

SOYBAĞININ ÇOCUĞUN SOYADINA ETKİSİ THE EFFECT OF KINSHIP ON CHILD'S SURNAME

Başak BAŞOĞLU*

ÖZET

Türk pozitif hukukunda ailede ad birliğini sağlama amacıyla ortak soyadı olarak kocanın soyadı belirlenmiş, buna bağlı olarak hem evlenen kadının hem de evlilik içinde dünyaya gelen çocuğun aile soyadı olarak belirlenen kocanın/babanın soyadını taşıyacağı düzenlenmiştir. Bir başka deyişle Türk hukukunda kadının soyadı evlilik ile değişerek kocasının soyadına, dolayısıyla onun soyuna, kimliğine, statüsüne tabi kılınmıştır. Çocuğun soyadı ise babanın soybağına dolayısıyla yine onun soyuna, kimliğine, statüsüne tabi kılınmıştır. Buna göre, anne baba ile evli değilse, çocuk babası ile arasında soybağı kurulmadıkça, annesinin soyadını alacaksa da baba ile soybağı bir kez kurulduktan sonra çocuk babanın soyadını alır. Ancak çocuğun soyadına ilişkin düzenlemeler oldukça tartışmalıdır ve hatta bu düzenlemeler ilk derece mahkemelerinin, Yargıtay'ın, Anayasa Mahkemesi'nin çeşitli kararlarına konu olmuştur. Söz konusu yargı kararları ışığında durum daha da tartışmalı bir hal almıştır. Şüphesiz çocuğun soyadına ilişkin tüm sorunların ve tartışmaların çözümü pozitif hukukun değiştirilmesinden geçeceğinden bu çalışma ile amaçlanan olası bir pozitif hukuk değişikliğine ışık tutmaktadır.

Anahtar Sözcükler: Çocuğun Soyadı, Soybağı, Aile Soyadı, Velayet

ABSTRACT

In order to ensure the unity in the family, Turkish Civil Code provides that the surname of the husband is determined as the common surname. Accordingly, both the married woman and the child who was born in wedlock shall bear the surname of the husband/ father. If a child is born out of wedlock, the child shall bear mother's surname. However, the child shall bear father's surname if paternity is linked with the father. These provisions are highly controversial. They have been subject to various decisions of first instance courts, Court of Cassation, and even the Constitutional Court. Undoubtedly, the debate on the surname of child can only be solved by amendment of the related provisions of the Turkish Civil Code. Therefore, this paper aims to shed light to a possible amendment.

Keywords: Surname of the Child, Family Surname, Kinship, Custody

*“Adıyla var bir zamanlar gül olan;
yalnız adlar kalır elimizde.”***

**Umberto Eco
Gülün Adı**

* Yrd. Doç. Dr. MEF Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, basoglu@mef.edu.tr.

** Orijinali: *Stat rosa pristina nomine, nomina nuda tenemus.*

GİRİŞ

İnsan ölümsüzlüğe sadece isminde kavuşabildiğinden olsa gerek isim (ad) üzerindeki hak insanın en önemli temel haklarından biridir. Öyle ki, Türkiye'nin de taraf olduğu Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 7. maddesi uyarınca her çocuğun doğumla birlikte isim hakkı bulunmaktadır. Çocuğun soyadı da bu kapsamda kişiye sıkı suretle bağlı, vazgeçilemez ve devredilemez kişisel bir hak olup kişilik hakkı korumasından yararlanmaktadır¹.

Türk hukukunda çocuğun ön adının belirlenmesi TMK m. 339 uyarınca velayet hakkının kapsamında düzenlenmiştir. Buna karşılık, çocuğun soyadının belirlenmesi velayet hakkının kapsamında ele alınmamış, doğrudan soybağı ilişkisine bağlanmıştır². Buna göre, çocuğun soyadı baba ile soybağının kurulup kurulmadığına göre farklılık gösterecektir. Bir başka deyişle, çocuğun soyadında esas belirleyici parametre babayla soybağının kurulup kurulmadığıdır.

Kural olarak, çocuk ile baba arasında soybağı, anne ile evlilik, tanıma veya babalık davası yollarıyla kurulursa, bu durumda çocuk babanın soyadı verilir. Baba ile soybağının kurulmadığı hallerde ise çocuk annenin bekarlık soyadını taşıyacaktır. Bunların yanı sıra yine evlat edinme yoluyla soybağının kurulması halinde de çocuk, kural olarak evlat edinenin soyadını alacaktır.

¹ **ABİK, Yıldız:** Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı, Ankara, 2005, s. 38, **AKİPEK, Jale / AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya:** Türk Medeni Hukuku – Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, Birinci Cilt, İstanbul, 2015, s. 419, **DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan:** Türk Özel Hukuku Cilt II: Kişiler Hukuku, İstanbul, 2016, s. 165, **HELVACI, Serap:** Gerçek Kişiler, İstanbul, 2016, s. 171, **İŞINTAN, Pelin:** “Anayasa Mahkemesinin 8.12.2011 Tarihli Kararı Işığında Türk Hukukunda Velayet Hakkı Kendisine Verilmiş Kadının Çocuğun Soyadını Seçme Hakkı Mevcut Mudur?”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2012/1, s. 265-279 (266), **OĞUZMAN, Kemal/ SELİÇİ, Özer / OKTAY ÖZDEMİR, Saibe:** Kişiler Hukuku, İstanbul, 2016, s. 110, **SEROZAN, Rona:** Medeni Hukuk Genel Bölüm / Kişiler Hukuku (Medeni Hukuk), İstanbul, 2015, s. 480.

² **AKİPEK / AKINTÜRK / ATEŞ,** s. 419, **BAYGIN, Cem:** Soybağı Hukuku, İstanbul, 2010, s. 97, **BİRİNCİ UZUN, Tuba:** “Aile Soyadı Çıkmazı – Anayasa Mahkemesi'nin Çocuğun Soyadının Velayeti Kendisine Bırakılan Annesi Tarafından Değiştirilmesi Hakkındaki 25 Haziran 2015 Tarihli ve 2013/3434 Başvuru Sayılı Kararının İncelenmesi”, Ankara Barosu Dergisi, 2016/4, Ankara, 2016, s. 99-137 (107), **DURAL / ÖĞÜZ,** s. 169, **İŞINTAN,** s. 266, **OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY-ÖZDEMİR,** s. 113, **ÖZTAN, Bilge:** Aile Hukuku, 6. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 1011, **SEROZAN,** Medeni Hukuk, s. 482, **USTA, Sevgi:** Velayet Hukuku (Velayet Hukuku), İstanbul, 2016, s. 203.

Görüldüğü üzere, çocuğın soyadının belirlenmesinde çocuğın velayet hakkının veya çocuğın kiminle yaşadığının hiçbir önemi olmaksızın çocuğın babayla olan soybağına öncelik verilmiştir. Nitekim soyadının belirlenmesinde çocuğın anneyle olan soybağı, ancak babayla soybağının kurulamadığı durumlarda önem arz etmektedir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi önüne gerek somut norm denetimi gerekse de bireysel başvuru yoluyla gelen çocuğın soyadına ilişkin uyuşmazlıklarda vermiş olduğı kararları, konunun farklı açılardan tartışmaya açılmasına sebep olmuş ve böylece çocuğın soyadının belirlenmesinde velayet hakkının yeni bir parametre olarak kabul edilip edilmeyeceğı sorusunu gündeme getirmiştir.

Aşağıda öncelikle soybağının evlilik yoluyla kurulmasının çocuğın soyadına etkisi ve bu konuya ilişkin yargı kararları, daha sonra soybağının tanıma veya babalık davası yoluyla kurulmasının çocuğın soyadına etkisi, son olarak da soybağının evlat edinme yoluyla kurulmasının çocuğın soyadına etkisi, Anayasa Mahkemesi'nin bu konulardaki kararları ile birlikte incelenecektir.

I. SOYBAĞININ EVLİLİK YOLUYLA KURULMASI

A. Yasal Düzenlemelerde

Çocuğın soyadı, TMK m. 321 hükmünde emredici olarak düzenlemiştir. Buna göre çocuğın anne ve babası evli ise, çocuk aile soyadını alır. Ancak aile soyadı Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenmemiştir. TMK m. 187 düzenlenmesinden hareketle aile soyadının eşlerin ortak soyadı, bir başka deyişle kocanın soyadıdır³. Nitekim, Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in 22. maddesinin ilk fıkrasına göre de “*Evlilik içinde doğan veya herhangi bir nedenle evliliğın sona ermesinden başlayarak üçyüz*

³ ABİK, s. 55, DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan / GÜMÜŞ, Alper: Türk Özel Hukuku Cilt III: Aile Hukuku, İstanbul, 2016, s. 158, ÖZTAN, s. 213. Öte yandan, Anayasa Mahkemesi, evlenen kadının soyadına ilişkin yapılan bir bireysel başvuru neticesinde 2013 yılında vermiş olduğı bir kararında TMK m. 187 hükmünün Anayasa m. 90/son uyarınca zımnen ilga olduğunu ifade etmiştir. TMK m. 187 hükmünün bu şekilde zımnen ilga olduğunun kabulü, aile soyadının yani ortak çocuğın soyadının ne şekilde belirleneceğı sorusunu da gündeme getirebilir. Söz konusu bireysel başvuru kararında Anayasa Mahkemesi durumu ortak çocuğın soyadı bakımından incelememiş, sadece TMK m. 187 hükmünün zımnen ilga olduğunu belirtmekle yetinmiştir. Bu durumda TMK m. 187 hükmünün bu şekilde ilga olmasının çocuğın soyadına herhangi bir etkisinin olmaması gerekir. Zira bu durum yukarıda anılan Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in 22. maddesinin yürürlüğünü etkilemeyecektir.

gün içinde Türk babadan olan veya Türk anadan doğan ... çocuklar babanın soyadını alır ve aile kütüklerinde babalarının hanesine yazılırlar.”

Buna göre, eşlerin kocanın soyadından başka bir soyadını aile soyadı olarak belirlemeleri mümkün değildir⁴. Aynı şekilde çocuğun da bu konuda bir seçme hakkı bulunmamaktadır⁵. Bir başka deyişle, çocuk annesinin soyadını taşımayı veya annesi ile babasının soyadını birlikte taşımayı seçemez. Öte yandan, şartları olduğu sürece, eşlerin aile soyadını veya çocuğun kendi soyadını değiştirmek için TMK m. 27 uyarınca isim değişikliği davası açmaları pekâlâ söz konusu olabilir⁶.

