Zira sonuçta bir tarafın dediği olacaktır. Başka bir çözüm tarzı ise Hâkimin kendisinin önereceği isimleri taraflara sormak suretiyle onay alınması durumunda bu ismin verilmesidir. Eşler birlikte yaşarken kural çocuğun adının anne babanın birlikte koyması (TMK m. 339/son) böyle olmakla birlikte, eşlerin boşanmalarından sonra doğan çocuğun adının velayet kendisine bırakılan tarafa ait olacağı açıktır. Aynı kuralın soyadını değiştirme konusunda da (özellikle haklı nedenlerle) olması düşünülebilir.

⁹¹ ÇELİKEL, s. 47; AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN, s. 415.

⁹² GRASSINGER, s. 36; KARAKAYALI, s. 12.

⁹³ Velayetin kapsamı çocuk adına alınacak tüm kararları kapsar. Nasıl evlilik birliği devam ederken eşler çocuk adına açılacak davalarda birlikte hareket etmek zorunda iseler, velayet eşlerden birisine bırakıldığı takdirde de velayet kendisine bırakılan çocuk adına açılacak

sahip olmak tek başına çocuğun soyadının değiştirilmesi için yeterli bir neden değildir. Kadın, çocuk ile kendi soyadının farklı olmasını, yani çocuğun halen eski kocanın soyadını taşımasının çocuk açısından nasıl bir sosyal olumsuzluk meydana getirdiğini yöntemince ileri sürülüp ispatlamalıdır⁹⁴. Çocuğun üstün yararı her zaman velayet hakkından önce gelmelidir.

Bu konuyu bitirmeden önce ifade etmek gerekir ki, tarafların boşanmasından sonra çocuğun adının değiştirilmesi gibi durumlarda asıl olan velayet kendisine tevdi edilen tarafın bu hakkı kullanmasıdır. Ne var ki, uygulamada Yargıtay, velayet hakkı kendisinde olmamakla birlikte anne ya da babanın bu sıfatları devam ettiği için, açılan davanın velayet kendisinde olmayan tarafa da ihbarını aramaktadır⁹⁵. Yargıtay'ın bu tutumunun, ABD'de kabul edilip uygulanan "legal joint custody" (birlikte hukuki velayet) sistemine benzediğini hatırlatmak gerekir. Birlikte velayeti kabul etmeyen ülkemiz düzenlemesi itibariyle, velayet hakkının kapsamı itibariyle Yargıtay'ın uygulamadaki bu tutumu tartışmaya açıktır.

cc) "Haklı Neden" Kriteri Odaklı Bakış

Boşanmadan sonra çocuğun velayetinin anneye verilmesi halinde, çocuk babanın soyadını kullanmaya devam edecektir. Bu durumda kural olarak kadının önceki soyadını geri alması (TMK m. 173/1) nedeniyle, çocuk ile annenin soyadı farklı olacağından, sosyal açıdan çocuğun aileye yabancılaşacağı ileri sürülmektedir⁹⁶. Öte yandan, çocuğun velayetinin annede olması nedeniyle çocuğun anne ile aynı soyadı taşıması bir takım karışıklıklara neden olacağı da nazara alındığında, çocuğun soyadını anne soyadı ile değiştirme isteğine yönelik taleplerin bir hukuksal nedene dayandırılması gerekmektedir.

veya çocuğa karşı açılacak davalarda da tek başına temsil yetkisine sahip olacaktır. Bkz. KARAKAYALI, s. 26.

⁹⁴ AYAN, s. 65.

⁹⁵ "...Adı değiştirilmek istenilen küçüğün anne ve babasının boşandıkları, küçüğün velayetinin davacı anneye verildiği, annenin de tek başına eldeki davayı açtığı anlaşılmaktadır. Taraflar boşanmış ve velayet davacı anneye verilmiş olsa da; bu durum eldeki davada dava dışı olan küçüğün babasının gerçekte onun babası olması durumu değiştirmez. Kaldı ki, velayet şartlarında daha sonradan oluşabilecek değişiklik nedeniyle velayetin babaya verilmesi de ihtimal dâhilindedir. Yukarıda da belirtildiği üzere çocuğun adını anne ve baba birlikte belirlediklerinden değiştirilmesi talebini de yasal şartların oluşması halinde mahkemeden birlikte istemeleri gerekir. Anne ve babanın bu taleplerini birlikte yapmamaları veya değişiklik üzerinde anlaşmamaları halinde birinin başvurusu üzerine değerinin davada taraf olarak katılımı sağlanmalıdır. Taraf teşkiline ilişkin bu husus dava şartı olup, kamu düzenine ilişkin olmakla davanın her aşamasında mahkemeye re'sen dikkat edilmesi gereken bir olgudur." Yrg. HGK. 08.12.2010, 2010/18-643, 2010/648 (UYAP).

⁹⁶ ÖZEN, s. 184.

Zira yukarıda açıklandığı üzere, başkaca yasal dayanaklar itibariyle (TMK m. 321 gibi) sorunun çözümü olası gözükmemektedir.

Hemen belirtmek gerekir ki, konu kamu düzeni ile ilgili olduğundan, kişinin adı ve soyadının değişmezliği kuralı esastır⁹⁷. Ne var ki, soybağının reddi, kadının evlenmesi, evlat edinme gibi hallerde soyadının değişmesi hususu⁹⁸ yanında, “haklı neden” bulunduğu takdirde, yani istisnai hallerde soyadının değiştirilebileceği de benimsenmiştir (TMK m. 27)⁹⁹. Soyadının değiştirilmesi istekleri uygulamada, dilekçe ile Asliye Hukuk Mahkemelerinden talep edilmektedir¹⁰⁰. Kuşkusuz soyadının değiştirilmesinde, ileri sürülen nedenin haklı bir neden olup olmadığını hâkim takdir edecektir¹⁰¹. Haklı nedenler çok çeşitlidir. Uygulama ve öğretide haklı nedenler; genellikle adın ya da soyadının gülünç, küçük düşürücü ya da alay konusu olması, başka ad ya da soyadları ile karışıklığa yol açması gibi nedenler olarak kabul edilmektedir¹⁰². Bu cümleden olarak, uygulamada sık rastlanan haklı nedenlerden bir başkası ise “kişinin tanındığı ad ya da soyadını kullanma” isteğidir. Zira kişi halk arasında, nüfusta kayıtlı olan dışında bir adla tanınıyor olabilir. Nadir de olsa benzer duruma soyadı konusunda da rastlamak mümkündür. Kişinin halk arasında farklı soyadı ile tanınması halinde, bilinen soyadını alma isteği haklı neden olarak görülmektedir¹⁰³. İşte, kişinin tanındığı soyadını kullanma isteği noktasından hareketle, boşanma ile velayeti anneye verilen çocuğun soyadının genellikle annenin soyadı olarak bilineceği bir gerçektir. Bu durum özellikle okul çağındaki çocuk açısından, çocuğun arkadaş çevresinde anne babasının

⁹⁷ Kişinin adı ve soyadı onu diğer kişilerden ayırt etmeye yaradığı için toplum düzeni açısından bu ad ve soyadının her istendiğinde değiştirilmesi hukuk güvenliğini zedeleyecektir. Bkz. DERYAL, Yahya: **Medeni Hukuk Bilgisi**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2010, s. 141; TEKİNAY, Selahattin Sulhi: **Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku**, 6.B., Filiz Kitabevi, İstanbul 1992, s. 283 (TEKİNAY, *Gerçek Kişiler*); ERGENE, s. 128; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 116; ABİK, s. 39..

⁹⁸ TEKİNAY, *Gerçek Kişiler*, s. 283; PÜRSELİM ARNING, s. 56.

⁹⁹ Maddede adın değiştirilmesinden bahsedilmekte ise de madde düzenlemesinde soyadının da kastedildiği açıktır. Bkz. AYAN, Mehmet/AYAN, Nurşen: **Kişiler Hukuku**, 6. B., Mimoza Yayını, Konya 2014, s. 135.

¹⁰⁰ **Yrg. 20. HD.** 25.01.2016, 2015/15218-2016/805(UYAP).

¹⁰¹ ZEVKLİLER, Aydın/HAVUTÇU, Ayşe: **Medeni Hukuk**, 3. B. , Seçkin Yayınevi, Ankara 2004, s. 133; DERYAL, s. 141.

¹⁰² Konuyla ilgi olarak bkz. BABACAN, Hüseyin Güngör/USLU, Kazım: **Uygulamada Nüfus Davaları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s. 204 vd; CENGİZ, Bilal: **Türk Hukukunda Ad ve Adın Değiştirilmesi**, Adalet Yayınevi, Ankara 2011, s. 53 vd; ÖZKAN, Hasan/ATAÇ, Kifayet: **Nüfus Davaları ve Nüfus İşlemleri**, 2.B., Seçkin Yayınevi, Ankara 2009, s. 106; DERYAL, s. 141-142; AYAN/AYAN, s. 135-136; HELVACI, s. 178.

¹⁰³ **Yrg. 18. HD.** 08.02.2011, 2010/12575-2011/1387(UYAP).

boşandığının bilinmemesi nedeniyledir. Aynı husus annenin arkadaş çevresi için de geçerlidir. Annenin arkadaşları açısından, çocuğun soyadının annenin soyadı olarak bilinmesi gerçeği gözden irak tutulmamalıdır. Bu nedenle de, anne tarafından açılan davalarda, çocuğun soyadının babanın soyadı yerine, annenin soyadı ile değiştirilmesi isteğinin haklı neden olup olmadığı noktası üzerinde durmak gerekmektedir.

Belirtmek gerekir ki, velayeti anneye verilen çocuk bakımından yine soyadının baba soyadı olmasını öngören, kaynak İsviçre Medeni Kanununun ilgili maddesinin yürürlükte bulunduğu dönemde¹⁰⁴, İsviçre Federal Mahkemesi'nin daha önceki kararlarında, çocuğun soyadının velayet hakkı sahibi anne ya da babanın soyadı ile değiştirilmesi isteklerinin, "haklı neden" sayıldığı kararlara rastlanmaktadır¹⁰⁵. Öte yandan, öğretide de çocuğun salt annenin soyadını almaktaki menfaati de haklı neden olarak açıklanmaktadır¹⁰⁶. Ülkemizde Mahkemeye intikal eden bu türden davalarda, çocuğun velisi olarak anne çocuğun kendi soyadı ile tanındığını, bunun da haklı neden olduğunu ileri sürmektedir. Gerçekten, dinlenen tanıklar ve sunulan delillerden anlaşılacağı üzere, sözgelimi velayeti kadına bırakılan çocuğun arkadaşları tarafından gönderilen mektup, davetiye gibi şeylere çocuğun soyadı olarak annenin soyadının yazıldığı görülmektedir. Yine dinlenen tanıklar "çocuğun soyadı nedir" diye sorulduğunda da, annenin soyadını söylemektedirler. Genel ad ve soyadı değiştirme davalarında, kişinin halk ve özellikle arkadaşları arasında bilinen adı ya da soyadını değiştirmek istemesi, uygulamada haklı bir neden (TMK m. 27) olarak kabul edildiğine göre¹⁰⁷, benzer durum velayeti anneye bırakılan çocuk için neden haklı neden olmasın?

Esasen, özellikle BM Çocuk Hakları Sözleşmesinin 12. ve Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin 3. ve 6. maddeleri, iç hukuk tarafından çocuğun idrak gücüne sahip olduğunun kabul edildiği durumlarda, çocuğa adli merci önündeki kendilerini ilgilendiren davalarda kendi görüşünü ifade etmesine müsaade edilmesini ve yüksek çıkarına açıkça ters düşmediği takdirde ifade ettiği görüşe gereken önemin verilmesi gerektiğini öngörmektedir. Anne tarafından açılan çocuğun soyadının kendi soyadı olarak değiştirilmesi isteklerini içeren davalarda, çocuğun görüşünün de alınması gerekir. Uygulamada çocukların, babalarının kendilerini manevi olarak terk

¹⁰⁴ ZGB'nin ilgili hükmü 2013 yılı itibarıyla değişmiştir.

¹⁰⁵ Konuyla ilgili olarak bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 118.

¹⁰⁶ ABİK, s. 89; AYAN, s. 65; ERGENE, s. 141; GENÇ ARIDEMİR, s. 742.

¹⁰⁷ Yrg. 18. HD. 10.2.2009, 2009/155-933 (CENGİZ, s. 59).

ettiğinden bahisle, babalarının soyadını taşımak istemedikleri görüşünü açıkladıkları görülmektedir. Yargıtay uygulamasında vurgulandığı üzere, ad ve soyadı kişiliğin ayrılmaz bir ögesidir. Kişi bununla anılır ve tanımlanır. Ad veya soyadı niteliği gereği onu taşıyan kişi tarafından benimsendiğinde anlam taşır. Adını benimsemeyen, adını kişiliği ile özdeşleştirmeyen kimsenin, adını değiştirmek istemesi onun tabii bir hakkı olmalıdır¹⁰⁸. Bu nedenle de, velayeti anneye bırakılan çocuğun soyadının anne soyadı ile değiştirilmesi, TMK m. 27 anlamında haklı neden kabul edilmelidir¹⁰⁹. Kuşkusuz çocuğun velayeti bırakılan annesinin soyadı ile bilinmesi bir haklı nedendir. Bunun yanında, annenin kullandığı kızlık soyadı ile çocuğun kullandığı baba soyadının farklı olması, çocuğun ruhsal gelişimi ve kişiliği üzerinde olumsuz etki bırakıyorsa, çocuğun soyadının anne soyadı olarak değiştirme talebinde de, haklı nedenlerin bulunduğunu kabul etmek gerekir¹¹⁰. Bu durumun, çocuğun üstün yararı kriteri ile uyumlu olacağı konusunda da duraksama olmamalıdır¹¹¹.

