Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:4 Sayı:2, 2024, s. 493-526.
Geliş Tarihi | Received: 04.03.2024
Kabul Tarihi | Accepted: 15.04.2024
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2024
doi: 10.59909/khm.1446699

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

ANAYASA MAHKEMESİ'NİN TMK M. 187 HÜKMÜNE İLİŞKİN İPTAL KARARINDAN SONRA EVLENEN KADININ SOYADI

The Married Woman's Surname after the Annulment Decision of the Article 187 of Turkish Civil Code by the Decision of the Constitutional Court

Dr. Öğr. Üyesi Seda Baş [*]

Dr. Sezgin Baş [*]

Öz

Evlenen kadının kocasının soyadını alacağını öngören TMK m. 187 hükmü, 22 Şubat 2023 tarihinde Anayasa Mahkemesince iptal edilmiştir. 28 Nisan 2023'te Resmi Gazete'de yayımlanan iptal kararı, 9 ay sonra yürürlüğe girmiştir. İptal kararı yürürlüğe girdikten sonra TMK m. 187 hükmü uygulanamaz. Kanun koyucu, 9 aylık süre içerisinde evlenmenin kadının soyadına etkisini düzenleyen yeni bir hüküm ihdas etmemiştir. Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği m. 22'de, TMK m. 187 ile aynı içerikte bir düzenlemeye yer verilmiştir. İptal kararının yönetmelik hükmüne etkisi de ayrıca incelenmelidir. Bu sebeple TMK m. 187 hükmüne ilişkin iptal kararından sonra evlenen kadının soyadı meselesinin anayasal perspektiften incelenmesi ihtiyacı hasıl olmuştur. Bu inceleme yapılırken Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ve iptal kararından sonra bir kanun boşluğu oluşup oluşmadığı hususlarının tartışılması gerekir. Uygulamaya bakıldığında 28 Ocak 2024'ten sonra, iptal kararı yürürlüğe girmesine rağmen, evlenen kadınların kocalarının soyadını almak zorunda kaldıkları görülmüştür. Kanuni bir dayanağı kalmamasına rağmen TMK m. 187, iptal kararı yokmuşçasına, uygulanmaya devam edilmektedir. Bu fiili durum, hak ihlallerine neden olmakta ve evlenen kadının soyadı konusunda yeni bir düzenleme beklentisi haklı olarak varlığını sürdürmektedir.

Anahtar Kelimeler: Soyadı, Kadının Soyadı, Aile Soyadı, Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı, Kanun Boşluğu.

[*] İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Ana Bilim Dalı
0000-0001-5382-2663 seda.bas@inonu.edu.tr

[*]Çukurova Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Ana Bilim Dalı.
0000-0002-6368-7263 szgnbas@gmail.com

Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

Article 187 of the TCC which stipulated that the married woman would take her husband's surname, was annulled by the Constitutional Court on 22 February 2023. The annulment decision, published in the Official Gazette on 28 April 2023, entered into force nine months later according to the Court decision. After the annulment decision comes into force, Article 187 of the TCC has now become unenforceable. In addition, the legislator has not generated a new provision regulating the effect of marriage on a woman's surname within nine months. Art. 22 of the Execution Regulation of Population Services contains a regulation with the same regulation as the art. 187 of the TCC. However, the annulment decision came into force, the provision of the regulation was not abolished. Therefore, these situations necessitated the examination of the surname issue of the woman, who married after the Constitutional Court's annulment decision, from a constitutional perspective. When we look at the practice, it is seen that woman who marry after 28 January 2024 have to take their husband's surname. Although it has no legal basis, art. 187 of the TCC continues to be implemented as if there was no annulment decision. This de facto situation causes rights violations and the expecta-tion of a new regulation regarding the surname of the married woman continues to rightfully exist.

Keywords: Surname, Surname of Woman, Family Surname, The Binding of Decisions of the Constitutional Court, Gap in Law.