Görüldüğü üzere, evlilik içinde doğan çocuklar kural olarak babalarının soyadlarını taşıyacaklardır. Çocuk henüz dünyaya gelmeden önce babanın ölmesi veya gaipliğine karar verilmesi de çocuğun babanın soyadını taşımasına engel olmayacaktır⁷. Ama babanın soyadındaki herhangi bir değişiklik küçüğün soyadını da doğrudan etkileyecektir. Şöyle ki, babanın TMK m. 27 uyarınca dava yoluyla veya evlat edinilme yoluyla soyadını değiştirmesi halinde, çocuğun soyadı da değişecektir. Böyle durumlarda, sadece ergin çocuğun önceki soyadını korumayı seçmesi bakımından küçük bir parantez açılabilir.

Bunlardan başka, evliliğin sona ermesinin çocuğun soyadına kural olarak herhangi bir etkisi olmayacaktır. Bir diğer deyişle, evlilik sona erse dahi çocuk babasının soyadını taşımaya devam edecektir. Yalnız, bu husus Anayasa Mahkemesi'nin – hemen aşağıda bir sonraki başlıkta (B) incelenecek olan- 2011 yılında vermiş olduğu bir iptal kararı üzerine tartışmaya açılmıştır.

⁴ **ÖCAL APAYDIN, Bahar**: “Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözüme Kavuşturulmuş Mudur?”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 6, No: 2, Yıl 2015, s. 435-458 (450), **ÖZTAN**, s. 1010. Öte yandan, öğretilerde ortaya atılan bir görüşe göre Anayasa Mahkemesi'nin kadının soyadına ilişkin bireysel başvuru kararları ışığında evlenen kadının erkek eşin soyadını alacağına dair bir kural yürürlükte olmadığından ortak soyadının kadın ve erkek eşin anlaşmasıyla belirlenmesi mümkün sayılmalıdır **ÖZEN, Burak**: “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Kadının Soyadı” (Kadının Soyadı), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk ve Kadın Sempozyumu, İstanbul, 2016, s. 93-104 (100).

⁵ **ÖZTAN**, s. 1011.

⁶ **BAYGIN**, s. 100, **ÖZTAN**, s. 1011.

⁷ **ÖZTAN**, s. 1011.

B. Yargı Kararlarında

Anayasa Mahkemesi somut norm denetimi yoluyla önüne gelen ve 2011 yılında vermiş olduğı bir kararında Soyadı Kanunu'n 4. maddesinin 2. fıkrasında yer alan “*evliliğın feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiğı veya seçeceğı soyadı alır*” hükmünü eşitlik ilkesine ve velayet hakkının amacına aykırı bularak iptal etmiştir⁸.

Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı, Türk pozitif hukuku ile çelişmesi bakımından öğretide eleştirilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu kararına getirilen ilk eleştiri, Türk Medeni Kanunu'nun “Soybağının Hükümleri” başlığı altında düzenlenen 321. madde hükmü karşısında Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararında çocuğın soyadını velayet hakkı kapsamında değerlendirmesidir⁹. Gerçekten de Türk hukukunda çocuğın soyadının belirlenmesi velayet hakkına değil, soybağına bağlanmıştır. Anayasa Mahkemesi kararına getirilen bir diğeri ise, kararda çocuğın soyadını seçme hakkından bahsetmesidir. Oysa, yukarıda (A) da belirtildiğı üzere Soyadı Kanunu'nun 7. ve 10. maddelerinin açık düzenlemeleri 2 Temmuz 1937 tarihinden itibaren soyadının seçme yoluyla kazanılmasının önünü kapamıştır ve dolayısıyla soyadını seçme hakkından bahsetmek de mümkün değildir¹⁰. Nitekim soyadına ilişkin düzenlemeler emredici niteliktedir¹¹.

Anayasa Mahkemesi 2011 tarihli iptal kararı, evliliğın sona ermesi üzerine çocuğın velayet hakkının anneye verilmesi halinde, onun annesinin soyadını taşıyabileceğı şeklinde yorumlanmıştır. Bu görüşten hareketle de 2015 yılında konu, Anayasa Mahkemesi önüne tekrar - bu sefer bireysel başvuru yoluyla - getirilmiştir¹².

Karara konu olan olayda, evliliğının sona ermesinden sonra kendisine velayet hakkı verilen bir anne, çocuğının soyadının kendi

⁸ Anayasa Mahkemesinin 8.12.2011 tarihli ve 165 sayılı kararı (14.02.2012 tarihli ve 28204 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır).

⁹ İŞINTAN, s. 277.

¹⁰ İŞINTAN, s. 278. 2 Temmuz 1936 tarihinden itibaren soyadını seçme hakkının bulunmadığı, artık genel kuralların uygulanmaya başladığı yönünde bkz. ABİK, s. 54-55.

¹¹ ERGENE, Deniz: “İnsan Hakları Hukukundaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğın Soyadı Meselesi ve Medeni Kanun’da Değişiklik Önerisi”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Yıl: 31, No: 2, İstanbul, 2011, s. 123-176 (139), ÖCAL APAYDIN, s. 451.

¹² Anayasa Mahkemesinin 25.6.2015 tarihli ve 3434 başvuru sayılı bireysel başvuru kararı.

bekarlık soyadı ile değiştirilmesi için isim değişikliği davası açmıştır. İlk derece mahkemesi, Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasında yer alan “*evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği soy adını alır*” hükmünün 2011 yılında iptal edilmiş olması nedeniyle talebi kabul etmiştir¹³. Buna karşılık, Yargıtay TMK m. 321 hükmü uyarınca anne ve babası evli çocuğun aile soyadını alacağı ve boşanma veya ölüm üzerine velayetin anneye verilmesinin soyadını değiştirmeyeceği gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur¹⁴. Bunun üzerine,¹⁵ Anayasa Mahkemesi'nin önüne bireysel başvuru yoluyla gelen olayda Mahkeme, yasada konuya ilişkin bir boşluk olduğunu kabul etmekle birlikte Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının iptalinin kendisine velayet hakkı tanınan kadına çocuğun soy adını seçme hakkı tanıdığı şeklinde yorumlanamayacağını da belirtmiştir. Buna göre, evliliğin sona ermesinden sonra çocuğun velayet hakkı kendisine verilen annenin çocuğun soyadını seçme hakkı bulunmamaktadır.

Bu karardan hareketle öğretide ortaya atılan bir görüş çerçevesinde 2015 tarihli Anayasa Mahkemesi kararından sonra ilk derece mahkemesinin bu ilk karara uygun olarak TMK m. 1 gereği kanundaki boşluğu doldurması ve bunu yaparken de velayet hakkı annesinde bulunan çocuğun, annesinin soyadını taşıması gerektiğine karar vermesinin yerinde olacağı ifade edilmiştir¹⁶.

C. Değerlendirmeler

Öncelikle belirtilmelidir ki, Anayasa Mahkemesi'nin 2011 tarihli iptal kararında Soyadı Kanunu'nun 4. maddesine ilişkin değerlendirmesinin yerindelğine şüphe ile bakılmak gerekir. Öyle ki,

¹³ Diyarbakır 5. Asliye Hukuk Mahkemesi 16.4.2012 tarihli ve 56 sayılı kararı.

¹⁴ Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 6.6.2012 tarihli ve 7122 sayılı kararı. Yargıtay'ın bozma gerekçesinde TMK m. 321 hükmüne dayanması, söz konusu hükmün boşanmada çocuğun soyadının ne olacağına ilişkin bir düzenleme getirmemiş olması nedeniyle öğretide eleştirilmektedir. Bkz. **BAŞ SÜZEL, Ece / KURTULAN, Gökçe**: “Çocuğun Soyadına İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararlarının İncelenmesi”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:10, No: 135-136, İstanbul, 2015, s.77-90 (81-82).

¹⁵ İlk derece mahkemesi Yargıtay'ın bozma kararına uymuş (Diyarbakır 5. Asliye Hukuk Mahkemesi 24.9.2012 tarihli ve 359 sayılı kararı), bunun üzerine yapılan temyiz itirazında karar onanmış (Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 17.1.2013 tarihli ve 412 sayılı kararı) ve karar düzeltme talebi de reddedilmiştir (Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 8.4.2013 tarihli ve 5618 sayılı kararı).

¹⁶ **BAŞ SÜZEL / KURTULAN**, s. 85.

Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasında yer alan “*evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği soy adı alır*” hükmü soyadının seçme hakkına ilişkindir. Bilindiği üzere, Soyadı Kanunu 2 Ocak 1935 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Buna göre, herkesin bir soyadı seçme zorunluluğu bulunmaktadır. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi ise bundan daha önceki bir tarihte 4 Ekim 1926 yılında yürürlüğe girmiştir. Burada ailenin ortak soyadı, kocanın soyadı olarak belirlenmiş, çocuğun soyadı ise soybağına bağlamıştır. Ancak Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 1926 yılında herkesin bir soyadı taşıma zorunluluğu bulunmamaktadır. Dolayısıyla soyadı olmayanlar için bu düzenlemelerin bir anlamı da yoktur.

Diğer taraftan 1935 yılına kadar pek çok evlilik, doğum ve boşanma söz konusu olmuştu. Bilindiği üzere, evliliğin sona ermesi halinde eşlerin birlikte velayet hakları sona ermekte ve çocuk kural olarak eşlerden birinin velayetine bırakılmaktadır¹⁷. İşte Soyadı Kanunu'nun hazırlanması sürecinde velayeti anneye verilen çocukların soyadlarının baba tarafından seçilebilmesi için Kanunu'nun 4. maddesine söz konusu düzenleme getirilmişti¹⁸. Bu düzenleme, o tarihte yürürlükte olan Medeni Kanun'un 259. maddesi ile de uyumludur. Söz konusu hükme göre evlilik içinde doğan çocuk, babasının soyadını taşıyacaktır.

Esasen Anayasa Mahkemesi, 2011 tarihli iptal kararında Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasında yer alan “*evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği soy adı alır*” hükmünün soyadı seçme hakkı ile ilgili olduğunu dikkate alması ve bu hakkın da Soyadı Kanunu'nun 7. ve 10. maddelerinin açık düzenlemeleri uyarınca 2 Temmuz 1937 tarihinde kalktığından hareketle söz konusu ibarenin anlamını yitirdiğine ve bu nedenle de iptaline hükmetmesi daha yerinde olurdu.