Haklı neden kriteri bakımından Yargıtay'ın yaklaşımı önceleri oldukça katı idi. Konunun temyiz incelemesini yapan 18. Hukuk Dairesi, ilk derece mahkemelerinin, velayet kendisine tevdi edilen annenin, çocuğuna soyadını verme taleplerini kabul yönündeki kararlarını bozmaktaydı. Konuyu yorumlayan Yargıtay Dairesi; Anayasa Mahkemesince iptal edilen Soyadı Kanununun 4. maddesinin hükmünün ilk defa soyadı alınması ile ilgili olduğunu,

¹⁰⁸ “ Ad ve soyadı kişiliğin ayrılmaz bir ögesidir. Kişi bununla anılır ve tanımlanır. Ad veya soyadı niteliği gereği onu taşıyan kişi tarafından benimsendiğinde anlam taşır. Adını benimsemeyen kişiliği ile özdeşleştirmeyen kimsenin, adını değiştirmek istemesi en doğal hakkıdır. Böyle bir durumda, ad değiştirme istemlerini içeren davalarda davacının tercih ve arzusunun ön planda tutulması ve öncelikle dikkate alınması gerekir. Türk Medeni Yasasının öngördüğü «haklı neden» bu kapsam içinde değerlendirildiğinde hâkimin bu konudaki takdiri; ileri sürülen nedenin ve yeni alınmak istenen ad veya soyadının toplum değerlerine ve yasanın buyurucu kurallarına ters düşmeyen, özellikle başkalarına veya çevreye zarar vermeyen, incitmeyen nitelikte bulunduğunun saptanmasıyla sınırlı olmalıdır.» Yrg. 18. HD. 25.11.2015, 2015/3787-17157 (UYAP/vurgu eklenmiştir).

¹⁰⁹ Aynı yönde, SEROZAN, Rona: Çocuk Hukuku, 2. B, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2005, s. 239; USTA, s. 112; AKYÜZ, 120; AYAN, s. 65; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s.119-120.

¹¹⁰ AYAN, s. 68; Çocuğun farklı soyadı taşımasının, çocuğun ruhsal gelişimi ve kişiliği üzerinde olumsuz etki meydana getirip getirmediği dinlenen tanık beyanları doğrultusunda Mahkeme tarafından değerlendirilebileceği gibi bu konuda uzman görüşü de alınabilir.

¹¹¹ Çocuk babasının soyadını kullanmaya devam etmesi nedeniyle, öteki söyleyişle annesinin soyadını taşıyamama nedeniyle kendini aileden dışlanmış hissediyorsa, bu konuda aile ve çevreden bir sataşma ya da baskı görüyorsa bu durumun çocuğun yararına olduğu düşünülemez. Şu halde çocuğun yeni soyadını almaktaki menfaatinin eski soyadını taşımasına göre daha ağır bastığı anlaşılıyorsa, soyadının anne soyadı olarak değiştirilmesinin çocuğun üstün yararı kriterine uygun olduğu kabul edilmelidir. Bkz. ERGENE, s. 141; ABİK, s. 89.

TMK m. 321 hükmü karşısında da uygulamasının kimi istisnai durumlar hariç mümkün olmadığını belirtmiştir¹¹². Benzer tutumu Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun da takındığını görmekteyiz¹¹³. AYM'nin ihlal konusunda istikrarlı tutumu karşısında, Yargıtay 18. HD. önceki kararlarında ısrar etmediği hususu yukarıda etraflıca açıklandığından, tekrara mahal vermek açısından ayrıntıya girilmemiştir.

Yargıtay'ın bu konudaki tutumundan anlaşılan şudur: Yargıtay velayeti anneye bırakılan çocukların, annenin soyadını alma taleplerini, soyadının haklı nedenlerle değiştirilmesi (TMK m. 27) çerçevesinde incelemeyi ret etmektedir. Oysa sorun "haklı neden" (TMK m. 27) kapsamında çözümlenebilirdi. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'ndaki tartışmalar sırasında, azınlıkta kalan üyelerce de, bu tür davaların haklı nedenle soyadının değiştirilmesine ilişkin olup, görevin Asliye Hukuk Mahkemesine ait olduğu savunulmuştur¹¹⁴.

Uygulamada kimi ilk derece mahkemelerince, velayeti annede bulunan çocuğun soyadının, anne soyadı olarak değiştirilmesi yönünde kararlarını, haklı neden kriterine dayandırdığını görmek mümkündür¹¹⁵.

¹¹² **Yrg. 18. HD.** 14.03.2013, 2012/14696-2013/3922 (UYAP).

¹¹³ "Doğum gününde anne ve baba evli ise çocuk babanın, diğer bir anlatımla ailenin soyadını alacaktır. Çocuğun soyadı bu surette belirlendikten sonra onun soyadını velayet hakkına vesaire nedenlere dayanarak değiştirmek Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesindeki düzenleme karşısında mümkün değildir. Ancak çocuk, ergin olduktan sonra Türk Medeni Kanunu'nun 27. maddesindeki koşulların varlığı halinde soyadını her zaman değiştirmek hakkına sahiptir..." **Yrg. HGK.** 13.03.2015, 2013/18-1755, 2015/1039 (UYAP).

¹¹⁴ Azınlık görüşü için bkz. **Yrg. HGK.** 18.11.2015, 2015/18-259, 2015/2625.

¹¹⁵ "Davacı, dava dilekçesi ile annesi Arzu b... ile babası Zekai Ç... 'ın 2004 yılında Gebze Aile Mahkemesinin ... ilamı ile boşandıklarını ve kendisinin velayetinin annesi Arzu B... 'e verildiğini, babası Zekai Ç... 'ın kendisine maddi ve manevi hiçbir katkısı ve desteğinin olmadığını belirterek; nüfus kayıtlarında "Ç..." olan soyismimin annesinin kızlık soyismi "B..." olarak değiştirilmesine karar verilmesini talep etmiş, duruşmadaki beyanı ile de kendisinin yaklaşık 10 yıldır annesi ile kaldığını, babasını da görmediğini, bu nedenle her şeyi ile annesinin ilgilendiğini, tüm arkadaşlarının da kendisini annesinin soyadı olan B... ile tanıdıklarını, daha doğrusu kendisine mektup vs yazılırken annesinin soyadına bakarak soyadını B... olarak yazdıklarını, bu nedenle bu soyad ile tanıdığını, ...soyadının annesinin ki gibi bilinen soyadı olan B...n olarak düzeltilmesini beyan etmiştir. ... Davacının ve dinlenen tanıkların samimi beyanları ile davacının yaklaşık 10 yıldan bu yana annesi ile kaldığından dolayı aile içerisinde ve çevresinde soyismimin B... olarak bilindiği, davacıya bilgin soyismi ile mektup vs. yazıldığı, ... davacının, soyismini değiştirmek istemesinde haklı neden ve dolayısıyla davacının tanınan soyadını taşımasında hukuki menfaati bulunduğu ve davasında haklı olduğu kanaat ve sonucuna varılmış, davanın kabulü yönünde aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur." Gebze 5. Asliye Hukuk Mahkemesi, 14.10.2015, 2015/526-675(vurgu eklenmiştir).

dd) Çocuğu Üstün Yararı İtibariyle Soyadı

Başta velayetin tevdi ve kapsamının belirlenmesi konuları olmak üzere, çocuk hakkında alınacak kararlarda çok önemli bir kriter, “çocuğun üstün yararı” (best interest of child) kriteridir¹¹⁶. Bu ilkeye göre velayet düzenlenirken de, velayet hakkının kapsamı belirlenirken de, öncelikle çocuğu üstün yararı ilkesi göz önünde bulundurulur¹¹⁷. Kuşkusuz bununla genel anlamda çocuğun üstün yararı kastedildiği gibi veli (anne baba) ile çocuğun hak ve çıkarları yarıştığı da, çocuğun yararının üstün tutulacağı konusunda duraksama olmamalıdır¹¹⁸.

Çocuğun üstün yararı; çerçevesi esnek, somut olay adaletini sağlama bakımından hâkimin takdir ve vicdanına bırakılan bir kavramdır¹¹⁹. Ne var ki, çocuğun üstün yararının, onun bedensel ve ruhsal refahı, her şeyden önce iyi bir birey olarak yetiştirilmek, mümkün olan en iyi şekilde bakılmak olduğu açıktır¹²⁰. Çocuğun üstün yararı kavramı, çocuk adına karar alınırken izlenmesi gereken, yol gösterici bir ilkedir. Sözelimi velayet düzenlemesinde hâkim, anne babanın durumunu değil, çocuğun üstün yararını gözetecektir. Yargıtay, önüne gelen bir olayda, çocuğun velayetinin değiştirilmesine ilişkin talebe ilişkin kararında, çocuğun üstün yararı ve bunun karşısında anne babanın yararının nasıl değerlendirileceğine vurgu yapmıştır¹²¹.

¹¹⁶ Çocuğun üstün yararı ilkesi Çocuk Hakların Dair Sözleşmede(m. 3/1) düzenlenmiştir. Ayrıntı için bkz. FREEMAN, Michael: **A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child: Article 3 the Best Interest of Child**, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden 2007, s. 25 vd.; Çocuğun üstün yararı kavramı mevzuatımızda da değişik şekillerde isimlendirilerek yer almıştır. Anayasada “çocuğun yüksek yararı”(m. 41), 5395 s.Çocuk Koruma Kanununda “çocuk yarar ve esenliği”(m. 4/1-b), TMK’da ise “çocuğun menfaati”(m. 339 ve 346), yine “çocuğun yararı”(m. 305) kavramları ile ifade edilmiştir. Bkz. Ayrıntı için bkz. USTA, s. 92-93.

¹¹⁷ HATEMİ/KALKAN OĞUZTÜRK, s. 129; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 141.

¹¹⁸ “... Velayet hususu, çocukları ilgilendiren konuların en başında gelir. Velayet düzenlemesinde; çocukla ana ve baba yararının çatışması halinde, çocuğun yararına üstünlük tanınması gereklidir. Çocuğun yararı ise; çocuğun bedensel, fikri ve ahlaki bakımdan en iyi şekilde gelişebilmesi ve böyle bir gelişmenin gerçekleştirilmesi için, çocuğa sosyal, ekonomik ve kültürel koşulların sağlanmış olmasıdır. Çocuğun bu konulardaki üstün yararını belirlerken; çocuk yetişkin biri olmuş olsaydı, kendisini ilgilendiren bir olayda, kendi yararı için ne gibi bir karar verebilecekti ise, çocuk için karar verme makamındaki kişinin de aynı yönde vermesi gereken karar; yani çocuğun farazi düşüncesi esas alınacaktır.” **Yrg. 2. HD.** 18.01.2016, 2015/26161-2016/811 (UYAP).

¹¹⁹ SERDAR, İlknur: “Birlikte Velayet”, **DEÜHFD**, C. 10, S. 1, 2008, s. 163; SEROZAN, s. 67; AKYÜZ, s. 48; KARACA, s. 83.

¹²⁰ BAKTİR ÇETİNER, Selma: **Velayet Hukuku**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2000, s. 33; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 141; GRASSINGER, s.19-20; AKYÜZ, s. 48.

¹²¹ «Çocuğun üstün yararı belirlenirken onun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal

Daha önce de ifade edildiği üzere, hukuk sistemimizde boşanmadan sonra birlikte velayet kabul edilmemiştir¹²². Birlikte velayetin kabul edilmemesi hem fiziki anlamda, hem de anne babanın çocuk üzerindeki hakları açısından. Velayetin içeriği hakkında da birliktelik boşanmadan sonra kabul edilemeyecektir. Eş söyleyişle, velayet kapsamına dâhil olan hak ve ödevler de ebeveynler arasında paylaşılamaz (velayetin bütünlüğü ilkesi)¹²³. Şu halde, boşanmak kararı veren aile mahkemesi hâkiminin, velayet konusunda resen bir karar vermesi ve bu çerçevede velayet hakkını boşanan anne babadan birisine vermesi gerekir. Buraya kadar bir sorun da yoktur. Sorun, velayet hakkının anneye verilmesi halinde, çocuğun soyadı ile ilgili olarak yaşanmaktadır.

Öncelikle çocuğun okul ve arkadaş çevresinde, yine komşuları itibariyle anne babanın ayrı olduklarını bilmemekte fayda olabilir. Aslında çocuk veya anne de bu durumu gizliyor olabilirler. İşte bu gibi hallerde, çocuk annesi ile neden ayrı soyada sahip olduğu sorusuna muhatap olacaktır. Öte yandan, çocuk anne yanında kalıyor olması nedeniyle, babasının kendilerini manevi olarak terk ettiğini düşünüyor, bu nedenle de babanın soyadını taşımak istemiyor olabilir. İstemediği bir soyadını taşımak zorunda kalıyor olmak ile istediği annesinin soyadını taşıyamama hallerinin, çocuğun üstün yararı ilkesine uygun olduğu söylenemez. Bu nedenlerle, velayete bağlı olarak, özel nedenler olmadıkça, çocuk anne yanında yaşıyorsa, çocuğun anne soyadını almasının çocuğun üstün yararı ilkesine uygun olacağı kabul edilmelidir¹²⁴. Kuşkusuz, olay özelinde çocuğun üstün yararı mahkemece ve gerekirse uzmanlarca değerlendirilmelidir. Elbette, okul çağındaki bir çocuğun baba soyadını taşıırken bir anda soyadının anne soyadı olarak değişmesi de çocuğu, soyadının neden değiştiği sorusuna muhatap edebilecektir. Anne ve babanın boşanmalarına rağmen, çocuğun okulu ve çevresi değişmiyor ise çocuğun soyadının annenin soyadı olarak değiştirilmesinin çocuğun üstün yararı ilkesi ile bağdaşıp bağdaşmayacağı tartışılmalıdır. Bu gibi hallerde çocuğun soyadının anne soyadı olarak değiştirilmesi çocuğun üstün yararı ilkesine

gelişiminin sağlanması amacının gözetilmesi gereklidir. Anne ve babanın yararları, ahlaki değer yargıları, sosyal konumları gibi durumları, çocuğun üstün yararını etkilemediği ölçüde göz önünde tutulur.» **Yrg. 2. HD.** 17.12.2015, 2015/23857-24249 (UYAP).