GİRİŞ

Soyadı, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir kişilik hakkıdır. Kişilerin toplum içerisinde birbirinden ayırt edilmesi ve düzenin sağlanması amacıyla adın değişmezliği ilkesi kabul edilmiştir. Ne var ki kadının soyadı, evlendikten sonra, evlilik devam ederken haklı bir sebebin varlığı durumunda kocanın soyadını değiştirmesine bağlı olarak ve evliliğin sonra ermesi halinde değişikliklere uğramıştır. Nitekim TMK m. 187'te evlenen kadının kocasının soyadını alacağı düzenlenirken; TMK m. 173'te, boşanmanın kişisel durumlara etkisi sadece kadın yönünden ele alınmıştır[1]. TMK m. 173/I, c. 1'e göre, "*Boşanma halinde kadın, evlenmeyle kazandığı kişisel durumunu korur; ancak evlenmeden önceki soyadını yeniden alır*". Anılan düzenleme sebebiyle evlenerek kocasının soyadını alan böylece adı değişen kadın, boşandıktan sonra da kural olarak önceki soyadına dönmek zorundadır.

Anayasa Mahkemesi, önceleri TMK m. 187'nin iptali talebiyle açılan davaları kamu düzeni gerekçesiyle reddediyordu. Kamu düzeninin sağlanması ya da korunması, soyadının sürekli değişmesi ile mi sağlanacaktır? Kadının soyadının çeşitli sebeplerle sürekli değişikliğe konu olması, beraberinde birçok kamusal zorluğu da getirmektedir[2]. Bu zorluklar kadın açısından hem zaman kaybı hem para kaybı olarak kendisini gösterebilmektedir. Öğretide isabetli olarak ifade edildiği şekliyle, "*Fakat zaman ve para harcayarak da düzeltilemeyecek şeyler vardır. Örneğin boşanmış bir akademisyen kadın, salt tezini/makalesini/monografisini yayınladığı sırada evli olduğu için, çalışmasına yapılan her atıfta boşandığı kocasının soyadıyla anılmak zorunda bırakılmaktadır.*"[3] Bu sebeple kadının sürekli değiştirilmek zorunda kalan soyadı, kamu düzenini başlı başına bozan bir mesele olarak karşımıza çıkmaktadır.

TMK m. 187 hükmü, 22 Şubat 2023 tarihinde Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 10. maddesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir. İptal kararı 28 Nisan 2023'te Resmi Gazete'de yayımlanmış ve kararın yürürlüğe girmesi 9 ay ertelenmiştir. Böylece TMK m. 187'ye ilişkin iptal kararı, 28 Ocak 2024'te yürürlüğe girmiştir. Bu tarihten sonra hükmün uygulanması mümkün değildir. Ancak, kanun koyucunun 9 aylık süre içerisinde evlenmenin kadının soyadına etkisini düzenleyen yeni bir hüküm ihdas etmemesi, uygulamada iptal edilen hüküm yürürlükteymişçesine idarenin işlemler yapması hak ihlallerine neden olmaya başlamıştır.

Bu çalışmada öncelikle soyadı kavramı ve soyadının önemi üzerinde durularak evlenen kadının soyadı konusundaki düzenlemeler konusunda karşılaştırmalı hukuk ve Türk hukukunda kısa bir inceleme yapılacaktır. Daha sonra Anayasa Mahkemesi'nin TMK m. 187 hükmüne ilişkin iptal kararı, esas bakımından ve şekli bakımdan irdelenecektir. İptal kararının şekli hukuk düzenine etkisi özellikle Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı, iptal kararı

---

[1] TMK m. 173/I, c. 1'in boşanan erkeği de kapsayacak şekilde anlaşılması gerektiği yönünde bkz., Mustafa Dural, Tufan Öğüz ve Mustafa Alper Gümüş, Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021, s. 141.

[2] Ebru Ceylan, "Yeni Türk Medeni Kanunu'na Göre Kadının Hukuki Durumu", İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2/1 (2016), s. 95; Ahmet M. Kılıçoğlu, Aile Hukuku, Ankara: Turhan Kitabevi, 2022, s. 127, 171; Murat Oruç, "Evli Kadının Münhasıran Bekarlık Soyadını Kullanabilmesi", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 27 (2016), s. 454; Ayşe Havutçu ve Yasemin Kalkancı, "Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Işığında Kadının Soyadı", İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2 (2020), s. 167.

[3] Oruç, "Evli Kadının Münhasıran Bekarlık Soyadını Kullanabilmesi", s. 454.

sonrası bir kanun boşluğunun bulunup bulunmadığı ve normun iptalinin dolaylı etkileri meseleleri çerçevesinde tartışılacaktır. Daha sonra öğretide TMK m. 187 hükmüne yöneltilen eleştiriler ve hükme ilişkin düzenleme önerilerine yer verilecektir. Son olarak bu eleştiriler ve düzenleme önerileri çerçevesinde bir değerlendirme yapılarak evlenen kadının soyadına ilişkin getirilebilecek hükme ilişkin kanaatimiz açıklanacaktır.