Ancak Anayasa Mahkemesi 2011 tarihli iptal kararında, Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasında yer alan ibarenin halen yürürlükten olduğu düşüncesiyle hareket etmiş ve bu ibareyi hukuken

¹⁷ **SEROZAN, Rona:** Çocuk Hukuku (Çocuk Hukuku), İstanbul, 2016, s. 254-256, **USTA, Sevgi:** Çocuk Hukuku ve Velayet (Çocuk Hukuku), İstanbul, 2012, s. 28-32. Öğretide velayet hakkının birlikte kullanılmasının mümkün olduğu yönünde görüşler bulunmaktadır. Bu görüşler için bkz. **ELÇİN GRASSINGER, Gülçin:** Türk Medeni Kanununda Yer Alan Velayet Hükümleri Kapsamında Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler, İstanbul, 2009, s. 9, **KOÇİSARLIOĞLU, Cengiz:** Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması, Ankara, 2004, s. 229.

¹⁸ Bkz. TBMM Zabıt Ceridesi Devre IV Cilt 23 İçtima 3 71 inikat 21.4.1934 s. 251 vd.

yanlış bir şekilde anlamlandırdıktan sonra iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin bu kararının gerekçesine göre “*erkeğe velayet hakkı kapsamında tanınan çocuğun soyadını seçme hakkının kadına tanınmaması, velayet hakkının kullanılması bakımından cinsiyete göre ayırım yapılması sonucunu doğurur.*” Hiç şüphesiz, Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu gerekçesi çağdaş insan hakları çerçevesindeki eşitlik ilkesi ile bağdaşmaz. Öyle ki, Medeni Kanun halihazırda erkeğe velayet hakkı kapsamında çocuğun soyadını seçme hakkını tanımamaktadır.

Yukarıda da açıklandığı üzere, çocuğun soyadı 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun “Soybağının Hükümleri” başlıklı beşinci ayırımının altında yer alan madde 321'de düzenlenmiştir ve buna göre çocuk ana ve baba evli ise aile soyadını taşıyacaktır. Bir başka deyişle, çocuğun soyadını velayet hakkından bağımsız olarak baba ile olan soybağına bağlanmıştır. Söz konusu kararda Anayasa Mahkemesi muhtemelen soyadı düzenlemesi ile ad düzenlemesinin ayırında bir yanılığa düşmüş ve ortaya da bu şekilde bir sonuç çıkmıştır¹⁹. Zira Türk hukukunda velayet hakkına asıl bağlı olan TMK m. 339 uyarınca çocuğun önadının belirlenmesidir. Yoksa bu düzenlemenin soyadıyla doğrudan veya dolaylı herhangi bir ilintisi yoktur.

Öte yandan, hemen aşağıda detaylı olarak açıklanacağı üzere Anayasa Mahkemesi 2009 tarihli bir kararıyla TMK m. 321'de yer alan çocuğun, ana ve baba “*evli değilse, ananın*” soyadını taşıyacağı şeklindeki ibaresini de evlilik içinde doğan çocuk ile evlilik dışında doğan çocuğu farklı muameleye tabi tuttuğundan eşitlik ilkesine ve çocuğun menfaati ilkesine aykırı bularak iptal etmiştir. Buna göre, evlilik içinde dünyaya gelen çocuk da evlilik dışında dünyaya gelip baba ile soybağı daha sonra tanıma veya babalık hükmü ile kurulan çocuk da babanın soyadını taşımalıdır. Anayasa Mahkemesi'nin 2011 tarihli kararı bu çerçevede değerlendirildiğinde, özetle, anne ve babanın ortak velayetinde bulunan çocuklar ile velayeti anne veya babadan yalnız birine verilmiş çocuklar arasında farklı muamele yapıldığı ve dolayısıyla eşitlik ilkesine aykırı olduğu düşünülebilir.

Tüm bu hususlar birlikte ele alındığında görülmektedir ki, Anayasa Mahkemesi Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasında yer alan “*evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa*

¹⁹ Aynı yönde bkz. **BİRİNCİ UZUN**, s. 121.

bile babasının seçtiği veya seçeceği soy adı alır” hükmünü yanlış bir gerekçe ile iptal etmiştir. Mahkemenin Soyadı Kanunu’nun 7. ve 10. maddelerinin açık düzenlemeleri uyarınca soyadı seçme hakkı 2 Temmuz 1937 tarihinde kalktığından hareketle söz konusu hükmün anlamını yitirmiş olması nedeniyle iptaline karar vermesi gerekirdi. Oysa Anayasa Mahkemesi konuyu iptale konu olan hüküm ile doğrudan ilgisi olmayan bir şekilde ve üstelik Türk Medeni Kanunu’nun çocuğun soyadına ilişkin açık düzenlemelerinin aksine velayet hakkı kapsamında değerlendirmiştir. Hal böyle olunca söz konusu kararındaki gerekçesinin bağlayıcı kabul edilmemesi daha uygundur²⁰.

²⁰ Bilindiği üzere, Anayasa Mahkemesi’nin iptal kararları Anayasa’nın 153. maddesi uyarınca kesindir ve Resmi Gazete’de hemen yayımlanmakla kesin hükümden etkilenenlerle birlikte yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar. Aynı ifade Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 66. maddesinde de yer almaktadır. Öğretide tartışmalı olmakla birlikte bireysel başvuru kararlarının da kesin hüküm ve bağlayıcılık etkileri bakımından Anayasa’nın 153. maddesi ile Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 66. maddesine tabidir. Tartışmalar için bkz. **İNCEOĞLU, Sibel:** Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Türkiye ve Latin Modelleri, İstanbul, 2017, s. 302, **KANADOĞLU, Korkut:** Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru, İstanbul, 2015, s. 259, **KORKMAZ, Ramazan:** Medeni Usul Hukuku Açısından Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru, İstanbul, 2017, s. 265. Aynı yönde bkz. **TAHMAZOĞLU- ÜZELTÜRK, Sultan:** “Ad ve Soyada İlişkin Kararlar- Bireyin Kimlik Hakkı”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt: 3, Sayı: 5, 2014, s. 11-36 (28). Öte yandan, Anayasa Mahkemesi kararlarının hüküm kısmına dayanak teşkil eden gerekçelerin bağlayıcılığı hususu da öğretide tartışmalıdır. Bu tartışmalar için bkz. **ŞİRİN, Tolga:** Türkiye’de Anayasa Şikayeti, İstanbul, 2013, s. 657-663. Öğretideki ağırlıklı bir görüş, hüküm ve gerekçenin birbirinden ayrılmaz bir bütünlük içinde olduğunu ve dolayısıyla hükmün gerekçesiyle birlikte hükümden etkilenenlerle birlikte yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlayacağını ifade eder. **SAGLAM, Fazıl:** “Yetki ve İşlev Bağlamında Anayasa Mahkemesi’nin Yasama, Yürütme ve Yargı ile İlişkisi”, Cilt 13, Ankara, 1996, s. 43-76 (58), **TANÖR, Bülent / YÜZBAŞIOĞLU, Necmi:** 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, İstanbul, 2016, s. 522, **TEZİÇ, Erdoğan:** “Türkiye’de Siyasal Düşünce ve Örgütlenme Özgürlüğü”, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt 7, Ankara, 1990, s. 29-46 (46), **YILDIRIM, Turan:** “Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 26, Sayı 4, Ankara, 1993, s. 69-80 (74). Öğretide üstün tutulması gereken bir başka görüşe göre ise, gerekçenin mutlak bağlayıcılığının kabul edilmesi çeşitli sakıncalar doğurabilecektir. Bu görüş taraftarları ağırlıklı görüşü, Anayasa Mahkemesi’nin hukukun tek üreticisi haline gelebileceği ve bu durumun hakimlerin bağımsızlığını etkileyebileceği nedeniyle eleştirmiş, ayrıca çoğu zaman kararın gerekçesinin tespitinin güç olduğunu da ifade etmişlerdir. **GÖZLER, Kemal:** Türk Anayasa Hukuku, Bursa, 2000, s. 927-930, **HAKYEMEZ, Yusuf Şevki:** “Anayasa Mahkemesi Karar Gerekçelerinin Bağlayıcılığı Sorunu”, Prof. Dr. Ergun Özbudun’a

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi yerindeliği kuşku dolu bu tavrını 2015 tarihli bireysel başvuru kararında da sürdürmüştür. Söz konusu kararında da Anayasa Mahkemesi'nin 2011 tarihli iptal kararının gerekçelerine dayanarak boşanma sonrası velayeti anneye verilen çocuğun soyadının ne olacağı konusunda açık bir düzenleme bulunmadığını ifade etmiştir. Mahkemenin bu kararına göre, boşanma sonrası velayeti anneye verilen çocuğun soyadının ne olacağına ilişkin kanunda boşluk bulunmaktadır.²¹

Yukarıda belirtildiği üzere, öğretide bir görüşe göre bu boşluğun velayet hakkına bağlı olarak doldurulması yani velayet hakkı annede bulunan çocuğun, annesinin soyadını taşıması gerekmektedir²². Ancak bu görüşe gerekçesi itibarıyla katılmak mümkün değildir.

Söz konusu boşluğun çocuğun soyadını velayet hakkına bağlayarak doldurmak arzu edilmeyen sonuçları beraberinde getirecektir. Her şeyden önce, çocuğun soyadının velayet hakkına bağlanmasının, soyadının değişmezliği ilkesi ile çeliştiği vurgulanmalıdır. Zira evlenen kadının soyadının değişmezliği ilkesine öncelik verilmesi gerektiği gibi, çocuğun soyadının da değişmezliğine öncelik verilmelidir. Buna göre, evlilik ilişkisi içinde eşler çocuğun soyadını birlikte belirlemelidirler. Ancak evlilik ilişkisi sona erdikten sonra da yapılan bu belirlemeye sadık kalarak çocuğun mevcut soyadı korunmalıdır. Aksi halde, evliliğin sona ermesi

Armağan: Essays in Honor of Ergun Özbudun, Cilt II, Ankara, 2008, s. 365-399 (387). Ayrıca gerekçenin mutlak bağlayıcılığı ayrıca, gerekçede kavramlar arasında ilişki kurulurken Anayasa metni dışında hukuk kaynağı yaratmasının getireceği sakıncalardan dolayı da eleştirmiştir. Bu görüş için bkz. **ŞİRİN**, s. 659. Bu çerçevede, Anayasa Mahkemesi kararlarındaki hüküm kısmına dayanak teşkil eden gerekçelerin kural olarak bağlayıcı olduğunun, ancak istisnai durumlarda yasama, yürütme ve yargı organlarının, idare makamlarının, gerçek ve tüzel kişilerin Mahkemenin dayandığı gerekçelerden farklı bir tutum içine girebileceğini kabul etmek gerekir. Öğretide bu görüşü savunan bazı yazarlara göre, kararların dayandığı gerekçelerin dışında bir yaklaşım ancak daha insan hakları temelinde mümkün olabilecektir. Şirin, s. 663. Hemen belirtilmelidir ki, gerekçenin mutlak bağlayıcılığı gerek Anayasa Mahkemesi'nin kendisi tarafından gerekse de öğretide ağırlıklı olarak kabul edilmekle birlikte uygulamanın bu yönde olduğunu söylemek pek mümkün değildir.