¹²² Birlikte velayetin boşanmadan sonra da devam etmesi, yani velayetin anne babaya birlikte verilmesi konusunda yeni eğilimler olduğunu hatırlatmak gerekir. Bkz. KİREMİTÇİ, s. 13; Krş. HATEMİ/KALKANOĞUZTÜRK, S. 129.

¹²³ Sözgelimi çocuğun eğitimi anneye, çocuk mallarının idaresi ise babaya bırakılamaz. Bkz. ÇELİKEL, s. 104; KİREMİTÇİ, s. 12; Aksine tartışmalar için bkz. BAKTİR ÇETİNER, s.47-48; AKYÜZ, s. 220.

¹²⁴ AKYÜZ, s. 120.

uygun düşmüyor TMK m. 173/2'nin işletilmesi düşünülebilir. Yani kadın, çocuğun velayetinin kendisinde olduğunu, bu nedenle boşandığı kocasının soyadını kullanmakta menfaati olduğunu ileri sürebilir. Kanaatimizce bu sureta annenin (kadının) menfaatine gibi gözükmekte ise de, aslında büyük oranda çocuğun menfaatine bir durumdur¹²⁵.

ee) Aile Hayatına Saygı Hakkı Bakımından Çocuğun Soyadı

Velayeti kendisine bırakılan çocuk konusunda kadın, velayete ilişkin tüm yetkileri kullanabildiği ve çocuğun temsili anne tarafından yapıldığı halde, çocuğun soyadının anneden farklı olması, resmi işlemlerde zorluklara neden olduğu gibi, çocuk en azından, çevresi ve arkadaşları tarafından; “neden soyadın annenin soyadından farklı” sorusuna muhatap olacaksa¹²⁶, bu soruya muhatap olma, başlı başına çocuk ve annenin özel hayatları yanında, genel anlamda aile hayatlarına saygı ilkesi (AY m. 20; AİHS m. 8) ile bağdaşmayacaktır. Aile hayatına saygı bakımından devletin pozitif yükümlülükleri bulunduğu, her şeyden önce çocuğun korunmasının Devletin Anayasal görevleri arasında olduğu (AY m. 41) unutulmamalıdır¹²⁷. Bu nedenle çocuğun üstün yararı ilkesine aykırı düşmediği sürece, velayeti anneye bırakılan çocuk konusunda kadının ve çocuğun aile hayatına saygı hakkına riayet edilmelidir.

II. EVLENEN KADININ SOYADI

A. Yasal Düzenlemelerde Kadının Soyadı

2525 sayılı Soyadı Kanununda; “*Her Türk öz adından başka soyadını da taşımağa mecburdur.*” (m. 1) düzenlemesi yer almıştır. Türk Medeni Kanununda kocanın reisliği söz konusu olmadığı halde, öteki söyleyişle eşlerin birliği birlikte yönetmesi (eş reislik) esası kabul edildiği halde, Soyadı Kanunda “Soyadı seçme vazifesi ve hakkı evlilik birliğinin reisi olan kocaya aittir” (m. 4/1) düzenlemesi yürürlükte. Konuya ilişkin yürürlükteki diğer bir düzenleme 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesidir. Maddeye göre “*Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirmeye memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuruyla kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir*” (m.

¹²⁵ Zaten velayet hakkı sona erdiğinde, TMK m. 173/son uyarınca koca bu iznin kaldırılmasını isteyebilecektir. Bkz. AKINTÜRK, Turgut: “ Türk Medeni Kanununun Evlilik Hukukuna İlişkin Hükümlerinde Yapılması Öngörülen Değişiklikler”, AÜHFĐ, C. 29, S. 1-2, Y. 1972, s. 58.

¹²⁶ ERGENE, s. 141.

¹²⁷ ÖZER, Atilla: **Türk Anayasa Hukuku: Türklerin Devlet Anlayışı ve Anayasal Yapılanma**, Turhan Kitabevi, Ankara 2012, s. 160-161.

187). Madde “Evliliğin Genel Hükümleri” başlıklı Üçüncü Bölüm’de, yani TMK’nin İkinci Kitabı (Aile Hukuku) içinde yer almıştır¹²⁸.

Aile soyadı olarak kadının soyadını seçme olanağı tanınmamıştır¹²⁹. Kadın evlenmekle kendiliğinden kocanın soyadını alır (TMK m. 187)¹³⁰. Kanundaki bu düzenleme emredici niteliktedir¹³¹. Eş söyleyişle, eşler kocanın soyadını aile soyadı olarak kullanmak zorundadır¹³². Bilindiği üzere, 4721 s. TMK ile olabildiğince kadın erkek eşitliğini sağlayıcı hükümler getirilmiştir. Bu konuda kadın-erkek eşitliğinden, yani eşler arası eşitlikten kadının soyadı konusunda bir sapma gösterildiği de açıktır¹³³.

Düzenleme ile kadının sadece ve isterse kocanın soyadı yanında kendi soyadını da taşıması imkânı ile yetinilmiş, kadının kendi soyadını tek başına kullanmasına ise izin verilmemiştir. Kadın kocanın soyadı önüne kendi soyadını kullanmak isterse, yazılı olarak evlendirme memurundan talepte bulunması gerekir ya da sonradan nüfus yönetimine başvurarak, soyadını kocası soyadı önünde kullanmak istediğini belirtmesi gerekir¹³⁴. Yani kadının,

¹²⁸ Aslında düzenleme bu şekli ile ilk defa 743 sayılı Türk Kanunu Medenisine 1997 değişikliği ile girmiştir. 743 sayılı eMK’nin 153/1 maddesinde “Karı, kocanın aile ismini taşır” ifadesi değiştirilerek, isterse kendi kızlık soyadının da kocasının soyadı önünde kullanabileceğine ilişkin değişiklik kabul edilmiştir. Bkz. 743 s. eMK’nin 4248 s. Kanunla değiştirilen 153. maddesi.

¹²⁹ ÇAKIRCA, Seda İrem: “Kadın Erkek Eşitliği Açısından MK m. 187’nin Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan, C. I, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 743; ÖZDAMAR, s. 271; GÜMÜŞ, s. 23.

¹³⁰ LALE, İsmail/LALE, Ömer: **Evlilikte Hukuksal İlişkiler**, Adalet Yayınevi, Ankara 2009, s. 85; AYAN/AYAN, s. 136; ÖZTAN, *Temel Kavramlar*, s. 296; Belirtmek gerekir ki, hukuk sistemimizde kocanın soyadı “aile adı” olarak kabul edilmiştir. Bkz. ERGENE, s. 138; GÜMÜŞ, s. 23.

¹³¹ YILDIRIM, Abdülkerim: **Türk Aile Hukuku**, Savaş Yayınevi, Ankara 2014, s. 57; GÜMÜŞ, s. 22; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 110; ÇAKIRCA, s. 741; HELVA-CI, s. 174.

¹³² Düzenlemenin emredici olmasının anlamı şudur: Öğretide kimi yazarlarca ileri sürüldüğünün aksine eşler evlenmeden önce anlaşarak kadının soyadının aile soyadı olmasını kararlaştıramazlar. Öte yandan TMK m. 27 kapsamında kadının soyadını, haklı nedenlere dayanılarak, aile soyadı olarak kullanılması yönünde Mahkemeye başvurma imkânı da bulunmamaktadır. Bkz. YILMAZ, Merve: «Evliliğin Kadının Soyadı», **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S. 10, Y. 3, Temmuz 2012, s. 139; ERGENE, s. 129.

¹³³ ÖZTAN, Bilge: **Aile Hukuku**, 4. B., Turhan Kitabevi, Ankara 2004, s. 162; ÖZDAMAR, s. 271.

¹³⁴ Hukuk sistemimizde önceki soyadının nasıl ekleneceği konusunda bir açıklık yoktur. Bilindiği üzere kimi yabancı ülkelerde rastlanan tireli kullanım bizim hukuk sistemimizde yer almamaktadır. Aslında kadın illa da kocası soyadı önüne kendi soyadını kullanacaksa bunu tireli kullanması uygun olur. Yani kızlık soyadından sonra tire kullanılarak kocanın soyadının eklenmesi usulü sağlanabilir. Bu durum kadının kullandığı ikinci ismin kızlık soyadı mı

bu şekilde kocanın soyadı önüne kendi kızlık soyadını kullanması için bir mahkeme kararına ihtiyaç bulunmamaktadır. Ancak kadın, kocasının soyadı önüne eklediği kızlık soyadını kullanmaktan vazgeçtiği takdirde, kızlık soyadının terkinini ancak dava yoluyla sağlayabilir¹³⁵. Yoksa nüfus idaresi bir mahkeme kararı olmaksızın kocanın soyadı önüne eklenen kadının kızlık soyadını terkin edemez.

B. Ayrımcılık Temelli Tepkiler ve Yargının Kadının Soyadına Bakışı

1. Genel Olarak Ayrımcılık Temelli Tepkiler

Önceki Medeni Kanun'daki şekliyle yeni Kanuna aktarılan kadının kocasının soyadını alması kuralı, öteden beri kadın-erkek eşitliği/ayrımcılık tabanlı olarak eleştirilmiştir¹³⁶. Aslında tarihsel olarak bakıldığında ve günümüzde, cinsiyet ayrımının hemen daima kadınlar aleyhine işlediği gerçeği karşısında, Anayasa'da kadın ve erkeklerin eşit haklara sahip oldukları açıkça düzenlenmiştir (AY m. 10/2)¹³⁷. Buna karşılık öğretilerde, ailenin bir adı (soyadı) olması gerektiği, bunun aile birliğinin sağlanması için şart olduğu, kanun koyucunun eşlerden birisinin soyadını tercih edebileceği, bu tercihi kimi zorluklar nedeniyle koca soyadı yönünde kullanmasının normal olduğu, kadının zaten dilediği zaman kendi soyadını da kocası soyadı önünde kullanabileceği belirtilerek, eleştirilerin yerinde olmadığı dile getirilmiştir¹³⁸.

4721 s. TMK'nın kadın erkek eşitliği ya da eşler arası eşitlik düzlemlerinde son derece hassas davranmasına rağmen¹³⁹, kadının soyadı konusunda kabul

yoksa ikinci ad mı olduğu tereddüdünü ortadan kaldırır. Bkz. PÜRSELİM ARNING, s. 81.

¹³⁵ Bkz. Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 55/2.

¹³⁶ Sistemin, başta Anayasa m. 10 ve 41 olmak üzere, AİHS m. 14, CEDAW'a aykırı olduğu ileri sürülmektedir. Bkz. HAVUTÇU, Ayşe: "Türk Medeni Kanunu'nda Kadın-Erkek Eşitliğine Ters Düşen Hükümler ve Reform Çalışmaları", İzmir Barosu Dergisi, S. 1, Ocak 1998, s. 12; NOMER, Haluk N.: "Avrupa Birliği'ne Üye Devletlerde ve Türkiye'de Evlenen Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı", MHB, C. 22, S. 2(2002), Prof. Dr. Ergin Nomer'e Armağan, s. 421; TAHMAZOĞLU-ÜZELTÜRK, Sultan: "Ad Ve Soyada İlişkin Kararlar Bireyin Kimlik Hakkı", Anayasa Hukuku Dergisi, C. 3, S. 5, Y. 2014, s. 34-35; ABİK, 93; PÜRSELİM ARNING, 73; Krş. HATEMİ/KALKAN OĞUZTÜRK, *Kişiler Hukuku*, s. 55; Kadının kocanın soyadını almasına ilişkin düzenlemeler Batı'da da eleştirilmiş ve esasen birçok ülkede de uygulamaya son verilmiştir. Bkz. KAY, Herma Hill/GREEN, Tristin K.: *Sex-Based Discrimination :Text, Cases and Materials*, Seventh Edition, West Publishing Co., St. Paul (Minnesota, US) 2012, s. 251-254.

¹³⁷ Ayrıntı için bkz. ÖDEN, Merih: *Türk Anayasa Hukukunda Eşitlik İlkesi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2003, s. 324.

¹³⁸ AKINTÜRK /ATEŞ KARAMAN, s. 119; aynı yönde HATEMİ/KALKAN OĞUZTÜRK, *Kişiler Hukuku*, s. 55.

¹³⁹ ERTÜRK, Şükran/ÖZDAMAR, Demet: "Kadınlara Karşı Şiddet ve Ayrımcılık", DE-ÜHFD, C. 11, Özel Sayı, Prof Dr. Bilge Umar'a Armağan, 2009, s. 1201.

edilen sistemin, kanunun genel eşitlikçi mantığına ters düştüğü belirtilmiştir¹⁴⁰. Gerçekten TMK sistemi içinde kadının soyadı dışında, kadın erkek eşitliği (eşler arası eşitlik) konusunda, birliğin birlikte yönetiminden¹⁴¹, yerleşim

¹⁴⁰ DEMİR, s. 21; ÖZTAN, s. 162.