²¹ Aynı yönde **AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya**: Türk Medeni Hukuku – Aile Hukuku, İkinci Cilt, İstanbul, 2016, s. 394.

²² **BAŞ SÜZEL / KURTULAN**, s. 85.

halinde ebeveynler arasında çıkabilecek olası bir velayet uyuşmazlığında çocuğun soyadı da bir çekişme konusu haline gelebilecektir²³.

Kaldı ki, çocuğun soyadının velayet hakkına bağlanması halinde, aksine açık bir düzenleme bulunmadıkça, her velayet değişikliği çocuğun soyadını da doğrudan etkileyecektir²⁴. Bu da çocuğun kendi kimliğine ilişkin bir değer henüz daha erken bir yaşta bir veya birden fazla defa değişmesi anlamına gelecektir. Hiç şüphesiz henüz kendi kimliğine yönelik ayırt etme gücü olmayan bir çocuk açısından bu durum esaslı bir sorun doğurmayacaktır. Ancak örneğin 17 yaşında bir çocuğun soyadının velayete bağlı olarak değişmesinin, temelde evlenen kadının soyadının değişmesinden hiçbir farkı yoktur. Bu açıdan evlenen kadının soyadına ilişkin ileri sürülen itirazların burada da gündeme getirilmesi gerekir.

Öte yandan, 2015 tarihli bireysel başvuru kararına konu olan olayın Soyadı Kanunu'nun 4. maddesi ile de herhangi bir ilgisi bulunmamaktadır²⁵. Nitekim söz konusu karara konu olan olayda davacı anne bizatihi TMK m. 27 uyarınca çocuğun soyadının değiştirilmesine ilişkin bir talepte bulunmuştur. Soyadının velayete bağlı olarak belirlenmesi veya velayet hakkına bağlı olarak değişmesi ile çocuğun velayeti altında bulunduğu ebeveynin soyadını almak için TMK m. 27 uyarınca talepte bulunulması ise birbirlerinden gece ile gündüz kadar farklı hususlardır.

Çocuğun haklı bir menfaati varsa, elbette soyadının değiştirilmesi için TMK m. 27 uyarınca talepte bulunulması mümkündür²⁶. Örneğin çocuğun sosyal hayatında karşılaştığı güçlükler, soyadının

²³ Aynı yönde bkz. **BİRİNCİ UZUN**, s. 112. Yazar bu durumun çocuğu anne ve babanın psikolojik istismarına açık hale getirebileceğini belirtmektedir. Aynı yönde bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 13.03.2015 tarihli ve 1039 sayılı kararı.

²⁴ Aynı yönde bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 13.03.2015 tarihli ve 1039 sayılı kararı. Nitekim çocuğun soyadını velayet hakkına bağlayan İsviçre Medeni Kanunu'nda bu hususta açık bir düzenleme yapılarak velayet hakkında daha sonra meydana gelen değişikliklerin çocuğun soyadına herhangi bir etkisi olmayacağı ifade edilmiştir.

²⁵ Aynı yönde bkz. **İŞİNTAN**, s. 271. Yazar, 2011 tarihli Anayasa Mahkemesi kararına konu olan olayda somut olaya uygulanacak normun ilk derece mahkemesi tarafından TMK m. 27 yerine Soyadı Kanunu m. 4 olarak yanlış tespit edilmiş olduğunu ifade etmiştir.

²⁶ Haklı menfaatin tespiti hâkimin takdirindedir. Hâkim bu menfaatin varlığını tespit ederken objektif koşullardan ziyade değiştirme talebinde bulunan kişinin mahkemeye sunduğu özel nedenler ile talepte bulunan kişinin kişiliğini, sosyal statüsünü, aile ilişkilerini ve ruhsal durumunu dikkate alacaktır. Bkz. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 1.3.1989 tarihli ve 2375 sayılı kararı, 18. Hukuk Dairesi 13.11.2008 tarihli ve 11926 sayılı kararı, Hukuk Genel Kurulu 15.11.2000 tarihli ve 18-1654 sayılı kararı.

değiştirilmesinde haklı bir menfaat oluşturabilir. Aynı şekilde, çocuğun velayeti altında bulunduğu ve birlikte yaşadığı ebeveyn ile aynı soyadını taşımak istemesi de soyadı değişikliği için haklı sebep olarak kabul edilebilir²⁷. Hiç şüphesiz çocuğun soyadının değiştirilmesi için haklı sebebin olup olmadığının tespitinde çocuğun üstün yararının mutlaka dikkate alınması gerekir²⁸. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin ne 2011 tarihli ne de 2015 tarihli anılan kararlarında çocuğun üstün menfaatine ilişkin bir tartışma yapılmamıştır²⁹.

Ayrıca, evliliğin sona ermesi halinde çocuğun soyadının ne olacağına belirlenmesinde velayet hakkının kime verilmiş olduğu başlı başına haklı bir menfaat teşkil etmeyeceği gibi soyadının velayet hakkına bağlanması her durumda çocuğun üstün yararına da olmayabilir³⁰. Şöyle ki, bahsi geçen Anayasa Mahkemesi kararına konu olan olayda, davacı annenin ileri sürdüğü “*resmi işlemlerde karşılaşılan pratik güçlükler*” ilişkin gerekçesiyle ulaşılmak istenen sonuç, çocuğun haklı menfaatinin korunmasına tam olarak hizmet etmemektedir. Öyle ki, çocuğun üstün yararı açısından kendisine velayet hakkı tanınmış olan ebeveynin onun adına ve hesabına işlem yapabilmesi için zaten tam tersine (!) nüfus kayıtları ile velayet hakkına ilişkin ilamın talep edilmesi gerekir. Böylece çocuğun yasal temsilcisi dışında birinin sadece basit bir isim benzerliği sayesinde onun adına ve hesabına işlem yapması engellenmiş olur³¹. Ancak çocuğun annesi ile aynı soyadı taşımaması yaşadıkları çevrede sosyal zorluklara yol açıyorsa, bu durumda haklı bir menfaat söz konusu olduğundan söz açılabilir. Sözün özü, haklı menfaatin belirlenmesinde her zaman çocuğun üstün yararı ve korunması ilkeleri dikkate alınmalıdır³².

Öte yandan, soyadı değişikliği talebinde kişiye sıkı suretle bağlı bir hakkın kullanılması söz konusu olduğundan, bu davayı kural olarak

²⁷ İŞINTAN, s. 273, SEROZAN, Çocuk Hukuku, s. 239. Aynı yönde İsviçre Federal Mahkemesi ATF 132 III 497, Jdt 2007 I 119.

²⁸ ÖZTAN, s. 1015.

²⁹ Aynı yönde bkz. BİRİNCİ UZUN, s. 107.

³⁰ Yargıtay'ın da eski tarihli kararları bu yöndedir. Bkz. Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 11.12.1996 tarihli ve 11112 sayılı, 25.10.2002 tarihli ve 10432 sayılı, 23.2.2009 tarihli ve 1466 tarihli kararları.

³¹ Bu durum akıllara Yeşilçam'ın 1985 yapımı “*Gurbetçi Şaban*” filmini getirir. Filmin kahramanı Almanya'da göçmen olarak yaşayan Şaban Yıldız, memleketindeki soyadı Yıldız, baba adı Şaban olan tüm çocukların nüfus cüzdanlarını toplar ve Alman hükümetinden bu çocukların nüfus cüzdanları sayesinde çocuk nafakası alır (!)

³² ERGENE, s. 142.

çocuğun kendisinin açması lazım gelir³³. Hiç şüphesiz çocuğun bu davayı açabilmesi için de ayırt etme gücüne sahip olması şarttır³⁴. Öte yandan, ayırt etme gücüne sahip ve fakat sınırlı ehliyetsiz çocuğun tek başına soyadı değişikliğini talep edebilip edemeyeceği hususu öğretide tartışmalıdır. Öğretide savunulan bir görüşe göre, henüz ergin olmamış olan çocuğun soyadının değiştirilmesi davasını yasal temsilcisinin onayı ile açması çocuğun menfaatine daha uygun olacaktır³⁵. Bu görüşü savunan yazarlar henüz ergin olmamış çocuğun salt kendi kararıyla soyadının değiştirilmesi davası açamayacağını kabul ederler. Öğretideki bir diğer görüşe göre ise, ayırt etme gücüne sahip ve fakat sınırlı ehliyetsiz çocuğun tek başına soyadı değişikliği davası açabilmesi mümkündür³⁶. Çocuğun tek başına tek başına soyadı değişikliği davası açabileceğini kabul eden bazı yazarlara göre ise, bu davada mutlaka yasal temsilcinin de dinlenmesi gerekmektedir³⁷.

Henüz ayırt etme gücüne sahip olmayan yani tam ehliyetsiz çocuklar bakımından soyadının değiştirilmesi davasının yasal temsilci tarafından açılmasının mümkün olup olmadığı hususu da öğretide tartışmalıdır. Öğretide ileri sürülen bir görüşe göre burada nispi nitelikte bir kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanılması söz konusu olduğundan yasal temsilcinin dava açabilmesi mümkündür³⁸. Bu görüşe göre, zorunlu ve ivedi durumlarda böyle bir hakkın yasal temsilci tarafından pekâlâ kullanılabilmesi kabul edilmektedir³⁹.

Son olarak öğretide her iki ehliyet kategorisini de kapsar şekilde ileri sürülen bir başka görüşe göre ne tam ehliyetsiz ne de sınırlı ehliyetsiz adına yasal temsilcinin böyle bir davayı açma hakkı bulunmaktadır. Üstelik çocuğun da ergin olmadan böyle bir davayı açması mümkün değildir⁴⁰. Bu görüşe göre çocuk bakımından soyadının değiştirilmesi

³³ Bu konuda bkz. **AKİPEK / AKINTÜRK / ATEŞ**, s. 419, **HELVACI**, s. 184-185, **İŞINTAN**, s. 266, **OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 128, **ÖZEN, Burak**: “Soyadının Soybağı Yoluyla Kazanılması ve Bu Yolla Kazanılan Soyadında Değişiklik Yapılması” (Çocuğun Soyadı), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 16, Sayı: 3-4, İstanbul, 2010, s. 171-194 (193), **SEROZAN**, Medeni Hukuk, s. 483, **USTA**, Çocuk Hukuku, s. 112.