¹⁴¹ TMK sistemi itibariyle, kadının evlilik birliği içerisinde, koca ile eşit haklara sahip olması TMK'nın genel felsefesini oluşturmaktadır. Bu cümleden olarak ailede otorite açısından koca üstünlüğü söz konusu değildir. TMK m. 186/2'de “birliği eşler beraberce yönetirler” düzenlemesi ile birlikte, artık kadın da birliğin yönetiminde koca kadar söz sahibidir. Öteki söyleyişle, yeni TMK ile birlikte ailede yönetiminin tek bir aile reisinin yönetimine değil, sinarşik (birlikte yönetim) bir sisteme dönüştüğü açıktır. Bkz. DEMİR, Pınar Özlem: **Yeni Medeni Kanunda Evli Kadınların Hukuki Durumu ile İlgili Yenilik ve Değişiklikler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2004, s. 23-24; Kuşkusuz eşler arası eşitlik yükümlülükler bakımından da sağlanmıştır. Kocanın aileyi geçindirme yükümlülüğüne ilişkin eMK m. 152'ye karşılık 4721 s. TMK'da aileyi geçindirme yükümlülüğü her iki eş açısından da öngörülmüştür. TMK'da; “eşler birliğin giderlerine güçleri oranında emek ve malvarlıkları ile katılırlar» (m. 186/son) şekli den formüle edilen düzenleme ile kadının da aileyi geçindirmekle yükümlü olduğu benimsenmekle birlikte, “güçleri oranında” ifadesi ile de yükümlülüğün sınırı belirlenmiştir. Hiç kuşkusuz bu düzenleme evlilik birliğinde eşlerin eşitliğini sağlayıcı bir hükümdür. Bkz. ÖZDAMAR, s. 246.

yerine¹⁴²; konutun seçiminden¹⁴³ meslek seçimine¹⁴⁴ kadar birçok alanda

¹⁴² Eşler arası eşitlik açısından TMK sisteminde sadece yönetimde değil diğer alanlarda da eşitliği sağlayıcı, yani cinsiyet ayrımcılığı olarak kabul edilecek hususların kadın lehine düzeltildiği anlaşılmaktadır. Sözgelimi, bunlardan birisi yerleşim yeri (ikametgâh/domicile) konusunda getirilen düzenlemedir. İlgili düzenlemede; “*Yerleşim yeri bir kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yerdir*” (TMK m. 19/1) denilmiş ve kadın açısından kocanın yerleşim yerine tabi olma kuralı ortadan kaldırılmıştır. Kuralın getiriliş amacının eşler arası eşitliği sağlamak olduğu açıktır. Bkz. HAVUTÇU, Ayşe: “Evlî Kadının Yerleşim Yeri”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 7, S. 1(2005), s. 34. (HAVUTÇU, *Yerleşim Yeri*); Yerleşim yerine ilişkin bu düzenleme basit bir değişiklik olarak görülmemelidir. Zira yerleşim yerine bağlantılı olan birçok husus vardır. Bunların başında boşanma davaları gelir. Gerçekten eMK zamanında, kadının ikametgâhının kocanın ikametgâhı olması nedeniyle kadın hiç bir zaman kocanın yerleşim yeri dışında dava açamazdı. Boşanma davalarında yetkiyi düzenleyen TMK m. 168’de, “*Boşanma veya ayrılık davalarında yetkili mahkeme, eşlerden birinin yerleşim yeri veya davadan önce son defa altı aydan beri birlikte oturdukları yer mahkemesidir*” denilmek suretiyle kadının ayrı yerleşim yeri edinebileceği kabul edilmiştir. Belirtmek gerekir ki, kadının ayrı yerleşim yeri edinmesi kocanın iznine de tabi değildir. Bkz. HAVUTÇU, *Yerleşim Yeri*, s. 35.

¹⁴³ Evlilik birliği içinde kadının koca ile eşit haklara sahip olduğu başka bir konu aile konutunu seçimi ile ilgili olmaktadır. Gerçekten TMK m. 186/1’de “*Eşler oturacakları konutu birlikte seçerler*” denilmiştir. Aynı konuyu düzenleyen eMK m. 152’de konutu seçim hakkı sadece kocaya tanınmıştır. Aslında madde yürürlükte olduğu zaman eşitliğe aykırı bu hüküm eleştirilmişti. Kaynak İsviçre Medeni Kanununda (ZGB) konu, aslında daha 1988 yılında çözümlenmişti. ZGB m. 162 “Müşterek konutu eşler belirlerler” şeklinde yeniden düzenlenmişti. O yıllarda aynı değişikliğin Türk Kanununun Medenisinin 152. maddesi için de benzer şekilde değiştirilmesi önerilmişti. Bkz. GÖREN-ATASOY, s.69; Konutun seçimi yanında aile konutu ile ilgili olarak TMK m. 194 düzenlenmesine ayrıca değinmek gerekir. Zira bu düzenleme özellikle kadın açısından yaşamsal bir öneme sahiptir. Çoğu zaman ailen oturduğu evin kocaya ait olduğu veya eşlerin birlikte satın almalarına rağmen koca adın tapuya tescil edildiği, konut kira ise kiralayanın genelde koca olduğu bilinen bir gerçektir. İşte, tabiri caiz ise boşanmayı kafasına koyan her koca, öncelikle bu evi elden çıkarma yoluna gitmektedir. Sonuçta eş olarak, kadının mağdur olacağı açıktır. Yaşanan kötü tecrübeler sonucu yeni TMK’da konu ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre konut koca adına olsa bile konut üzerinde eş olarak kadın da söz sahibi kabul edilmiştir. Aile konutu hakkında ayrıntı için bkz. ACAR, Faruk: **Aile Hukukumuzda Aile Konutu, Mal Rejimleri, Eşin Yasal Miras Payı**, 4. B., Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014, s. 15 vd.; KILIÇOĞLU, Ahmet M.: “Aile Konutu ve Konut Eşyası ile Sağlanan Koruma”, **Bilge Öztan’a Armağan**, Turhan Kitabevi, Ankara 2008, s. 527 vd. ; DOĞAN, Murat: “Medeni Kanunun Getirdiği Yeni Bir Müesses: Aile Konutu”, **AÜEHFD**, C.VI, S. 1-4, Y. 2002, s. 285 vd. ; ARMUTCUOĞLU, Can Yalçın: “Aile Konutuna Sağlanan Koruma ve Aile Konutu Şerhinin Hukuki Niteliği”, **MÜHF-HAD**, C. 17, S. 1-2, Y. 2011, s. 413 vd.; ŞİPKA, Şükran: **Türk Medeni Kanununda Aile Konutu ile İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası (TMK m. 194)**, Beta Basım, İstanbul 2002; NEBİOĞLU ÖNER, Şebnem: “Aile Konutunun Özellikleri, Unsurları, Koruma Süresi ve Korunma Nedenleri”, **TBBD**, S. 97, Kasım-Aralık 2011,, s. 117 vd.

¹⁴⁴ Kadının çalışması için kocanın iznine ihtiyaç duyulmamaktadır. Konuya ilişkin düzenlemede; *Eşlerden her biri, meslek veya iş seçiminde diğerinin iznini almak zorunda değildir. Ancak, meslek ve iş seçiminde ve bunların yürütülmesinde evlilik birliğinin huzur ve yararı göz önünde tutulur*” (TMK m. 192) ifadesi yer almıştır. Konuyla ilgili olarak bkz. KILIÇOĞLU, s. 231.

cinsiyete dayalı ayrımlar kaldırılarak, eşler arası eşitliğin sağlandığını görmek mümkündür.

Kadının soyadı konusunda eleştirilerin temelini, evlenmekle sadece kadının soyadı değişikliğine maruz kalması oluşturmaktadır. Eş söyleyişle, soyadı bakımından kadına getirilen yükümlülük kocaya getirilmemektedir. Bunun da cinsiyet boyutlu olarak, kadın erkek eşitliğine aykırı olduğu ileri sürülmektedir. Aile adını, yani evlilik soyadını cinsiyetin belirlemesi, eleştirilerin temelini oluşturmaktadır¹⁴⁵. Konu ayrımcılık temelli ele alınsa da, kişinin bilinen soyadı yerine başka bir soyadı alması, özellikle uzak çevresi ile irtibatının kopmasına de sebep olabilecektir¹⁴⁶.

2.Kadının Soyadı Konusuna AİHM Yaklaşımı

Konu değişik ülkeler bazında AİHM önüne gelmiş olsa da, ülkemiz aleyhine bir başvuru çerçevesinde Mahkemenin genel tutumunu açıklamak daha uygun olacaktır. Bu karar Türkiye aleyhine *Ayşe Ünal Tekeli* kararıdır. 1990 yılında evliliğinin ardından, yasal zorunluluk sonucu kocasının soyadını almıştır. Başvurucu kocasının soyadını kullanmasının, bir kısım kayıtların sadece kızsık soyadını içermesi nedeniyle, sorunlara yol açtığını, kızsık soyadı ile tanındığı için avukatlık mesleğinde de sorunlar yaşadığını iddia ederek, yerel Mahkemeye başvurmuş ve kocasının soyadını almaksızın, kızsık soyadını kullanmasına izin verilmesinin istemiştir. Kanundaki, kadının kocasının soyadını aile soyadı olarak alma zorunluluğu (TMK m. 187) dayanak gösterilmek suretiyle başvurucunun bu isteği reddedilmiştir. Karar derecattan geçerek kesinleşmiştir¹⁴⁷. Başvurucu konuyu AİHM'e taşımıştır. Mahkeme, kişinin adının aile hayatını etkilediğini, isimlerin düzenlenmesinde kamu yararı bulunduğunu, isimlerin başkalarıyla ilişki kurma hakkı çerçevesinde kişinin özel ve aile hayat alanına dâhil olduğunu vurgulamıştır. AİHM konuyu 8. madde (özel ve aile hayatına saygı) ile bağlantılı olarak 14. madde (ayrımcılık yasağı) bağlamında tartışmıştır¹⁴⁸. Mahkeme, öncelikle ailenin bir ortak soyadı olması gerektiğinin yadsınamayacağını, ne var ki aile soyadı taşıma zorunluluğunun cinsiyete dayalı, farklı muameleyi haklı göstermeyeceğini, ayrımcılığı meşru hale getirmeyeceğini belirterek, farklı muamelenin 8. maddeyle beraber

¹⁴⁵ YÜKSEL, Sera Reyhani: «Türk Medeni Kanunu Bakımından Kadın-Erkek Eşitliği», *Gazi Üniversitesi HFD*, C. XVIII, S. 2, Y. 2014, s. 184 vd.; ABİK, 93; ÖZDAMAR, s. 271; DEMİR, s. 21; GÖREN-ATASOY, 89.

¹⁴⁶ ABİK, s. 24; ERGENE, s. 129.

¹⁴⁷ AİHM, Ünal Tekeli v. Türkiye Kararı, T.16 Kasım 2004, Başvuru no.29865/96, prg. 9-12.

¹⁴⁸ Ünal Tekeli v. Türkiye Kararı, prg. 41-42.

düşünüldüğünde 14. maddenin ihlali anlamına geldiğine karar vermiştir¹⁴⁹. Kuşkusuz sorun iç hukuk çerçevesinde halledilmediğinden, kadının soyadı sorunu ülkemiz açısından AİHM’i meşgul etmeye devam etmiştir¹⁵⁰.

Kadının soyadı konusunda AİHM’in tutumunu ortaya koyarken, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin tavsiye kararlarına da kısaca değinmekte fayda vardır. Bunlardan önemli olanlar “Medeni Hukukta Eşlerarası Eşitlik” olarak ifade edebileceğimiz, 27 Eylül 1978 tarihli, (78) 37 sayılı ve “Cinsiyet Ayrımcılığına Karşı Yasal Koruma”ya dair 5 Şubat 1985 tarihli, 2 (R) sayılı Tavsiye Kararları’dır. Bakanlar Komitesi soyadı konusunda şu kriterlere sadık kalınmasını salık vermektedir¹⁵¹:

Eşlerin Bir Soyadı Konusunda Uzlaşması Kriteri: Buna göre, eşler ortak bir soyadını birlikte belirlerler. Bu eşlerden birinin soyadı olabileceği gibi, başka bir soyadı da olabilir

Eşlerin Evlenmeden Önceki Soyadının Korunması Kriteri: Ortak bir aile soyadı yerine herkes kendi bekârlık soyadını kullanmaya devam edebilir.

Tireli(hyphenated) Soyadı Kriteri: Her iki eşin soyadları tire ile birleştirilmek suretiyle aile soyadı olarak belirlenebilir.

3. Anayasa Mahkemesi: Anayasaya Uygunluktan Hak İhlaline

Anayasal tabanlı olarak kadının soyadı tartışmaları, daha çok “eşitlik ilkesi”(AY m. 10) eksenlidir¹⁵². Böyle olmakla birlikte, daha yeni tartışmaların aile hayatı özelinde, zaman zaman Anayasa’daki “eşler arası eşitlik” (AY m. 41) ve “aile hayatına saygı” (AY m. 20) tabanlı yapıldığına da rastlanmaktadır.

Kadının soyadına ilişkin düzenlemenin Anayasaya aykırılığı ileri sürülmüş ise de, Anayasa Mahkemesi düzenlemeyi Anayasaya aykırı bulmamıştır¹⁵³. İlginç şekilde 743 s. Türk Kanunu Medenisinin (eMK) yürürlükte bulunduğu dönemde de düzenlemeye ilişkin 153. maddenin

¹⁴⁹ Ünal Tekeli v. Türkiye Kararı, prg. 49-51.

¹⁵⁰ Bkz. AİHM, **Leventoğlu Abdulkadiroğlu v. Türkiye Kararı**, T. 28 Mayıs 2013, Başvuru no.7971/07, prg. 18-22; AİHM, **Tuncer Güneş v. Türkiye Kararı**, T. 3 Eylül 2013, Başvuru no. 26268/08; **Tanbay Tüten v. Türkiye Kararı**, T. 10.12.2013, Başvuru no. 38249/09.

¹⁵¹ Council Of Europe Committee Of Ministers, **Resolution (78) 37: On Equality of Spouses in Civil Law** (Adopted at the 292nd meeting of the Ministers’ Deputies); **Recommendation R (85) 2 of 5 February 1985 on legal protection against sex discrimination.**

¹⁵² ÇAKIRCA, s. 708 vd.; DEMİR, s. 21.

¹⁵³ AYM, T.10.3.2011, E. 2009/85, K. 2011/49 (RG.21.10.201/28091).

Anayasaya aykırılığı ileri sürülmüş, ancak benzer sebeplerle o zaman için de Anayasaya aykırı bulunmamıştır¹⁵⁴. Ne var ki, konu bireysel başvuru üzerine, yeniden Anayasa Mahkemesi önüne getirilmiş; Mahkeme bu kez, düzenleme ve uygulamayı hak ihlali olarak kabul etmiştir¹⁵⁵. Mahkeme sonraki başvurularda da, kadının evlilik birliği içinde de sadece kızlık soyadını kullanmasına izin vermeyen kararları, istikrarlı bir şekilde Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan, manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlali olarak kabul etmiştir¹⁵⁶.

Anayasa Mahkemesinin yasal düzenlemeyi iptal etmeyip, işi bireysel başvurulara bırakması, toplum yapısının nazara alındığı düşüncesiyle açıklanabilir. İptal başvurusuna ilişkin kararda bu açıkça hissedilmektedir. Buna karşılık, bireysel başvurular yoluyla ihlal kararları vermesinin izahı, kanaatimizce aynı bakış açısı olabilir. Açıklamak gerekirse, Mahkeme, kadının soyadı meselesinin toplumda genelinde büyük bir sorun oluşturmadığını, bu nedenle de aile adının¹⁵⁷ korunması gerektiğini, rahatsızlık duyan kadınlar¹⁵⁸ açısından ise bireysel başvuru yöntemiyle «başvuru özelinde» meselenin çözülmesini istemiş görünmektedir.

3. Adli Yargı Cephesinde Durum

a) Anayasa m. 90/5'i Gözetmeme Eğilimi

Anayasa m. 90 uyarınca, uluslararası sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçasıdır. Anayasanın 90/5. maddesi¹⁵⁹ daha da ileri giderek, uygulamada

¹⁵⁴ Kadının soyadına ilişkin eMK'nın Anayasa'ya aykırılığı iddiası üzerine, düzenlemenin AY m. 12'deki temel hak ve özgürlükler ile 17. maddedeki kişi dokunulmazlığı, kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme ilkeleri çerçevesinde tartışılmış ise de Anayasaya aykırılık iddiası yerine görülmeyle ret edilmiştir. Bkz. **AYM**, T. 29.9.1998, E. 1997/61, K. 1998/59 (RG. 15.11.2002/24937). Kararın yayınlanma, öteki söyleyişle gerekçesinin açıklanma tarihin, karar tarihinden oldukça uzun bir süre sonra olması ilginçtir.

¹⁵⁵ **AYM**, Birinci Bölüm, **Sevim Akat Eski Başvurusu**, T. 19.12.2013, Başvuru no. 2013/2187 (RG. 07.01.2014/28875).

¹⁵⁶ **AYM**, İkinci Bölüm, **Neşe Aslanbay Akbıyık Başvurusu**, Başvuru No: 2014/5836, K.T. 16.4.2015 (R.G. 11.7.2015-29413).

¹⁵⁷ Aile adı kavramı soyadı kavramı ile aynı anlama gelmektedir. Ne var ki, kadının ve kocanın soyadı ile müşterek çocuğa verilecek soyadı ayrımı açısından aile adı kavramı karışıklığı önleyici nitelikte olduğundan zaman zaman kullanılacaktır. Bkz. **ERGENE**, s. 138.

¹⁵⁸ Yasal düzenleme bağlamında bakıldığında da, aslında kadının kocasının soyadını almasının, sadece toplumun küçük bir kesimini rahatsız ettiğinden bahisle önemsiz kabul edildiği algısı hâkimdir. Oysa konu kişilik hakkının kullanılması ve korunması ile ilgili olmalıdır ve önemsenmelidir. Bkz. **GÖZTEPE**, Ece: "Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı", **AÜSBF Dergisi**, C. 54, S. 2, s. 104.

¹⁵⁹ Anayasa'nın 90. maddesine ifade 7.5.2004 gün ve 5170 sayılı yasanın 7. maddesi ile eklen-

bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında farklılık varsa, sözleşme hükümlerinin esas alınmasını zorunlu kılmıştır¹⁶⁰.

Öğretide tartışıldığı şekliyle, ister normlar hiyerarşisi ile açıklansın¹⁶¹ ister çatışan hükümlerde tercih kriteri ile açıklansın¹⁶² sonuçta temel hak ve özgürlüklerle ilgili bir sözleşme ile kanun kuralları çatıştığında, sözleşme hükümlerinin uygulanacağı noktasında duraksama olmamalıdır. Ancak, Anayasa'nın bu hükmüne rağmen, özellikle adli yargı cephesinde, sürekli olarak iç hukuka dayanıldığı görülmektedir. Adli yargının bu tutumunu kadının soyadı konusunda da açıkça görmek mümkündür. Mesele aslında AİHS kapsamında bir temel hak ve özgürlük olarak düzenlenmiştir. Bu da özel hayat ve aile hayatı(AİHS m. 8) ve bağlantılı olarak ayrımcılık yasağıdır (AİHS m. 14). TMK m. 187 kocanın soyadını aile soyadı olarak düzenliyorsa, bu kanun hükmünün AİHS'e aykırı olduğu konusunda duraksama olmamalıdır. Zira AİHM'in ihlal kararları zaten ortadadır. Sözleşme ile Kanun hükmü çatıştığına göre, Sözleşme hükümlerinin tercihi anayasal bir zorunluluktur (AY m. 90/5).

Aslında Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru yoluyla önüne gelen olaylarda, istikrarlı bir şekilde, AY m. 90 karşısında TMK m. 187'nin uygulanmaması gerektiğine işaret etmiştir/etmektedir¹⁶³. Bu açık kabullere ve bunca ihlal kararına rağmen, Yargıtay'ın uzun bir süre Anayasa madde 90'ı uygulamamakta ısrar etmesi anlaşılır gibi değildi¹⁶⁴. Nitekim konu, Yargıtay HGK nezdinde tartışılarak şimdilik olay özelinde halledilmiş gözükmektedir. Takip eden başlık altında bu konuya ayrıca değinilecektir.

b) Adli Yargı Cephesinde Yeni Eğilimler

Kadının soyadı konusu AİHM nezdinde uzun zaman önce çözüme kavuşturulduğu halde, Adli yargı cephesinde eski geleneklerde ısrar edilmekteydi. Özellikle AY m. 90/5'i işletmeye de yanaşılmamaktaydı.

miştir.

¹⁶⁰ ATAR, Yavuz: **Türk Anayasa Hukuku**, 9.B., Mimoza Yayınları, Konya2014, s. 359.

¹⁶¹ Bu halde lex superior ilkesine göre çatışma halinde kanun değil uluslararası sözleşmeler öncelikle uygulanır. Bkz. GÖZLER, Kemal: **Hukuka Giriş**, 10. Bası, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa 2013, s. 187.

¹⁶² ATAR, s. 359.

¹⁶³ AYM, Birinci Bölüm, **Sevim Akat Eşki Başvurusu**, Başvuru No: 2013/2187, K.T. 19.12.2013, prg. 46.

¹⁶⁴ Bu konuda bkz. ATASOY, Hakan: “ Evli Kadının Soyadı Sorunu ‘Anayasal’ mı? ‘Bireysel’ mi?”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S. 5 (70. Yıl Armağanı), 2015, s. 147.

Ancak konu şu an için Yargıtay Hukuk Genel Kurulu nezdinde halledilmiş gözükmektedir. Evli bir kadının sadece kızlık soyadını kullanma isteğini kabul eden yerel mahkeme kararının, Yargıtay 2. HD. tarafından TMK m. 187'ye dayanılarak bozulması üzerine, direnme yoluyla konu HGK önüne getirilmiştir. Hukuk Genel Kurulu, kadının kızlık soyadını kullanması isteğinin AİHS m. 8 ve AY m. 17 kapsamında bir insan hakkı olduğunu ve cinsiyete dayalı olarak bir ayrıma tabi tutulmaksızın, erkek ve kadın arasında eşit şekilde uygulanması gerektiğine işaret ederek; kadının kızlık soyadını kullanması talebinin reddinin sözü geçen maddeler yanında, AİHS'nin 14. maddesine de aykırılık teşkil edeceğini, oysa Anayasa'nın 90. maddenin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmelerin hukuk sistemimizin bir parçası ve kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahip olduğunu, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyumsuzluğun bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınmasının zorunlu olduğunu, sözleşme hükümlerinin öncelikle uygulanması gerektiğini vurgulayarak, kadının kızlık soyadını kullanmasına izin veren yerel mahkemenin direnme kararını onamıştır¹⁶⁵.

c) Haklı Neden Kriterini İşletmekten İmtina

Kadının boşandığı eşinin soyadını kullanmakta menfaati bulunduğunu ileri sürerek kocasının soyadını kullanmaya devam etmek istemesi (TMK m. 173/2) halinde, menfaat kanıtlandığında soyadını kullanmasına izin verilebileceğine, öteki söyleyişle soyadı hususunda haklı nedenin varlığı kabul edildiğine göre; aynı hakkın neden evlenen kadına sadece kızlık soyadını kullanma isteği hususunda tanınmadığı ilginçtir. Belirtmek gerekir ki öğretilerde, evlenen kadının bekârlık soyadını kullanmak istemesi halinde, haklı nedenlere (TMK m. 27; eMK m. 26) dayanabileceği ileri sürülmektedir¹⁶⁶.

III. EVLİ KADININ VE VELAYETİ KADINA BIRAKILAN ÇOCUĞUN SOYADI KONUSUNDA ÖNERİLER

A. Velayeti Anneye Bırakılan Çocuğun Soyadı İtibariyle

Yukarıda çeşitli vesilelerle belirtildiği üzere, tıpkı evlenen kadının kocasının soyadını alma zorunluluğunda olduğu gibi velayeti kadına bırakılan çocuğun da kocanın soyadını alması, kadın erkek eşitliği açısından ataerkil bir uygulama olarak eleştirilmektedir¹⁶⁷. Velayeti kadına bırakılan çocukların

¹⁶⁵ Yrg. HGK, 30.09.2015, 2014/2-889, 2015/2011.

¹⁶⁶ TEKİNAY, s. 335.

¹⁶⁷ SEROZAN, s. 239.

soyadı sadece eleştirilmekle kalmamakta, bu konu büyük oranda mahkemeleri de meşgul etmektedir. Kısacası velayeti kadına bırakılan çocuğun soyadı konusu henüz çözümlenmemiş bir meseledir. Kuşkusuz çözümden kastımız yargısal çözüm değildir. Yargısal çözümler olay özelinde kalmakta ve her zaman yeni bir olaya da konu olabilmektedir. Çözümde kastımız yasal düzenlemedir.

Bilindiği üzere boşanma kararı ile birlikte olsun, boşanma kararından sonra olsun velayet düzenlemesine, yani velayetin eşlerden birisine tevdiine ilişkin kararlar kesin/nihai kararlar değildir. Koşulların değişmesi ya da çocuğun üstün yararı gerektirmesi halinde velayet değiştirilebilir. Eş söyleyişle çocuğun velayeti bir ebeveynden alınıp diğerine verilebilir¹⁶⁸. Bu halde, çocuğun soyadı her bir defasında değişecek midir? Kuşkusuz velayet hakkına bağlı olarak çocuğun soyadının velisinin soyadı olması yönteminde, “değişen veli-değişen soyadı” sonucu ortaya çıkabilir. Toplumsal düzen, çocuğun okul, arkadaş, kimlik gibi resmi ve sosyal ilişkilerinde bu durumun küçük de olsa bir karışıklığa yol açması olasıdır. Ne var ki, KARACA'nın ifadesiyle, tüm bu ihtimaller, ananın kendi soyadını velayeti altındaki çocuğuna vermemesinin, cinsiyet ayrımcılığı yasağına ve eşitlik ilkesine aykırı olduğu gerçeğini değiştirmemektedir¹⁶⁹. Mesele kadın açısından böyle olmakla birlikte; çocuk açısından, çocuğun üstün yararı öncelikli olacağı gerçeği de hiç bir zaman gözardı edilmemelidir. Önemle belirtmek gerekir ki, velayet her istendiğinde değiştirilebilen bir durum değildir. Kanun'da¹⁷⁰ ana veya babanın başkasıyla

¹⁶⁸ Velayetin değiştirilmesi için değişen koşullar için bkz. ÖZÜĞÜR, Ali İhsan: **Velayet-Vesayet-Soybağı ve Evlat Edinme Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003, s. 464; GENÇCAN, Ömer Uğur: **Boşanma, Tazminat ve Nafaka Hukuku**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2008, s. 1195; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s. 141; BULUT, s. 9 vd.; ÇELİK, s. 293.

¹⁶⁹ KARACA, s. 32.

¹⁷⁰ Velayetin değiştirilmesi Kanun'da (TMK m. 183) yeni olguların varlığına bağlanmıştır. Buna göre; velayet kendisine bırakılan anne ya da baba ölürse, çocuğun velayeti askıdadır ve re'sen veya talep üzerine hâkim çocuğun velayetini sağ kalan eşe verir. Kuşkusuz diğer eşin velayeti kullanmasına engel bir durumunun olmaması gerekir. Aksi halde çocuğu vasi atanması gerekir. Gaiplik halinde ölüme ilişkin hükümler uygulanır. Velayet kendisine bırakılan taraf yeniden evlenir ya da başka yere gider ve bu durum velayeti etkileyici nitelikte bulunursa, Kanundaki ifadesiyle “yeni olgular zorunlu kılarırsa” hâkim velayeti diğer eşe verebilir. Velayetin değiştirilmesini gerektiren nedenler Kanunda sınırlı olarak sayılmamıştır. Gelişen ve değişen yeni koşullara göre velayetin değiştirilmesi gerekip gerekmediğini takdir edecektir. Uygulamada boşanan duyarsız eşler açısından, çocuk bir intikam aracı olarak kullanılmaya devam ettiğinden, her canı sıkılan velayetin değiştirilmesi için mahkemeye başvurmaktadır. Oysa bu konuda Yargıtay'ın yaklaşımı katıdır. Velayetin değiştirilmesi için özel ve ciddi nedenler aranmaktadır. “Boşanma ile düzenlenen velayetin değiştirilebilmesi

evlenmesi, başka bir yere gitmesi veya ölmesi gibi yeni olguların zorunlu kılması hâlinde ancak velayetin değiştirilmesi öngörülmüştür. Yargıtay'ın velayetin değiştirilmesi konusunda yaklaşımının katı olduğunu belirtmek gerekir¹⁷¹. Bu nedenle, çocuğun soyadının değişen velayet durumuna göre değişmesi bu duruma çok sık başvurulmaması nedeniyle sorun oluşturacak boyutta değildir.