³⁴ **ÖZEN**, Çocuğun Soyadı, s. 193.

³⁵ **DURAL / ÖĞÜZ**, s. 179, **USTA**, Çocuk Hukuku, s. 112.

³⁶ Helvacı, s. 185, **OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 128.

³⁷ Bkz. **ERGENE**, s. 141, **ÖZEN**, Çocuğun Soyadı, s. 194, **ÖZTAN**, s. 216.

³⁸ **ÖZEN**, Çocuğun Soyadı, s. 193.

³⁹ **HELVACI**, s. 185, **DURAL / ÖĞÜZ**, s. 180, **SEROZAN**, Medeni Hukuk, s. 483.

⁴⁰ **CENGİZ, Bilal**: Türk Hukukunda Ad ve Adın Değiştirilmesi, Ankara, 2011, s. 93-94.

davası ancak o ergin olduktan sonra söz konusu olabilecektir. Yargıtay'ın da bu son görüş ile uyumlu kararları bulunmaktadır⁴¹. Ancak görüşün isabeti tartışmaya açılabilir. Zira çocuğun soyadının değiştirilmesi talebinde bulunma hakkını bu kadar uzun süre sınırlamak bu davayı açmaktaki haklı menfaati de ortadan kaldıracabilecektir. Şöyle ki, bu görüşe göre annesi ile aynı soyadını taşımadığı için arkadaşları tarafından alay konusu olan ve okulda dışlanan bir çocuk soyadının değiştirilmesini ancak tüm bu zorlukları geride bıraktıktan sonra talep edilebilecektir. Bununla kabulü zordur.

Şunu da söylemeli: Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda anılan her iki kararına konu olan olaylarda da davacı, çocuğun velayet hakkına sahip anne yani çocuğun yasal temsilcisidir. Esasen her iki kararın da bu açıdan incelenmemiş olmaları büyük bir eksikliklerdir.

II. SOYBAĞININ TANIMA VEYA BABALIK DAVASI YOLLARIYLA KURULMASI

Evlilik dışında dünyaya gelen çocuğun soyadı da TMK m. 321 hükmünün ilk halinde düzenlenmiştir. Şöyle ki, 2002 tarihinde yürürlüğe girdiği haliyle TMK m. 321 düzenlemesine göre çocuğun anne ile babası evli değilse, çocuk annenin soyadını taşıyacaktı. Buna göre, evlilik dışında dünyaya gelen çocuğun baba ile soybağı daha sonra tanıma veya babalık hükmü ile kurulsa dahi, çocuk annenin soyadını taşıyacaktı. Ancak bu düzenleme, Anayasa Mahkemesi'nin 2009 tarihli iptal kararı ile değişikliğe uğramıştır⁴².

Anayasa Mahkemesi söz konusu hükmü, evlilik içinde doğan çocuk ile evlilik dışında doğan çocuğu farklı muameleye tabi tuttuğundan eşitlik ilkesine ve çocuğun menfaati ilkesine aykırı bulmuş ve iptal etmiştir⁴³.

⁴¹ Bu yönde bkz. Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 29.9.2003 tarihli ve 6899 sayılı, 23.2.2009 tarihli ve 1466 sayılı kararları.

⁴² Anayasa Mahkemesinin 2.7.2009 tarihli ve 2009/105 sayılı kararı (7.10.2009 tarihli 27369 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır). Bu kararın eleştirisi için bkz. **AKKAYAN YILDIRIM, Ayça**: "Evlilik Dışı Çocuğun Soyadı ve 02.07.2009 Tarih, 2005/114 E. 2009/105 Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararının Bu Bağlamda Değerlendirilmesi", Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt I, İstanbul, 2010, s. 69-89 (81-88).

⁴³ Öğretide bir görüşe göre, söz konusu ifade Anayasa Mahkemesi'nin kararından önce Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 28. maddesinin dördüncü fıkrası ile zimnen ilga edilmişti. Zira söz konusu düzenlemeye göre "Tanınan çocuklar babalarının hanesine baba adı ve soyadı ile analarının kimlik ve kayıtlı olduğu yer bilgileri belirtmek suretiyle tescil edilir." Bkz. **AYAN, Serkan**: "Anayasa Mahkemesi Kararları ve Çocuklar İle Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik Tasarısı Taslağı Işığında Soyadının İlk Kez Edinilmesi,

Ancak hemen belirtilmelidir ki, söz konusu hükmün iptalinin çocuğun menfaati ilkesine aykırı bulunması, evlilik dışında doğmuş çocuğun babasının soyadını almasında daha fazla menfaati olmayacağı gerekçesiyle gerek öğretide,⁴⁴ gerekse de kararın karşı oy yazılarında⁴⁵ eleştirilmiştir. Gerçekten de bu gerekçeye katılmak mümkün değildir. Zira çocuğun soyadının belirlenmesinde annenin veya babanın soyadına öncelik verilmesinin, gerçek anlamda çocuğun menfaati bakımından herhangi bir farklılık yaratması düşünülemez.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra, kanun koyucu ortaya çıkan boşluğu doldurmamıştır. Dolayısıyla şu anda da evlilik dışında doğmuş çocuğun babası ile soybağı kurulduktan sonra annesinin soyadını taşıma hakkı bulunmamaktadır. Zira, Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 28. maddesinin dördüncü fıkrası ile Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in 23., 103 ve 109. maddeleri uyarınca baba, çocuğu tanıdıktan veya mahkeme kararıyla babalığa hükmedildikten sonra çocuk babasının hanesine, bizzat babanın soyadıyla tescil edilir⁴⁶.

Öğretideki bir görüşe göre, Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda bir önceki başlıkta anılan 2015 tarihli bireysel başvuru kararından hareketle, hem evlilik içinde doğmuş ve fakat boşanma sonucu velayet hakkı anneye bırakılmış çocuğun, hem de evlilik dışında doğmuş ve soybağı babayla kurulmuş olmasına rağmen annesi ile yaşamaya devam eden çocuğun, annesinin soyadını taşımasına öncelik verilmelidir⁴⁷. Yine aynı görüşü

Kendiliğinden Değişmesi ve Değiştirilmesi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 16, No: 4, 2012, s. 19-90, s. 26-30, **DURAL / ÖĞÜZ / GÜMÜŞ**, s. 334, **RUHİ, Ahmet Cemal / ÖZDEMİR, Hayrunnisa**: Çocuk Hukuku, İstanbul, 2016, s. 801.

⁴⁴ **AYAN**, s. 29, **BAŞ SÜZEL / KURTULAN**, s. 86, **SEROZAN, Rona**: "Anayasa Mahkemesi'nin Yeni Medeni Kanun Kurallarına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi", Anayasa Mahkemesi'nin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu, İstanbul, 2013 s. 137-165 (148).

⁴⁵ Sacit Adalı, Serruh Kaleli ve Mehmet Erten'in karşı oy yazıları. Bkz. Anayasa Mahkemesinin 2.7.2009 tarihli ve 105 sayılı kararı (7.10.2009 tarihli 27369 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır).

⁴⁶ Çocuğun babası ile soybağı tanıma (TMK m. 282, 295) veya babalık hükmü (TMK m. 282, 301) veya anne ile babanın sonradan evlenmesi (TMK m. 282, 292) yolları ile kurulur. Ayrıca, Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in 22. maddesi uyarınca evliliğin sona ermesinden 300 gün içinde dünyaya gelen çocuk da önceki kocanın yani babasının soyadını taşır.

⁴⁷ **BAŞ SÜZEL / KURTULAN**, s. 86. Yazarlar anılan durumlarda çocuğun soyadı olarak annenin soyadına ağırlık verilmesi gerektiğini belirttikten sonra, seçim hakkının velayet hakkına sahip olan kişiye verilmesi gerektiğini de ifade etmişlerdir.

savunan yazarlara göre evli olmayan ebeveynlerin çocuklarının soyadının belirlenmesi hakkının kendisine velayet hakkı verilen ebeveynindedir, dolayısıyla velayet hakkına sahip olan ebeveynin arzu ederse çocuğa diğer ebeveynin soyadını da verebileceklerdir.

Bu görüş, her ne kadar sonuçları itibariyle “kulağa hoş gelse de” Anayasa Mahkemesi’nin yukarıda anılan 2015 tarihli bireysel başvuru kararında hâlihazırda evli olmayan ebeveynlerin çocuklarının soyadının nasıl belirleneceğine ilişkin bir saptama yapmadığı ve hatta velayet hakkına sahip ebeveynin soyadına da öncelik tanımadığı gerçeği de dikkate alındığında “kulak uğuldatır”. Ayrıca, yukarıda da açıklandığı üzere çocuğunun soyadının velayet hakkına bağlı olarak serbestçe değişmesi uygun değildir. Zira TMK m. 183 uyarınca velayet hakkının değişmesi mümkündür ve aksine açıkça bir düzenleme olmadıkça, her velayet değişikliğinden çocuğun soyadı da etkilenecektir⁴⁸.

Kaldı ki, çocuğun soyadının soybağına bağlı olarak da değişmesi çok uygun değildir⁴⁹. Bu nedenle, her şeyden önce, çocuğun soyadının soybağına bağlı olarak değişmesi bazı sınırlamalara tabi tutulmalıdır. Çocuk, kendisini istemeyen ve fakat soybağı babalık davası yoluyla zorla kurulan babanın soyadını taşımaya zorlanmamalıdır. Burada babanın soyadını taşıyıp taşımamak konusunda çocuğun ve onun adına hareket edecek yasal temsilcisinin bir seçme hakkı olmalıdır. Hatta bunun da ötesinde aslında beş yaşını doldurmuş ve okul eğitimine başlamış dolayısıyla toplumda yer almaya başlamış olan çocuğun soybağına bağlı olarak soyadında meydana gelecek her türlü değişikliğe rızası aranmalıdır. Bir başka ifadeyle, baba ile soybağı tanıma yoluyla kurulmuş bir çocuk, beş yaşını doldurmuş ise soyadı değişikliğine mutlaka rıza göstermiş olmalıdır. Aksi durumda çocuk, soyadının değişmezliği ilkesi uyarınca mevcut soyadını koruyabilmelidir. Hiç şüphesiz tüm bu hususlar ancak bir kanun değişikliği ile söz konusu olabilir.

Öte yandan, evlilik içinde veya evlilik sona erdikten sonra 300 gün içinde doğan çocuğun soybağı koca (baba) tarafından reddedilirse, bu durumda çocuk annesinin soyadını alacaktır. Bu durumda, eğer çocuğun annesi önceki evliliğinden dolayı çifte soyadı taşıyorsa, çocuğa bu kez de annesinin bekarlık soyadı verilecektir. Annenin soyadında yeniden evlilik nedeniyle meydana gelen değişiklikler, kural olarak, çocuğun soyadını

⁴⁸ Aynı yönde bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 13.03.2015 tarihli ve 1039 sayılı kararı.

⁴⁹ Ancak hiç şüphesiz çocuğun soyadını değiştirmekte haklı bir menfaati olması halinde TMK m. 27 uyarınca soyadının değiştirilmesi davası açılması söz konusu olabilecektir.

etkilemez. Ancak anne çocuğun babası ile evlenirse, bu durumda çocuğun baba ile soybağı kurulacağından çocuğun soyadı da değişecektir. Esasen bu durumda da beş yaşını doldurmuş çocuğun bir söz hakkı olması gerektiği düşünülmektedir.

Son olarak, yalnızca annenin soyadını taşıyan çocuğun soyadı da annenin bekarlık soyadının TMK m. 27 uyarınca soyadı değişikliği davası yoluyla veya evlat edinilme yoluyla değişmesi halinde etkilenecektir. Aynı şekilde çocuk, bir kere babasının soyadını aldıktan sonra, babasının soyadında meydana gelen tüm değişikliklerden çocuğun soyadı da etkilenir. Çocuk ancak ergin olduktan sonra, annesinin veya babasının soyadında meydana gelen değişikliklere rağmen kendi soyadını korumayı tercih edebilir.

III. SOYBAĞININ EVLAT EDİNME YOLUYLA KURULMASI

A. Küçüğün Evlat Edinilmesi

Türk hukukunda küçüklerin evlat edinilmesi, ergin ve kısıtlıların evlat edinilmesinden ayrı düzenlenmiştir. Buna göre, TMK m. 314/III uyarınca küçüğün evlat edilmesi halinde, küçük evlat edinenin soyadını alır. O, ergin olduktan sonra ise önceki soyadına dönemez. Zira bu düzenleme emredici niteliktedir ve aksi kararlaştırılamaz⁵⁰. Öte yandan, evlat edinilen küçüğün haklı bir menfaati olduğu takdirde TMK m. 27 uyarınca isim değişikliği talep etmesi mümkündür⁵¹.

Türk hukukuna göre, kural olarak, evli çiftler sadece birlikte evlat edinebilirler. Evli çiftlerin küçüğü evlat edinmesi halinde, anne ve baba ortak bir soyadına sahiplerse küçük kural olarak onların ortak soyadını alacaktır⁵². Ancak birlikte evlat edinen anne ve babanın ortak bir soyadına sahip olmaması durumunda, öğretideki bir görüşe göre, evlat edinilenin kimin soyadını taşıyacağına eşlerin birlikte karar vererek en geç hâkimin evlat edinmeye karar vermesi anına kadar açıklamaları gerekir⁵³. Aynı görüşe göre, eşlerin bu konuda anlaşamamaları durumunda nüfus memurunun çocuğun üstün yararını da gözeterek çocuğa anne veya babadan birinin soyadını vermesi gerekir⁵⁴. Gerçekten de, eşlerin ortak soyadı taşımamaları halinde evlat edinilen çocuğun soyadına birlikte karar

⁵⁰ BAYGIN, s. 214, ÖZTAN, s. 988.

⁵¹ BAYGIN, s. 214, ÖZTAN, s. 988.

⁵² ÖZTAN, s. 989.

⁵³ ÖZTAN, s. 990.

⁵⁴ ÖZTAN, s. 990.

vermeleri yerindedir. Ancak eşlerin bu konuda anlaşamamaları durumunda nüfus memurunun, onların yerine karar vermesi kabul edilemez. Bu durumda, en uygun çözümün çocuğun hem annenin hem de babanın soyadını birlikte taşıması olduğu düşünülmektedir.

Bununla birlikte, evli kişilerin birlikte evlat edinmelerinin mümkün olmadığı istisnai durumlarda onların tek başlarına evlat edinmelerine izin verilir. Bunun için ya eşlerden birinin ayırt etme gücü olmamalı veya en az iki yıldır nerede olduğu bilinmemeli ya da eşlerin en az iki yıldır ayrı yaşamaları söz konusu olmamalıdır (TMK m. 307/II). Ancak bu şekilde tek başına evlat edinecek olan eşin de en az 30 yaşında olması gerekir. Bu durumda, evlat edinilen küçük, kural olarak evlat edinen eşin soyadını alacaktır⁵⁵. Yani tek başına evlat edinen kişi koca ise, küçük kocanın soyadını alacaktır. Buna karşılık, tek başına evlat edinen evli kadın ise ve o kocasının soyadını taşıyorsa, bu durumda çocuğun da esasen kocanın soyadını alması gerekecektir. Ancak bunun özellikle tek başına evlat edinen kadının daha sonra boşanması halinde karışıklığa sebep olabileceği vurgulanmalıdır. Burada sözü geçen duruma ilişkin Kanunda açık bir hüküm bulunmadığından, böyle bir olasılıkta nasıl hareket edilmesi gerektiği öğretilerde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, tek başına evlat edinen kadın evli ise, çocuğun kadının bekarlık soyadını alması daha uygun olacaktır⁵⁶. Bir diğer görüşe göre, bu boşluğun evlat edinen kişinin görüşü ve çocuğun üstün menfaati dikkate alınarak doldurulması gerekmektedir⁵⁷.

Evli olmayan kişilerin ise birlikte evlat edinmeleri mümkün değildir (TMK m. 306). Onlara sadece en az 30 yaşında olmaları kaydıyla tek başlarına evlat edinme imkânı tanınmıştır. Tek başına evlat edinme halinde, küçük evlat edinenin soyadını alacaktır. Bundan başka, eğer bekar bir kadın tek başına evlat edinir ve fakat daha sonra evlenirse, çocuk yine evlat edinen kadının bekarlık soyadını taşımaya yine devam edecektir⁵⁸.

B. Ergin ve Kısıtlıların Evlat Edinilmesi

TMK m. 314/III uyarınca eğer evlat edinilen kişi ergin ise, o dilerse evlat edinenin soyadını alabilir. Evlat edinilenin bu yöndeki arzusunu en geç evlat edinme anında bildirmesi gerekir. Aksi halde, evlat edinilen mevcut soyadını koruyacaktır.

⁵⁵ ÖZTAN, s. 989.

⁵⁶ BAYGIN, s. 216, ÖZTAN, s. 989.

⁵⁷ USTA, Velayet Hukuku, s. 212.

⁵⁸ BAYGIN, s. 217, ÖZTAN, s. 989.

Evlât edinilen evli bir erkek olup evlât edinenin soyadını almayı arzu ederse, buna bağılı olarak onun soyadı da değışecektir (Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 105/b.6). Bir başka deyişle, evlât edinilenin karısının ve küçük çocuklarının soyadı da evlât edinilenin soyadı ile birlikte değışecektir. Evlât edinilenin ergin çocukları ise, dilerlerse mevcut soyadlarını koruyabilirler⁵⁹.

Evlât edinilenin evli bir kadın olması ve evlât edinenin soyadını almayı arzu etmesi halinde, evlât edinilen kocasının soyadı ile birlikte evlât edinenin soyadını taşıyabilir (Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 105/b.7). Eğer evlât edinilen evli kadın hâlihazırda önceki soyadını, eşinin soyadı ile birlikte taşıyorsa, bu kez de evlât edinilenin önceki soyadı evlât edinenin soyadı ile değışecektir⁶⁰. Evlât edinilen evli kadın, evliliğı sırasında kocasının soyadını almış ise ve boşandıktan sonra, önceki soyadı yerine evlât edinenin soyadını kullanmak istiyorsa, bunu evlât edinme anında mutlaka bildirmiş olmalıdır⁶¹.

KARŞILAŞTIRMALI HUKUK VERİLERİ İŞİĞİNDA ULAŞILAN SONUÇ VE ÖNERİLER

Evlilikte eşlerin ortak soyadı taşıma zorunluluğunu kaldıran mehz *İsviçre* Medeni Kanunu'nun 270. maddesi uyarınca eşlerin ortak bir soyadı belirlememeleri durumunda çocuğın soyadına ilişkin belirleme evlilik sırasında eşler tarafından yapılacaktır. Bununla birlikte, ilk çocuğın doğumundan bir yıl içinde eşler çocukların diğere eşin soyadını almaları konusunda talepte bulunabilirler⁶². Eğer eşlerin ortak soyadı bulunuyorsa, bu durumda çocuk doğrudan ortak soyadını alacaktır.

Çocuğın anne ve babası evli değılse, 270a. maddesi uyarınca çocuğın soyadı velayet hakkına bağlanmıştır. Buna göre, çocuğın velayet hakkını, anne ile babanın birlikte mi yoksa içlerinden birinin tek başına mı kullandığı tespit edilmelidir⁶³. Eğer anne veya babadan biri tek başına velayet hakkına sahipse, çocuk onun soyadını taşıyacaktır. Buna karşılık,

⁵⁹ ÖZTAN, s. 990.

⁶⁰ BAYGIN, s. 216, ÖZTAN, s. 989.

⁶¹ BAYGIN, s. 217, ÖZTAN, s. 989.

⁶² AEBI-MÜLLER, Regina E.: "Das neue Familiennamensrecht - eine erste Übersicht", SJZ 108, 2012 s. 449-457 (450), SCHWENZER, Ingeborg / KELLER, Tomie: "The Changing Concept of "Family" and Challenges for Family Law in Switzerland", European Family Law, Volume II: The Changing Concept of "Family" and Challenges for Domestic Family Law, Scherpe (ed.), Cheltenham/UK, 2016, s. 309-334 (331).

⁶³ SCHWENZER / KELLER, s. 331.

eğer anne ve baba ortak velayet hakkına sahiplerse çocuğun hangisinin soyadını taşıyacağına anne ve baba birlikte karar vereceklerdir. Ortak velayet çocuğun doğumundan sonra sağlanmışsa, ortak velayetin sağlanmasından bir yıl içinde anne veya baba, çocuğun diğer eşin soyadını taşıması hususunda talepte bulunabilir. Böyle bir değişiklik velayet hakkından bağımsız olarak tüm ortak çocuklara uygulanır. Eğer anne veya babadan hiçbiri velayet hakkına sahip değilse, bu durumda çocuk annenin soyadını taşıyacaktır. Ancak velayet hakkında meydana gelen değişikliklerin çocuğun soyadına herhangi bir etkisi olmayacaktır. Bu durumda ancak isim değişikliğine ilişkin genel talepler söz konusu olabilecektir. Yalnız çocuk 12 yaşını doldurmuşsa, soyadı ancak rızası alınarak değiştirilebilir.