Soyadı, tıpkı ad gibi çocuğun kişiliğinin önemli bir parçasıdır ve adla birlikte çocuğun kimliğini oluşturur¹⁷². Bu nedenle de çocuğun özellikle bilinen ya da velayeti altında bulunan ebeveyninin soyadını kullanmasında idrak çağında ise görüşü alınmak koşuluyla değişiklik yapılması mümkün olmalıdır.

Yasal düzenleme nasıl olmalıdır?

SEROZAN'na göre; eşler bir aile adı belirlemişlerse çocuğun soyadının da aile soyadı olması, eşlerin her biri kendi soyadını taşıyor ise çocuğun soyadı olarak eşlerden birisinin soyadını tercih konusunda anlaşmaları, eşler soyadı hususunda anlaşamazlarsa, Aile Mahkemesi Hâkiminin, eşlerden birisine çocuğun soyadını belirleme yetkisini vermesi gerekir. Ayrıca annenin soyadı tek başına çocuğun soyadı olarak belirlenebilir. Zira boşanma halinde çocuk umumiyetle anneye verilmektedir¹⁷³.

Kaynak İsviçre Medeni Kanununda, 2013'de yürürlüğe giren değişikliğe göre anne babanın seçtiği ortak bir soyad varsa çocuk onu alacaktır. Anne baba ortak bir soyadı seçmemiş ve herkes kendi soyadını kullanmaya devam ediyor ise çocuk için hangisinin soyadının kullanılacağı tercihe bakılacaktır¹⁷⁴.

için velayet kendisine verilen tarafın ya da velayete konu çocuğun durumunda boşanma hükmünden sonra esaslı değişikliklerin olması şart olup, ayrıca esaslı değişikliğin önemli ve sürekli olması da gerekmektedir.” Yrg HGK, 22.01.2014, 2013/2-2085-2014/30 (UYAP). “ Tarafların boşanmalarına ilişkin hüküm, 13.02.2014 tarihinde kesinleşmiş, eldeki dava ise, 06.01.2015 tarihinde açılmıştır. Boşanma kararının verilmesi ile eldeki davanın açıldığı tarih arasında geçen süre içerisinde velayetin değiştirilmesini gerektiren bir durum, olay, hal ve şartlar da değişiklik iddia ve ispat edilememiştir.” Yrg. 2. HD. 14.12.2015, 2015/24315-23965 (UYAP).

¹⁷¹ Sözgelimi velayetin tevdiinden hemen sonra açılan davalar, boşanma sırasında gelişen olaylara dayanma yani velayetin değiştirilmesini gerektiren yeni bir olgu olmadığı sürece velayetin değiştirilmesi istenemez. Bkz. Yrg. 2. HD. 17.09.2015, 2015/14275-16233 (UYAP).

¹⁷² AKYÜZ, s. 118.

¹⁷³ SEROZAN, s. 239.

¹⁷⁴ Ayrıntı için bkz. AYAN, s. 32-33; PÜRSELİM ARNING, s. 73 dn. 338.

Çocuğun anne babanın soyadlarını birlikte kullanması gerektiği de bu konuda ileri sürülen tekliflerden birisidir. Çocuğun soyadı anne babanın soyadlarının birleşmesinden (tireli soyad) oluşursa, ergin olduktan sonra bu soyadı kullanmaya devam edecektir. Kuşkusuz bu durumda evlendiği kişinin de aynı şekilde anne babasının soyadını birlikte kullandığı düşünüldüğünde, doğacak çocuğun toplam dört kelimedenden oluşan bir soyadı olacaktır¹⁷⁵.

Çocuğun soyadı konusunda yapılacak düzenlemede şu esaslar benimsenebilir: Evlenirken eşlerin, hangisinin soyadını ortak soyadı olarak kullanacakları konusunda anlaşmaları esası benimsenebilir. Bu şekilde anlaşma sağlanırsa, çocuklara intikal edecek soyadı ortak soyad olacaktır. Eşler bir seçim yapmadıkları takdirde, herkes kendi soyadını kullanmaya devam etmelidir. Bu takdirde doğacak çocuğun kimin soyadını taşıyacağı konusu, çocuğun doğumu sırasında, eşler tarafından birlikte nüfus memuruna bildirilmelidir. Bildirilmediği takdirde, nüfus memuru çocuğun soyadı olarak anne babanın soyadı alfabetik sıralamasına göre, önce gelen soyadını, çocuğun soyadı olarak belirlemelidir. Düzenlemede evlilik birliğinin sona ermesi halinde, velayet hakkı ebeveynlerden hangisine verilmiş ise ergin olmayan çocuğun soyadının da kendiliğinden velisinin soyadı olacağı esası kabul edilmelidir. Bu değişiklik nüfus idaresince velayet düzenlemesine göre resen yapılmalıdır. Velayet kendisine bırakılan (boşanma veya velayetin değiştirilmesi yoluyla) taraf, kararın kesinleşmesi ile birlikte çocuğun kendi soyadı olarak düzeltilmesinin çocuğun üstün yararı ilkesine uygun olmadığını düşünüyorsa, bu durumu yazılı olarak nüfus idaresine bildirmeli ve çocuk önceki soyadı ile kalmalıdır. Velayet kendisine bırakılmayan taraf ise çocuğun soyadının velayet hakkına dayalı olarak değişmesinin çocuğun üstün yararına aykırı olduğunu düşünüyor ise bu durumu aile mahkemesi nezdinde ileri sürüp ispatlamalıdır.

B. Kadının Soyadı İtibariyle

Gerek Anayasa Mahkemesi, gerek adli yargı cephesindeki gelişmeler rağmen, kadının soyadı sorunu henüz çözümlenmiş değildir. Yargı kararlarından anlaşılacağı üzere, bu konu mahkemeleri hala meşgul etmektedir.

Kadının soyadı sorun olmaktan çıkarılmak isteniyorsa, yeni bir düzenleme yapılması zorunlu gözükmektedir. Aksi takdirde olay bazında, kadının sadece kızlık soyadını kullanmaya izin talepleri, mahkemelere

¹⁷⁵ Bu durumda ikişer kelimedenden oluşan soyadlı yeni evlilerin birisinin soyadı konusunda tercih yapmaları önerilmektedir. Bkz. ABİK, , s. 143-144.

intikal etmeye devam edecektir. Yani, konunun yargı içinde hallolması yeterli değildir. Aslında basit bir kanun değişikliği ile bu konu sorun olmaktan çıkarılabilir¹⁷⁶.

Kadının soyadı konusunda düzenleme yapılırken, ailenin ortak bir soyadı olması gerekip gerekmediği tartışmasının öncelikle yapılması gerekmektedir. Kaynak İsviçre Medeni Kanununda yapılan değişiklikle (m. 160) evlenen kadının kocasının soyadını taşıma kuralından vazgeçilmiştir. Yeni düzenlemeye göre eşler kadın veya kocanın soyadını aile soyadı olarak seçebilecekleri gibi hiç seçim yapmadan herkes kendi soyadını kullanmaya devam da edebilir¹⁷⁷. Kuşkusuz kadının soyadı konusunda ülkelerde farklı uygulamalar vardır. Bunlar bizim toplum yapımıza uygun düştüğü ölçüde kabul edilebilir.

Öğretide de evlenen kadının soyadı ya da aile adı ile ilgili değişik öneriler getirilmiştir. Bunların başında, eşlerin aile soyadı konusunda anlaşmaları önerisi bulunmaktadır. Bu seçim, eşlerden birisinin soyadının aile adı/soyadı olarak seçilmesi şeklinde olacaktır¹⁷⁸. Öğretide HATEMİ/KALKAN OĞUZTÜRK tarafından savunulan görüşte, kocanın soyadının aile soyadı olarak alınması süregelen alışkanlıklara uygundur ve aslında soyadının belirlenmesinde kamu yararı düşüncesine de bu tercih uygundur. Bu nedenle, kocanın soyadının aile soyadı olarak belirlenmesi kuralı çerçevesinde, kadın ya da kocanın birisinin soyadının aile adı olarak seçilmesi yerine, evlilikte kadına sadece kızkılık soyadını kullanmaya devam etme imkânı tanınmalıdır¹⁷⁹. SEROZAN'a göre, evlenen kadının soyadını şartsız olarak koruması, aile adı olarak kadının soyadı da benimsenebilir¹⁸⁰. ARIN ise çiftlere soyadı seçme konusunda serbesti tanınması gerektiğini, kadının veya kocanın soyadının seçilebilmesini, taraflar arzu ediyorsa hiç ekleme yapmadan eski

¹⁷⁶ TAHMAZOĞLU-ÜZELTÜRK, s. 34; Kadının soyadı tartışmasında, kadının kendi hanesindeki kaydı kapalı kayıt haline gelmekte ve koca hanesine taşınmaktadır(5490 s. Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 23/2). Kadının soyadı sorunu çözümlendiğinde, bu hususunda yeni bir tartışmaya neden olacağı kanaatindeyiz.

¹⁷⁷ İsviçre Medeni Kanununda yapılan bu değişiklik 1.1.2013 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bkz. PÜRSELİM ARNING, s. 73 dn. 338; TAHMAZOĞLU-ÜZELTÜRK, s. 35.

¹⁷⁸ MOROĞLU, Nazan: “ Medeni Kanun’a Göre Kadının Soyadı ve Bir Öneri”, (www.tukd.org.tr/dosya/kadinin_soyadi.doc,s. 19-20, E.T. 02.02.2016); SİRMEN, Lale: “Medeni Hukuktaki Son Gelişmeler İşığı Altında Evlenme ve Boşanma Alanında Yeniden Düzenlenmesi Gereken Konular”, in: **Hukukta Kadın Sempozyumu**, Ankara 2000, s. 86; ABİK, s. 98 vd.

¹⁷⁹ Bu halde kocanın soyadı çocuklar açısından aile soyadı olmaya devam edecektir. Bkz. HATEMİ/KALKAN OĞUZTÜRK, s. 85.

¹⁸⁰ SEROZAN, *Kişiler*; s. 430.

soyadlarını kullanmaya devam edebilmesini önermektedir¹⁸¹. GÖREN-ATASOY'un önerisi, eşlerin ortak bir aile adı(soyadı) taşımalarıdır. Bunun için eşler evlendirme memuruna kadın ya da kocanın soyadını aile adı olarak seçtiklerini beyan edeceklerdir. Böyle bir tercih yapılmadığı takdirde her iki eşin doğum soyadlarının soyadı olarak belirlenmesidir¹⁸². Yazar hangi eşin doğum soyadının önde kullanılacağını belirtmemiştir. Kaldı ki, çok parçalı soyadının uygun olmayacağı da daha önce ifade edilmiştir.

Yapılacak düzenlemede, önemli olan kadın ve erkeğe, yani eşlere evlilik birliği içinde eşit haklar ve yükümlülükler tanınmasıdır. Bu yapıldığında, ayrımcılık tabanlı tartışmalar son bulacaktır. Ne var ki, toplum yapısını iyi okuyan, karışıklığa yer vermeyen, uzun kullanımlardan kaçınan bir soyadı düzenlemesi yapılmalıdır.

Kadın ya da kocanın önceki soyadını da aile soyadı önünde kullanma isteği halinde, kanaatimizce bu soyadı önüne değil de ad (önad) kısmına eklenmeli gerekirse sadece bu kısım kullanılabilir. Bir örnek vermek gerekirse; Ayşe MUTLU ile Süleyman HARPUTLU'nun evlendiğini varsayalım. Kadın kocası soyadı önünde kendi soyadını kullanmak istediği takdirde, Ayşe MUTLU HARPUTLU olacaktır. Oysa isim hanesi Ayşe Mutlu, soyadı hanesi ise HARPUTLU olabilir. Bu takdirde Ayşe Mutlu HARPUTLU şeklinde bir kullanım olacak, böylece kadın adını kullandığı takdirde, "Ayşe Mutlu" şeklinde kullanacak ve kocasının soyadını kullansa bile isim olarak kullandığı kısmı, aslında kadının evlenmeden önceki kimliğini koruyacaktır. Bunun başka bir önemi ise çocuğun soyadı konusundadır. Örnek üzerinde açıklamaya çalışılırsa; şimdiki haliyle kadının soyadı MUTLU HARPUTLU'dur. Oysa müşterek çocukların soyadı HARPUTLU olacaktır. Yani çocuğun soyadı babanın soyadı olacak ve esasen anne ile çocuğun soyadı daha bu haliyle farklı olacaktır. Kadının kızlık soyadı isim hanesine eklenmek suretiyle kullanılırsa, kadının da çocukların da soyadı aynı olacaktır.

Çoklu seçenek sunulması önemlidir. Buna göre tercih hakkı tanınmalıdır. Devam eden gelenekler açısından, tercih yapmama halinde ne olacağı konusunun da çözümlenmesi gerekir. Öğretide, tercih yapılmamış ise kadın ve kocanın her ikisinin birlikte soyadlarını ailenin soyadı olarak

¹⁸¹ ARIN, M. Canan: " Medeni Kanununun Vazgeçilmez Özü, Eskiye Sözü", in: **Türk Medeni Kanunu'nun Vazgeçilmez Özü Eskiye Sözü**, İstanbul Barosu Başkanlığı Hukukçu Kadınlar Derneği Çalışma Toplantısı(6-7 Mart 1996), İstanbul Barosu Yayını, İstanbul 1996, s. 59.

¹⁸² GÖREN-ATASOY, 97-98.

belirlenmesi¹⁸³, seçilmediği takdirde kocanın soyadının aile soyadı olarak kalması¹⁸⁴ şeklinde teklifler yapılmaktadır.