Çocuğun soyadı, *Alman Medeni Kanunu* (BGB) § 1616, § 1617, § 1617a, § 1617b, § 1617c ve § 1618'de düzenlenmiştir. BGB § 1616 uyarınca çocuğun anne ve babasının ortak bir soyadı bulunuyorsa, çocuk doğum ile bu soyadını kazanacaktır⁶⁴. Buna karşılık çocuğun anne ve babasının ortak bir soyadı bulunmuyorsa ve fakat anne ve baba çocuğun ortak velayetine sahip iseler, BGB § 1617 uyarınca onlar çocuğun soyadını içlerinden birinin güncel soyadını seçerek belirleyeceklerdir⁶⁵. Yapılan belirleme bundan sonraki ortak çocuklar için de geçerli olacaktır. Ancak anne ile baba bu belirlemeyi çocuğun doğumundan bir ay içinde yapmazlarsa bu takdirde hâkim çocuğun soyadını belli bir süre içinde belirleme hakkını anne veya babadan birine verecektir. Eğer hâkim tarafından tayin edilen süre içinde bu hak kullanılmazsa, bu durumda anne ve babadan hangisine çocuğun soyadını belirleme hakkı tanındıysa çocuk onun soyadını kazanacaktır.

Öte yandan çocuğun anne ve babasının ortak bir soyadı bulunmuyor ve çocuğun velayetine de sadece biri sahip ise, BGB § 1617a uyarınca çocuk, velayet hakkına sahip ebeveynin soyadını kazanacaktır. Bu arada çocuğun velayetine sahip olan ebeveyn, çocuğa diğerinin soyadını da – elbette diğer ebeveynin ve eğer çocuk 5 yaşını doldurmuşsa çocuğun rızasını alarak – verebilir.

Ortak velayetin başlangıçtan yani çocuğun doğumundan itibaren başlaması halinde ise BGB § 1617b hükmü uyarınca çocuğun soyadının yeniden belirlenebilmesi için anne ve babaya üç ay süre verilmiştir.

⁶⁴ AEBI-MÜLLER, s. 450, SCHWENZER/KELLER, s. 331.

⁶⁵ v. SACHSEN GESSAPHE, Karl August: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (MüKoBGB), 7. bası, Beck, 2017, BGB § 1617 N 8.

Çocuğın birlikte yaşadığı anne veya baba ister tek başına ister ortak velayet hakkına sahip olsun, daha sonra yeniden evlenirse BGB § 1617b hükmü uyarınca çocuğa yeni evliliğindeki soyadını verebilir veya bu soyadını çocuğın mevcut soyadının önüne veya sonuna ekleyebilir. Ancak böyle bir değışikliğın yapılabilmesi için çocuk 5 yaşını doldurmuşsa çocuğın ve çocuk anne ve babanın ortak velayetinde ise diğere ebeveynin de rızasının alınması gerekmektedir. Öte yandan, çocuğın soyadını taşıdığı ebeveynin soyadının değışmesi halinde çocuğın da soyadının değışeceği BGB § 1617c hükmünde düzenlemiştir. Ancak çocuk beş yaşına ulaştıysa, soyadı değışikliğı için çocuğın da rızasının alınması gerekmektedir.

Yunan Medeni Kanunu'nun 1505. maddesi uyarınca eşler ortak çocuklarının soyadını evlenmeden önce veya evlilik sırasında noterin veya nüfus memurunun huzurunda birlikte yapacakları ve geri alınamaz bir beyan ile belirleyeceklerdir. Belirlenecek soyadı eşlerin ortak çocuklarının tümüne uygulanacaktır. Çocukların soyadı olarak eşlerden birinin soyadı seçilebileceğı gibi eşlerin her ikisinin soyadının birleşimi şeklinde bir soyadı belirlenebilir⁶⁶. Ancak çocuğın soyadı ikiden fazla soyadının birleşiminden oluşamaz. Eşlerin böyle bir belirlemeyi yapmamış oldukları olasılıkta ise çocuklar babanın soyadını taşıyacaklardır⁶⁷.

Eğer çocuğın anne ve babası evli değılse, *Yunan* Medeni Kanunu'nun 1506. maddesi uyarınca çocuk annenin soyadını alacaktır. Annenin ve çocuğın rızasının alınması halinde annenin kocası noter önünde bulunacağı bir beyan ile çocuğa tek başına veya annesinin soyadı ile kullanması için kendi soyadını verebilir⁶⁸. Çocuğın doğumundan sonra çocuğın babası ile soybağı kurulursa, bu durumda çocuk veya çocuğın velisi soybağının kurulmasından itibaren bir yıl içinde çocuğın babasının soyadının çocuğın soyadına eklenmesi yönünde nüfus müdürlüğüne

⁶⁶ **DOUGA, Alexandra / KOUMPLI, Vassiliki:** "Personal Name and Greek Law", 4th Balkan Conference Conference Proceedings: Personal Name in Internal Law and Private International Law 14th April 2016 [editör: Mirko Živković], Faculty of Law, University of Niš, 2016, s. 145-159 (151). Çocuğın küçük olması halinde çocuğın rızasının alınması için kayyım atanır.

⁶⁷ Ancak bu düzenleme Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı olması sebebiyle öğretilerde eleştirilmektedir. **DOUGA / KOUMPLI**, s. 150. Öte yandan, evlilik dışı yaşam birliktelikleri bakımından da benzer bir düzenleme kabul edilmiş, ancak bu birlikteliklerde ortak çocukların soyadlarına ilişkin belirlemenin yapılmamış olması halinde çocukların her iki eşin soyadlarını birlikte taşıyacağı kabul edilmiştir.

⁶⁸ **DOUGA / KOUMPLI**, s. 151.

bildirimde bulunabilir. Eğer anne ve baba birlikte talepte bulunurlarsa çocuğun soyadını yeniden de belirleyebilirler.

Küçüğün evlat edinilmesi halinde, evlat edinilen kendisini evlat edinenlerin soyadını alır. Evlat edinilen ergin olduğunda veya evlat edinilen zaten ergin ise, kendi soyadını evlat edinenlerin soyadına ekleyebilir. Ancak çocuğun soyadı ikiden fazla soyadının birleşiminden oluşamaz. Evlatlık ilişkisinin sona ermesi halinde, aksi mahkeme tarafından çocuğun üstün yararına görülmedikçe, çocuğun kendisini evlat edinenlerin soyadını taşımaya devam etme yönünde bir hakkı bulunmamaktadır⁶⁹.

Çocuğun soyadı, *Fransız Medeni Kanunu*'nun⁷⁰ 311-21 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre, çocuk doğum anında veya hemen akabinde hem annesine hem de babasına soybağı ile bağlıysa, anne ve baba çocuğun soyadını birlikte belirlerler. Çocuğun soyadı olarak eşlerden birinin soyadı seçilebileceği gibi eşlerin her ikisinin soyadının birleşiminden oluşan bir soyadı da belirlenebilir. Ancak çocuğun soyadı ikiden fazla soyadının birleşiminden oluşamaz.

Eğer anne ve baba bu belirlemeyi yapamazlarsa, çocuğun anne veya babadan hangisi ile soybağı daha önce kurulduysa çocuk onun soyadını alır. Eğer her ikisi ile de aynı anda kurulduysa, bu durumda çocuk her ikisinin soyadını alfabetik sırayla birlikte alır. Anne ve babanın iki soyadına sahip olması durumunda çocuğa ikisinin de öndeki soyadları verilecektir. Anne ve baba tarafından çocuğun soyadına ilişkin yapılan belirleme, tüm ortak çocuklar için geçerli olacaktır.

Çocuğun soybağı anne veya babadan sadece biri ile kurulmuşsa, bu durumda çocuk onun soyadını taşıyacaktır. Eğer çocuğun ebeveynlerden biri ile soybağı daha sonra kurulursa, bu durumda da anne ile baba nüfus müdürlüğüne birlikte yapacakları başvuru ile çocuğun soyadının değiştirilmesini talep edebilirler. Çocuğun 13 yaşını doldurmuş olması halinde ise, bu kez değişiklik için kendisinin de rıza göstermesi gerekir.

Çocuğun soyadı denince akla gelecek en çarpıcı düzenleme *İspanyol* hukukundadır. Çocuğun soyadı *İspanya Medeni Kanunu*'nun⁷¹ 109. ve 111. maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre, çocuğun soyadı soybağına bağlıdır. Buna göre, çocuk hem annesinin hem babasının

⁶⁹ DOUGA / KOUMPLI, s. 153.

⁷⁰Bkz. <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721> (Erişim Tarihi: 22.5.17).

⁷¹ Bkz. http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/cc.html (Erişim Tarihi: 22.5.17).

soyadını alacaktır. Kural olarak, çocuk önce babasının sonra annesinin soyadını alır. Ancak bunun aksine bir belirleme anne ve baba tarafından kararlaştırılabileceği gibi ergin olduğunda çocuk tarafından da yapılabilir (m. 109). Eğer ebeveyn ile soybağı ebeveynin rızası dışında kurulmuşsa, bu durumda çocuk kendisi veya temsilcisi tarafından aksi talep edilmedikçe ilgili ebeveynin soyadını taşımayacaktır (m. 111).