Kanaatimizce bu konuda, kadın ya da kocadan birinin soyadını ya da bir üçüncü soyad seçme imkânı tanınması, tercih yapılmadığı takdirde eşlerin önceki soyadını taşımalarına devam etmeleri şeklinde bir düzenleme de yapılabilir. Kuşkusuz bu halde, müşterek çocukların soyadının ne olacağı da düzenleme kapsamında yer almalıdır¹⁸⁵. Bu konuda gelenek ve alışkanlıklardan korkulmamalıdır. ABD’ de kadınların evlilikte kocalarının soyadını alma zorunluluğu olmamasına ve kızlık soyadını kullanmalarının imkân tanınmasına rağmen, kızlık soyadını tercihleri ile ilgili bir araştırmada, tercihin çok yüksek olmadığı görülmektedir¹⁸⁶. ABD’de zorunlu olmadıkları halde kadınların, %90'lara varan oranlarda kocanın soyadını kullanmayı tercih ettikleri belirtilmektedir¹⁸⁷.

SONUÇ

Kocanın soyadının aile adı/soyadı olarak hem kadının soyadını hem de velayeti kadına bırakılan çocuğun soyadını belirlemesi, gerek eşler arası eşitlik gerek cinsiyet perspektifli olarak kadın erkek eşitliğine aykırı bulunmakta ve ataerkil bir uygulama olarak sürmesi eleştiri konusu olmaktadır. Konu kadının soyadı bağlamında çok tartışılmış ve esasen bu konuda belirli bir noktaya da gelinmiştir. Ne var ki, en az kadının soyadı kadar, velayeti kadına bırakılan çocukların soyadı konusunda da sorunlu bir alan bulunduğu açıktır. Velayeti

¹⁸³ ÖZDAMAR, s. 272; Eşlerin soyadlarının birlikte kullanımı, çocuklarla ilgili soyadı açıklanırken belirtildiği üzere, çok parçalı soyadları ortaya çıkmasına neden olabilir. Sözgelimi eş önceki evliliğinden edindiği önceki eş ve kendi kızlık soyadını mahkeme kararı ile kullanmaya devam ediyorsa, yeni evlilikte bu soyadı ile yeni kocanın soyadları ile birlikte ilginç ve uzun soyadları ortaya çıkacaktır. Bkz. GÖREN-ATASOY, s. 90; NOMER, s. 449.

¹⁸⁴ MOROĞLU, Nazan: **Kadının Soyadı**, Beta Basım A. Ş., İstanbul 1999, s. 147.

¹⁸⁵ Eşlerin ortak bir soyadı seçmeleri halinde sorun olmayacaktır, ancak eşlerin kendi önceki soyadını kullanmaya devam etmeleri şeklinde bir düzenlemede, çocuğun soyadı konusunda yine bir tercih ya da eşlerin her ikisinin soyadı çocuğun soyadını oluşturabileceği yönünde öneriler yapılmaktadır. Kuşkusuz çocuk ergin olduktan sonra soyadı konusunda tercihin imkân tanınmalıdır. Bkz. GÖZTEPE, s. 129.

¹⁸⁶ ABD’ de kadınların kocalarının soyadını almayı tercih etmemeleri, öteki söyleyişle bekârlık soyadlarının tercih etmeleri 1970li yılların ortalarında başlar, koca soyadını alma geleneği çok bozulmamıştır. Bu konuda ayrıntılı bir araştırma için bkz. GOLDIN, Claudia/SHIM, Maria: “Making a Name: Women’s Surname at Marriage and Beyond”, **Journal of Economic Perspectives**, Vol. 18, Number 2, Spring 2004, s. 143-160.

¹⁸⁷ GROSSMAN, Joanna L./FRIEDMAN, Lawrence M.: **Inside the Castle: Law and the Family in 20th Century America**, Princeton University Press, Princeton and Oxford, 2011, s. 71

kadına bırakılan çocuğun soyadı meselesi, akademik düzeyde kadının soyadı kadar tartışılmamış olsa da, giderek bu meselenin de mahkemeleri daha fazla meşgul etmeye başladığını ifade etmek gerekir.

Aslında her iki konu da, kocanın soyadı odaklı olarak, ayrımcılık temeline dayanan bir sorundur. Çözümü basit bir yasal düzenlemeye bakarken, yasa koyucunun sorunu görmezlikten gelen tavrı ile mesele daha çetrefilli bir hal almaktadır. Konu yerel mahkemeleri, yüksek yargıyı, hatta AİHM’i meşgul etmeye devam etmektedir.

Kuşkusuz, yasa koyucunun ve adli yargının, çözüm odaklı olarak konuya yaklaşmamasına karşın, AİHM ve AYM’nin istikrarlı ihlal kararları ile soyadı sorununda sona yaklaşıldığını söylemek yanlış olmaz. Zira aslında adli yargı cephesinde, kadının soyadı an itibariyle hallolmuş gözükmektedir. Velayeti kadına bırakılan çocukların soyladı bakımından ise yeni gelişmelerin olduğunu ve çözüme çok yaklaşıldığını belirtmek gerekir. Ne var ki, bütün bunlar evlenen kadın ve velayeti kadına bırakılan çocukların soyadı konusunda sorunun nihai olarak çözüldüğü anlamına gelmemektedir. Çünkü mesele ancak bireysel bazda, yani olay bazında çözümlenmektedir. Bir başka ifadeyle, soyadını sorun olarak gören kadınlar mahkemeye başvurmakta, uzun bir mücadele sonucunda ancak kızlık soyadlarının kullanabilmekte veya soyadlarını velayetleri altındaki çocuklara verebilmektedir. Oysa sorunun köklü çözümü yasal düzenlemelere kalmaktadır. Yasal düzenleme yapıncaya kadar da, yargısal düzeyde, ulusal ve uluslararası düzenlemeler çerçevesinde sorunun aşılabilir olduğu anlaşılmaktadır.

Evlenen kadının ve velayeti kadına bırakılan çocuğun soyadı konusunda sorun aşılmaya çalışılırken, meseleye popülist yaklaşılmamalıdır. Kadının soyadı meselesinde cinsiyet ayrımcılığı yasağına uygun olarak, eşlere tercih hakkı tanınmalıdır. Bu tercih yapılırken, özellikle çocuğun soyadı konusunda bir “aile soyadı”nın belirlenmesi gerekir. Velayet hakkının eşlerden birisine tevdi halinde ise çocuğun soyadının velayet hakkına bağlı olarak değişmesi kuralı, sadece çocuğun üstün yararı ilkesine uygun olması durumunda mümkün olmalıdır.

BİBLİYOGRAFYA

ABİK, Yıldız: **Kadını Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005.

ACABEY, Mehmet Beşir: **Soybağı**, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir 2002.

ACAR, Faruk: **Aile Hukukumuzda Aile Konutu, Mal Rejimleri, Eşin Yasal Miras Payı**, 4. B., Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014.

AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ KARAMAN, Derya: **Türk Medeni Hukuku: Aile Hukuku**, C. 2, 17. B., Beta Basım, İstanbul 2015.

AKINTÜRK, Turgut: “Türk Medeni Kanununun Evlilik Hukukuna İlişkin Hükümlerinde Yapılması Öngörülen Değişiklikler”, **AÜHF**, C. 29, S. 1-2, Y. 1972, s. 31-59.

AKKAYAN YILDIRIM, Ayça: “Evlilik Dışı Çocuğun Soyadı ve 02.07.2009 Tarih 2005/114 E. 2009/105 K. Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararının Bu Bağlamda Değerlendirilmesi”, **Prof. Dr. Rona SEROZAN’a Armağan**, C. I, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 69-89.

AKYÜZ, Emine: **Çocuk Hukuku**, 2. B, Pegem Akademi Yayını, Ankara 2012.

ALKAN, Türker: **Kadın-Erkek Eşitsizliği Sorunu**, AÜSBF Yayını, Ankara 1981.

ARIN, M. Canan: “Medeni Kanunun Vazgeçilmez Özü, Eskiyen Sözü”, in: **Türk Medeni Kanunu’nun Vazgeçilmez Özü Eskiyen Sözü**, İstanbul Barosu Başkanlığı Hukukçu Kadınlar Derneği Çalışma Toplantısı(6-7 Mart 1996), İstanbul Barosu Yayını, İstanbul 1996.

ARMUTCUOĞLU, Can Yalçın: “Aile Konutuna Sağlanan Koruma ve Aile Konutu Şerhinin Hukuki Niteliği”, **MÜHF-HAD**, C. 17, S. 1-2, Y. 2011, s. 413-436.

ARPACI, Abdulkadir: **Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler)**, 2. B., Beta Basım, İstanbul 2000.

ATAR, Yavuz: **Türk Anayasa Hukuku**, 9.B., Mimoza Yayınları, Konya2014.

ATASOY, Hakan: “ Evli Kadının Soyadı Sorunu ‘Anayasal’ mı?”

‘Bireysel’ mi?”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S. 5 (70. Yıl Armağanı), 2015, s. 131-170.

AYAN, Mehmet/AYAN, Nurşen: **Kişiler Hukuku**, 6. B., Mimoza Yayını, Konya2014.

AYAN, Serkan: “Anayasa Mahkemesi Kararları ve Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik Tasarısı Taslağı Işığında Soyadının İlk Kez Edinilmesi, Kendiliğinden Değişmesi ve Değiştirilmesi”, **GÜHFD**, C. XVI, S. 4, Y. 2012, s. 19-90.

AYDOS, Oğuz Sadık: “Yeni Türk Medeni Kanununa Göre Evlat Edinme”, **GÜHFD**, C. 4, S. 1-2, Haziran-Aralık 2002, s. 118-141.

AYİTER, Nuşin: “Evlilik Dışı Birleşmelerden Doğan Çocuklar”, **Türkiye’de Ailenin Değişimi, Yasal Açından İncelemeler**, Türk Sosyal Bilimler Derneği yay., Ankara 1984.

BABACAN, Hüseyin Güngör/USLU, Kazım: **Uygulamada Nüfus Davaları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.

BADUR, Emel: “Ailenin Korunması Alanındaki Son Gelişmeler”, **TBBB**, S. 84, 2009, s. 63-92.

BAKTİR ÇETİNER, Selma: **Velayet Hukuku**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2000.

BAYGIN, Cem: “Evlat Edinmenin Sonuçları”, **AÜEHFD**, C. VII, S. 3-4, Aralık 2003, s. 628-650. (BAYGIN, *Evlat Edinme*).

BAYGIN, Cem: “Kan Bağına Dayanan Soybağı”, **AÜEHFD**, C. VI, S. 1-4 (2002), s. 256-284. (BAYGIN, *Kan Bağı*).

BAYGIN, Cem: **Soybağı Hukuku**, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2010.

BİLGE, Necip: **Fiili Birleşmelerle Bunlardan Doğan Çocukların Tesciline Dair Mevzuat**, AÜHF Yayını, Ankara 1958.

BOUMIL, Marcia Mobilia: **Law, Ethics, and Reproductive Choice**, Fred B. Rothman & Company, Littleton (CO, US) 1994.

BOZKURT, İkbal: **Velinin Velayetten Doğan Hak Görev ve Yetkileri**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010.

BULUT, Harun: **Aile Hukukunda Velayet ve Nafaka Davaları**, Beta Basım, İstanbul 2007.

CANSEL, Erol: “Velayet Hakkı ve Kötüye Kullanması Nedeniyle Kaldırılması”, **Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı**, 1925-1975, C. I, AÜHF Yayını, Ankara 1977.

CENGİZ, Bilal: **Türk Hukukunda Ad ve Adın Değiştirilmesi**, Adalet Yayınevi, Ankara 2011.

CLEMENTUCCI, Francesco: **The Right to Family Reunification: Between the European Court of Justice and the European Court of Human Rights**, (Unpublished Thesis for the Degree of Arts in European Advanced Interdisciplinary Studies), College of Europe the Warsaw Campus, Warsaw, Academic Year 2003-2004.

ÇAKIN, Akın: **Evlilik Birliğinin Temelinden Sarsılması Nedeniyle Boşanma**, 2. B, Bilge Yayınevi, Ankara 2007.

ÇAKIRCA, Seda İrem: «Kadın Erkek Eşitliği Açısından MK m. 187'nin Değerlendirilmesi», **Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan**, C. I, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2010.

ÇELİK, Cemil: «Velayetin Kaldırılması», **AÜHFD**, C. 54, S. 1, Y. 2005, s. 255-309.

ÇELİKEL, Serdar: **Boşanmanın Çocuklara İlişkin Sonuçları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2012.

DEMİR, Pınar Özlem: **Yeni Medeni Kanunda Evli Kadınların Hukuki Durumu ile İlgili Yenilik ve Değişiklikler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2004.

DEMİRALP, B. Tunç: **Nesep-Nüfus ve Sicille İlgili Kişisel Hukuk Davaları**, Özyılmaz Matbaası, İstanbul 1994.

DERYAL, Yahya: **Medeni Hukuk Bilgisi**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2010.

DOĞAN, Murat: “Türk Medeni Kanununun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler”, **AÜHFD**, C. 52, S. 4, Y. 2003, s. 93-129.

DOĞAN, Murat: “ Medeni Kanunun Getirdiği Yeni Bir Müessese: Aile Konutu”, **AÜEHFD**, C.VI, S. 1-4, Y. 2002, s. 285-300. (DOĞAN, *Aile Konutu*).

DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan/GÜMÜŞ, M. Alper: **Türk Özel Hukuku**, C. III, **Aile Hukuku**, 10. B., Filiz Kitabevi, İstanbul 2015.

DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan: **Türk Özel Hukuku, C.II: Kişiler Hukuku**, 11.B., Filiz Kitabevi, İstanbul 2011.

ERGENE, Deniz: “İnsan Hakları Hukukundaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadı Meselesi Ve Medenî Kanun’da Değişiklik Önerisi “, **MHB**, Y. 31, S. 2 (2011), s. 123-176.

ERGÜN, Zafer: **Boşanma Davaları**, 4.B., Adalet Yayınevi, Ankara 2009.

ERTÜRK, Şükran/ÖZDAMAR, Demet: “Kadınlara Karşı Şiddet ve Ayrımcılık”, **DEÜHFD**, C. 11, Özel Sayı, **Prof Dr. Bilge Umar’a Armağan**, 2009.

FORDER, Caroline J.: “The Anti-Discrimination Principle as an Instrument of Change in Family Law”, **Netherlands International Law Review**, Vol. XLV, 1998/1.

FREEMAN, Michael: **A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child: Article 3 the Best Interest of Child**, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden 2007.

GENÇ ARIDEMİR, 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), Özel Sayı, C. 2011/II-2012/I, s. 731-753.

GENÇCAN, Ömer Uğur: **Boşanma, Tazminat ve Nafaka Hukuku**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2008.

GOLDIN, Claudia/SHIM, Maria: “Making a Name: Women’s Surname at Marriage and Beyond”, **Journal of Economic Perspectives**, Vol. 18, Number 2, Spring 2004.

GÖREN-ATASOY, Zafer: **Türk-Alman-İsviçre Hukukuna Göre Farklı Cinslerin Eşit Haklara Sahip Olmaları**, DEÜHF Yayını, İzmir 1991.

GÖZLER, Kemal: **Hukuka Giriş**, 10. Bası, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa 2013.

GÖZTEPE, Ece: “Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı”, **AÜSBFD**, C. 54, S. 2, s. 101-130.

GRASSINGER, Gülçin Elçin: **Küçüğün Kişi Varlığının Korunması için Alınacak Tedbirler**, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2009.

GROSSMAN, Joanna L./FRIEDMAN, Lawrence M.: **Inside the Castle: Law and the Family in 20th Century America**, Princeton University Press, Princeton and Oxford, 2011.

GÜMÜŞ, M. Alper: **Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008.

HATEMİ, Hüseyin/KALKAN OĞUZTÜRK, Burcu: **Aile Hukuku**, 3. B. , Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.

HATEMİ, Hüseyin/KALKAN OĞUZTÜRK, Burcu: **Kişiler Hukuku**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014(HATEMİ/KALKAN OĞUZTÜRK, *Kişiler Hukuku*).

HAVUTÇU, Ayşe: “Evlü Kadının Yerleşim Yeri”, **DEÜHFD**, C. 7, S. 1(2005), s. 29-50. (HAVUTÇU, *Yerleşim Yeri*).

HAVUTÇU, Ayşe:”Türk Medeni Kanunu’nda Kadın-Erkek Eşitliğine Ters Düşen Hükümler ve Reform Çalışmaları”, **İzmir Barosu Dergisi**, S. 1, Ocak 1998.

HELVACI, Serap: **Gerçek Kişiler**, 4.B., Legal Yayıncılık, İstanbul 2012.

HYNAN, Daniel J.: **Child Custody Evaluation**, Charles C. Thomas Publisher, Springfield (Illionis, US) 2014.

İMAMOĞLU, S. Hülya: «Çocuğun Kişiliğinin Ana Babaya Karşı Korunması», **AÜHFD**, C. 54, S. 2, Y. 2005, s. 183-218.

KAMACI, Mahmut: “Embriyo Transferi (Aktarımı) ve Ortaya Çıkan Soybağı Sorunları”, **Yargıtay Dergisi**, C. 36, S. 1-2, Ocak- Nisan 2010, s. 25-63.

KARACA, Hilal: **Velayet Hakkının Kapsamı ve Hükümleri**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2015.

KARAKAYALI, Gökhan: **Velayet Hakkının Kullanılmasına İlişkin Hukuki Sorunlar ve Özellikle Koruyucu Aile Uygulaması**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009.

KAY, Herma Hill/GREEN, Tristin K.: **Sex-Based Discrimination**

:**Text, Cases and Materials**, Seventh Edition, West Publishing Co., St. Paul (Minnesota, US) 2012.

KAYA, Cengiz: **Türk Hukukunda Evlat Edinme**, Beta Basım, İstanbul 2009.

KESKİN, Ayşe Dilşad: “ Ergin Kısıtlı Üzerindeki Velâyet Hakkı (Uzatılmış Velâyet)”, **EÜHFD**, C. 9, S. 2, Y. Aralık 2014, s. 27-61.

KILIÇOĞLU, Ahmet M.: “Aile Konutu ve Konut Eşyası ile Sağlanan Koruma”, **Bilge Öztan’a Armağan**, Turhan Kitabevi, Ankara 2008 (KILIÇOĞLU, *Aile Konutu*).

KILIÇOĞLU, Ahmet M.: **Aile Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara 2015.

KILIÇOĞLU, Ahmet M.: “2526 Sayılı Kanuna Göre Fiilî Birleşmelerin Evlilik Olarak Tescili ve Evlilik Dışı Doğan Çocukların Neseplerinin Düzeltilmesi”, **AÜHFD**, Y. 1981, C. 38, S. 1-4, s. 165-207. (KILIÇOĞLU, *Evlilik Dışı Doğan Çocuklar*).

KIRKBEŞOĞLU, Nagehan: **Soybağı Alanında Biyoetik ve Hukuk Sorunları**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006.

KİREMİTCİ, Müge: **Boşanma Sürecinde Müşterek (Ortak) Velayet ve Toplumsal Bakış Açısı**, Legal Yayıncılık, İstanbul 2015.

KNOX, David/ SCHACHT, Caroline: **Choices in Relationships: An Introduction to Marriage and the Family**, Tenth Edition, Wadsworth-Cengage Learning, Belmont (California, US) 2010.

KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz: **Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması**, Turhan Kitabevi, Ankara 2004.

KÖSEOĞLU, Bilal/KOCAĞA, Köksal: **Aile Hukuku ve Uygulaması**, 2.B., Ekin Basım Yayın, Bursa 2011.

KRAUSE, Harry D./ MEYER, David D.: **Family Law in a Nutshell**, (West Nutshell Series), Fourth Edition, Thomson West Publishing Co., Minnesota (USA) 2003.

KURTOĞLU, Serda: **Türk Medeni Hukuku Dersleri**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1977.

KUTOĞLU, Tuba: “Türk Mevzuatında ve İçtihatlarında Babalık

Hükmü”, **DEÜHFD**, C. 12, Özel Sayı 2010 (Basım Yılı 2012), s. 945-984.

LALE, İsmail/LALE, Ömer: **Evlilikte Hukuksal İlişkiler**, Adalet Yayınevi, Ankara 2009.

MARTINY, Dieter: “Family Law”, in: **Introduction to German Law**, (Eds.: Joachim Zekoll and Matthias Reimann), Second Edition, Published by Kluwer Law International, The Hague 2005.

McDOWELL, Zanifa: **Elements of Child Law in the Commonwealth Caribbean**, The University of the West Indies Press, Jamaica 2000.

MILLER, Julia R./LERNER, Richard M./SHIAMBERG, Lawrence B./ANDERSON, Pamela M.(Eds.): **The Encyclopedia of Human Ecology**, Vol. 1, ABC-CLIO(Publisher), Santa Barbara(CA, US) 2003.

MOROĞLU, Nazan: “ Medeni Kanun’a Göre Kadının Soyadı ve Bir Öneri”, www.tukd.org.tr/dosya/kadinin_soyadi.doc,s. 19-20(E.T.02.02.2016).

MOROĞLU, Nazan: **Kadının Soyadı**, Beta Basım A. Ş., İstanbul 1999.

MORTAŞ, Süleyman: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Aile Hayatının Korunması**, Adalet Yayınevi, Ankara 2016.

NEBİOĞLU ÖNER, Şebnem: “ Aile Konutunun Özellikleri, Unsurları, Koruma Süresi ve Korunma Nedenleri”, **TBBD**, S. 97, Kasım-Aralık 2011.

NOMER, Haluk N.: “Avrupa Birliği’ne Üye Devletlerde ve Türkiye’de Evlenen Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı”, **MHB**, C. 22, S. 2(2002), **Prof. Dr. Ergin Nomer’e Armağan**.

OĞUZMAN, Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe: **Kişiler Hukuku**, 14. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2014.

ÖDEN, Merih: **Türk Anayasa Hukukunda Eşitlik İlkesi**, Yetkin Yayınları, Ankara 2003.

ÖZDAMAR, Demet: «5490 Sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu’nun, Türk Medeni Kanunu’daki İlkeler Işığında Değerlendirilmesi», **Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan**, C.II, Turhan Kitabevi, Ankara 2010 (ÖZDAMAR, *Nüfus Hizmetleri*).

ÖZDAMAR, Demet: **Türk Hukukunda Özellikle Türk Medeni Kanunu Hükümleri Karşısında Kadının Hukuki Durumu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002.

ÖZEN, Burak: «Soyadının Soybağı Yoluyla Kazanılması ve Bu Yolla Kazanılan Soyadında Değişiklik Yapılması», **MÜHF-HAD**, C. 16, S. 3-4, s. 171-194.

ÖZER, Attila: **Türk Anayasa Hukuku: Türklerin Devlet Anlayışı ve Anayasal Yapılanma**, Turhan Kitabevi, Ankara 2012.

ÖZKAN, Hasan/ATAÇ, Kifayet: **Nüfus Davaları ve Nüfus İşlemleri**, 2.B., Seçkin Yayınevi, Ankara 2009.

ÖZLÜ, Hakkı: **Türk Medeni Kanununda Velayetin Kaldırılması**, Adil Yayınevi, Ankara 2002.

ÖZMEN, İsmail: **Velayet-Nesep ve Evlat Edinme Davaları**, Feryal Matbaası, Ankara 1999.

ÖZSUNAY, Ergun: **Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu**, 4. B., İÜHF Yayını, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1979.

ÖZTAN, Bilge: **Aile Hukuku**, 4. B., Turhan Kitabevi, Ankara 2004.

ÖZTAN, Bilge: **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, 37.B., Turhan Kitabevi, Ankara 2012 (ÖZTAN, *Temel Kavramlar*).

ÖZUĞUR, Ali İhsan: **Velayet-Vesayet-Soybağı ve Evlat Edinme Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003.

PÜRSELİM ARNING, Hatice Selin: **Türk, Alman ve İsviçre Milletlerarası Özel Hukukunda Ad**, Adalet Yayınevi, Ankara 2014.

ROAGNA, Ivana: **Protecting the Right to Respect for Private and Family Life under the European Convention on Human Rights**, Council of Europe, Strasbourg 2012.

ROSS, Susan Deller: **Women's Human Rights**, University of Pennsylvania Press, Philadelphia 2008.

RUHİ, A. Cemal: “Yabancı Ülke Mahkemelerinde Alınan Velayet Konusundaki İlamların Türkiye’de Tenfizi”, **AÜEHFD**, C. VII, S. 3-4, s. 721-756

SALEH, Muhsen Abdulkader: **Türk ve Irak Hukukunda Genel Sebeplere Dayanarak Boşanma ve Sonuçları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2014.

SERDAR, İlknur: “Birlikte Velayet”, **DEÜHFD**, C. 10, S. 1, 2008, s.

155-197.

SEROZAN, Rona: **Çocuk Hukuku**, 2. B, Vedat Kitapçılık, **İstanbul** 2005.

SEROZAN, Rona: **Medeni Hukuk, Genel Bölüm: Kişiler Hukuku**, Vedat Kitapçılık, **İstanbul** 2011. (SEROZAN, *Kişiler*).

SİRMEN, Lale: “Medeni Hukuktaki Son Gelişmeler Işığında Evlenme ve Boşanma Alanında Yeniden Düzenlenmesi Gereken Konular”, in: **Hukukta Kadın Sempozyumu**, Başbakanlık Kadının Statüsü ve Sorunları Genel Müdürlüğü Yayını, Ankara 2000.

STATSKY, William P.: **Family Law**, Fifth Edition, West Thomson Learning Inc., Albany (NY, US) 2002.

ŞENER, Esat: **Nafaka-Velayet-Vesayet-Evlatlık-Babalık**, Seçkin Yayınevi, Ankara 1994.

ŞIPKA, Şükran: **Türk Medeni Kanununda Aile Konutu ile İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası (TMK m. 194)**, Beta Basım, İstanbul 2002.

TAHMAZOĞLU-ÜZELTÜRK, Sultan: “Ad Ve Soyada İlişkin Kararlar Bireyin Kimlik Hakkı”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, C. 3, S. 5, Y. 2014.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi: **Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku**, 6.B., Filiz Kitabevi, **İstanbul** 1992(TEKİNAY, *Gerçek Kişiler*).

TEKİNAY, Selahattin Sulhi: **Türk Aile Hukuku**, 7.B., Filiz Kitabevi, İstanbul 1990.

TRACHSEL, Daniel: “Switzerland”, in: **Family Law: Jurisdictional Comparisons**, European Lawyer Reference Series, Published by Sweet&Maxwell, London 2011.

UÇAR, Ayhan: “4721 Sayılı Medeni Kanunu ile Evliliğin Genel Hükümleri Alanında Yapılan Bir Kısım Değişiklikler Üzerine Düşünceler”, **AÜEHFD**, C. VI, S. 1-4, Y. 2002, s. 317-332.

ULUĞ, Özden Melis: “Soyadım Kimliğimdir, Evlenince Kaybolmamalıdır: Hegemonik Erkeklik ile Medeni Kanun’un 187. Maddesi Arasındaki İlişkiye Eleştirel Bir Bakış ”, **Fe Dergisi**, C. 7, S. 2 (2015), s. 48-58.

USTA, Sevgi: Çocuk Hakları ve Velayet, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2012.

ÜSKÜL ENGİN, Zeynep Özlem: **Hukuk Sosyolojisi Açısından Türkiye’de Evlenmenin Evrimi**, Beşir Kitabevi, İstanbul 2008.

VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet: **Medeni Hukuk**, İÜ İktisat Fakültesi Yayını, İstanbul 1969.

YILDIRIM, Abdulkerim: **Türk Aile Hukuku**, Savaş Yayınevi, Ankara 2014.

YILMAZ, Merve: “Evli Kadının Soyadı”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S. 10, Y. 3, Temmuz 2012, s. 129-151.

YÜKSEL, Sera Reyhani: “Türk Medeni Kanunu Bakımından Kadın-Erkek Eşitliği”, **Gazi Üniversitesi HFD**, C. XVIII, S. 2, Y. 2014, s. 175-200.

ZEVKLİLER, Aydın/HAVUTÇU, Ayşe: **Medeni Hukuk**, 3. B., Seçkin Yayınevi, Ankara 2004.