Hiç şüphesiz, farklı hukuk sistemlerinin çocuğın soyadına ilişkin getirdiği bu farklı düzenlemeler milletlerarası özel hukuk bakımından da pek çok sorunu beraberinde getirmektedir.⁷²

Türk hukukunda da çocuğın soyadına ilişkin düzenlemelerin yeniden kaleme alınması gerekmektedir. Bu yasama faaliyetinde “soyadının değışmezliğı ilkesi” ve “irade serbestisi ilkesi” temel alınmalıdır. Buna göre, burada yer verilen karşılaştırmalı hukuk verilerinin de ışığında çocuğın soyadına ilişkin aşağıdaki önerilerde bulunulabilir:

- Evlilik eşlerin soyadında değışikliğe sebep olmamalıdır. Ancak eşler anlaşarak kendi soyadlarıyla sınırlı kalmak koşuluyla ortak bir soyadına karar verebilirler. Yine belirlenecek ortak soyadı ikiden fazla soyadının birleşiminden oluşmaması önerilebilir.
- Anne ve babanın ortak bir soyadı belirlemesi halinde onların ortak çocukları da bu soyadını alacaktır.
- Anne ve babanın ortak bir soyadı bulunmuyorsa, çocuk nüfusa kayıt anında soybağı ile bağı olduğu anne ve babasının soyadını birlikte alfabetik bir sırayla taşınmalıdır. Ancak çocuğın soyadı ikiden fazla soyadının birleşiminden oluşamaz. Çocuğın anne ve babasının birden fazla soyadına sahip olması halinde çocuk, anne ve babasının öndeki (ilk) soyadlarını alacaktır. Ancak anne ve baba anlaşarak kendi soyadlarıyla sınırlı kalmak koşuluyla çocuğın soyadına ilişkin bir belirleme yapabilirler. Belirlenecek soyadı ortak çocukların tümüne uygulanmalıdır.
- Çocuğın soybağı anne veya babadan sadece biri ile kurulmuşsa, bu durumda çocuk onun soyadını taşınmalıdır. Eğer çocuğın ebeveynlerden biri ile soybağı daha sonra rızai olarak kurulursa, bu durumda anne ile baba nüfus müdürlüğüne birlikte yapacakları başvuru ile çocuğın soyadının değıştirilmesini talep

⁷² Bu konuda detaylı bilgi için bkz. **PÜRSELİM ARNING, Selin:** Türk Alman ve İsviçre Milletlerarası Özel Hukukunda Ad, Ankara, 2014s. 196 vd.

- edebilirler. Çocuğun 5 yaşını doldurmuş olması halinde bu değişiklik için kendisinin de rıza göstermesi gerekir.
- Çocuğun ebeveynlerden biri ile soybağı daha sonra dava yoluyla kurulursa, çocuğun kendisi veya yasal temsilcisi talep etmedikçe, çocuk soybağını dava yoluyla kazandığı ebeveynin soyadını taşımamalıdır.
 - Çocuk, ergin olduktan anne ve babasının soyadları ile sınırlı kalmak koşuluyla soyadına ilişkin yeni bir belirleme yapabilir.

KAYNAKÇA

- ABİK, Yıldız: Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı, Ankara, 2005.
- AEBI-MÜLLER, Regina E.: “Das neue Familiennamensrecht - eine erste Übersicht”, SJZ 108, 2012 s. 449-457.
- AKİPEK, Jale / AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya: Türk Medeni Hukuku – Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, Birinci Cilt, İstanbul, 2015.
- AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya: Türk Medeni Hukuku – Aile Hukuku, İkinci Cilt, İstanbul, 2016.
- AKKAYAN YILDIRIM, Ayça: “Evlilik Dışı Çocuğun Soyadı ve 02.07.2009 Tarih, 2005/114 E. 2009/105 Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararının Bu Bağlamda Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan, Cilt I, İstanbul, 2010, s. 69-89.
- AYAN, Serkan: “Anayasa Mahkemesi Kararları ve Çocuklar İle Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik Tasarısı Taslağı Işığında Soyadının İlk Kez Edinilmesi, Kendiliğinden Değişmesi ve Değiştirilmesi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 16, No: 4, 2012, s. 19-90.
- BAŞ SÜZEL, Ece / KURTULAN, Gökçe: “Çocuğun Soyadına İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararlarının İncelenmesi”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:10, No: 135-136, İstanbul, 2015, s.77-90.
- BAYGIN, Cem: Soybağı Hukuku, İstanbul, 2010.

- BİRİNCİ UZUN, Tuba: “Aile Soyadı Çıkmazı – Anayasa Mahkemesi’nin Çocuğun Soyadının Velayeti Kendisine Bırakılan Annesi Tarafından Değiştirilmesi Hakkındaki 25 Haziran 2015 Tarihli ve 2013/3434 Başvuru Sayılı Kararının İncelenmesi”, Ankara Barosu Dergisi, 2016/4, Ankara, 2016, s. 99-137.
- CENGİZ, Bilal: Türk Hukukunda Ad ve Adın Değiştirilmesi, Ankara, 2011.
- DOUGA, Alexandra / KOUMPLI, Vassiliki: “Personal Name and Greek Law”, 4th Balkan Conference Conference Proceedings: Personal Name in Internal Law and Private International Law 14th April 2016 [editör: Mirko Živković], Faculty of Law, University of Niš, 2016, s. 145-159.
- DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan: Türk Özel Hukuku Cilt II: Kişiler Hukuku, İstanbul, 2016.
- DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan / GÜMÜŞ, Alper: Türk Özel Hukuku Cilt III: Aile Hukuku, İstanbul, 2016.
- ELÇİN GRASSINGER, Gülçin: Türk Medeni Kanununda Yer Alan Velayet Hükümleri Kapsamında Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler, İstanbul, 2009.
- ERGENE, Deniz: “İnsan Hakları Hukukundaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadı Meselesi ve Medeni Kanun’da Değişiklik Önerisi”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Yıl: 31, No: 2, İstanbul, 2011, s. 123-176.
- GÖZLER, Kemal: Türk Anayasa Hukuku, Bursa, 2000.
- HAKYEMEZ, Yusuf Şevki: “Anayasa Mahkemesi Karar Gerekçelerinin Bağlayıcılığı Sorunu”, Prof. Dr. Ergun Özbudun’a Armağan: Essays in Honor of Ergun Özbudun, Cilt II, Ankara, 2008, s. 365-399.
- HELVACI, Serap: Gerçek Kişiler, İstanbul, 2016.
- İŞINTAN, Pelin: “Anayasa Mahkemesinin 8.12.2011 Tarihli Kararı Işığında Türk Hukukunda Velayet Hakkı Kendisine Verilmiş Kadının Çocuğun Soyadını Seçme Hakkı Mevcut Mudur?”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2012/1, s. 265-279
- İNCEOĞLU, Sibel: Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Türkiye ve Latin Modelleri, İstanbul, 2017.

- KANADOĞLU, Korkut: Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru, İstanbul, 2015.
- KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz: Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması, Ankara, 2004.
- KORKMAZ, Ramazan: Medeni Usul Hukuku Açısından Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru, İstanbul, 2017.
- OĞUZMAN, Kemal/ SELİÇİ, Özer / OKTAY ÖZDEMİR, Saibe: Kişiler Hukuku, İstanbul, 2016.
- ÖCAL APAYDIN, Bahar: “Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözümüne Kavuşturulmuş Mudur?”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 6, No: 2, Yıl 2015, s. 435-458.
- ÖZEN, Burak: “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Kadının Soyadı”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk ve Kadın Sempozyumu, İstanbul, 2016, s. 93-104.
- ÖZEN, Burak: “Soyadının Soybağı Yoluyla Kazanılması ve Bu Yolla Kazanılan Soyadında Değişiklik Yapılması”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 16, Sayı: 3-4, İstanbul, 2010, s. 171-194.
- ÖZTAN, Bilge: Aile Hukuku, 6. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.
- PÜRSELİM ARNING, Selin: Türk Alman ve İsviçre Milletlerarası Özel Hukukunda Ad, Ankara, 2014.
- RUHİ, Ahmet Cemal / ÖZDEMİR, Hayrunnisa: Çocuk Hukuku, İstanbul, 2016.
- v. SACHSEN GESSAPHE, Karl August: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (MüKoBGB), 7. bası, Beck, 2017, BGB § 1617 N 8.
- SAĞLAM, Fazıl: “Yetki ve İşlev Bağlamında Anayasa Mahkemesi'nin Yasama, Yürütme ve Yargı ile İlişkisi”, Cilt 13, Ankara, 1996, s. 43-76.
- SCHWENZER, Ingeborg / KELLER, Tomie: “The Changing Concept of “Family” and Challenges for Family Law in Switzerland”, European Family Law, Volume II: The Changing Concept of “Family” and Challenges for Domestic Family Law, Scherpe (ed.), Cheltenham/UK, 2016, s. 309-334.
- SEROZAN, Rona: Çocuk Hukuku, İstanbul, 2016.

- SEROZAN, Rona: Medeni Hukuk Genel Bölüm / Kişiler Hukuku, İstanbul, 2015.
- SEROZAN, Rona: “Anayasa Mahkemesi’nin Yeni Medeni Kanun Kurallarına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi”, Anayasa Mahkemesi’nin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu, İstanbul, 2013 s. 137-165.
- ŞİRİN, Tolga: Türkiye’de Anayasa Şikâyeti, İstanbul, 2013.
- TAHMAZOĞLU- ÜZELTÜRK, Sultan: “Ad ve Soyada İlişkin Kararlar- Bireyin Kimlik Hakkı”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt: 3, Sayı: 5, 2014, s. 11-36.
- TANÖR, Bülent / YÜZBAŞIOĞLU, Necmi: 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, İstanbul, 2016.
- TEZİÇ, Erdoğan: “Türkiye’de Siyasal Düşünce ve Örgütlenme Özgürlüğü”, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt 7, Ankara, 1990, s. 29-46.
- USTA, Sevgi: Çocuk Hukuku ve Velayet, İstanbul, 2012.
- USTA, Sevgi: Velayet Hukuku, İstanbul, 2016.
- YILDIRIM, Turan: “Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 26, Sayı 4, Ankara, 1993, s. 69-80.

KARARLAR

Anayasa Mahkemesi Kararları

- 2.7.2009 tarihli ve 105 sayılı kararı (7.10.2009 tarihli 27369 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır).
- 8.12.2011 tarihli ve 165 sayılı kararı (14.02.2012 tarihli ve 28204 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır).
- Bireysel Başvuru:* 25.6.2015 tarihli ve 3434 başvuru sayılı kararı (2.10.2015 tarihli ve 29490 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır).

Yargıtay Kararları

- Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 01.03.1989 tarihli ve 2375 sayılı kararı.
- Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 11.12.1996 tarihli ve 11112 sayılı kararı.
- Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 15.11.2000 tarihli ve 18-1654 sayılı kararı.
- Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 25.10.2002 tarihli ve 10432 sayılı kararı.
- Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 29.9.2003 tarihli ve 6899 sayılı kararı.

Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 13.11.2008 tarihli ve 11926 sayılı kararı.
Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 23.02.2009 tarihli ve 1466 tarihli kararı.
Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 06.06.2012 tarihli ve 7122 sayılı kararı.
Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 17.01.2013 tarihli ve 412 sayılı kararı.
Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 08.04.2013 tarihli ve 5618 sayılı kararı.
Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 13.03.2015 tarihli ve 1039 sayılı kararı.

İlk Derece (Aile) Mahkemesi Kararları

Diyarbakır 5. Asliye Hukuk Mahkemesi 16.4.2012 tarihli ve 56 sayılı kararı.
Diyarbakır 5. Asliye Hukuk Mahkemesi 24.9.2012 tarihli ve 359 sayılı kararı.