I. SOYADI KAVRAMI VE SOYADININ ÖNEMİ

A. Soyadı Kavramı

Ad, kişinin diğerlerinden ayrılmasını ve toplum içerisinde bireysel bir varlık olarak tanınmasını sağlayan araçtır[4]. Ad temel olarak öz ad ve soyadın birleşiminden oluşur[5]. Öz ad, özellikle aynı soyadını taşıyan kişileri birbirinden ayıran ve doğumla birlikte ana baba tarafından verilen isimken; soyad, aynı soydan gelen kişileri diğer ailelerden ayırmaya ve aynı nesilden gelenleri birbirine bağlamaya yarayan ad olarak tanımlanabilir[6].

Öz ad ve soyadı konusunda kavramsal bir birliğin bulunduğunu söylemek güçtür. Öz adın "ön ad" şeklinde ifade edildiğine rastlanmakla birlikte, günlük hayatta sadece ad denildiğinde öz adın kastedildiği görülmektedir. Soyadı konusunda ise "soy isim", "aile adı/ismi", "evlilik adı/soyadı" terimleri karşımıza çıkmaktadır. Alman hukukunda evlilikle birlikte kullanılan ortak soyadı anlamına gelen "*Ehename*" terimi[7], Türk-İsviçre hukuk terminolojisine yabancı bir kavramdır[8]. Ancak İsviçre hukukunda bu anlamda "*Familienname*" terimi kullanılmaktadır[9].

[4] M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021, s. 118; Yıldız Abik, Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005, s. 31; Esra Dursun, Türk Medeni Hukukunda Kadın ve Çocuğun Soyadı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 5.

[5] Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, s. 119; Abik, Kadının Soyadı, s. 31; Dursun, Kadın ve Çocuğun Soyadı, s. 6.

[6] Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, s. 119, 120.

[7] Gediz Kocabaş, Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2022, s. 72.

[8] Fritz Sturm, "Künftiges Schweizer Namensrecht", Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul, 32/49 (2000), s. 25; Abik, Kadının Soyadı, s. 32. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nde "aile ismi" kavramına yer verilen çeşitli hükümler bulunmaktaydı. Bu hükümlere örnek olarak MK m. 26, 94, 126, 141, 153 gösterilebilir. MK m. 153, "*Karı, kocasına ait aile ismini taşır*" hükmünü ihtiva etmekteydi.

[9] Sturm, "Künftiges Schweizer Namensrecht", s. 25 vd. "*Name*" kenar başlığını taşıyan ZGB Art. 160 hükmünde madde metninde "Familienname" ibaresi kullanılmıştır.

Soyadı, kişilik hakkını oluşturan değerlerden biridir[10]. Kişiliğin bir parçası oluşu sebebiyle soyadı, kişilik hakkını koruyan hükümler çerçevesinde koruma altındadır[11]. Soyadı üzerindeki hak, bu hususta farklı görüşler mevcut olsa da[12], bir kişilik hakkıdır[13]. Bu sebeple soyadı üzerindeki hak, kişiye sıkı sıkıya bağlı[14] ve mutlak bir haktır; zamanaşımına uğramaz, devredilemez, vazgeçilemez[15] ve değiştirilemez[16]. Ad, bireyi toplum içerisindeki diğer kişilerden ayırdığından toplum yararı ve sosyal düzen göz önünde bulundurularak adın değişmezliği kuralı[17] kabul edilmiştir. Bu kapsamda soyadının değiştirilmemesi kural, değişmesi istisnadır[18].

[10] Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, s. 118; Serap Helvacı, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2001, s. 74; Abik, Kadının Soyadı, s. 38; Fatma Tülay Karakaş, Kişiye Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar, Ankara: Turhan Kitabevi, 2015, s. 101; İhsan Erdoğan, "Şahsiyeti İncitici Soyadı Meselesi", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 6/1-2 (1998), s. 706; Serkan Ayan, "Anayasa Mahkemesi Kararları ve Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik Tasarısı Taslağı Işığında Soyadının İlk Kez Edinilmesi, Kendiliğinden Değişmesi ve Değiştirilmesi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XVI/4 (2012), s. 20; Serap Helvacı ve Gediz Kocabaş, "Fransız, Alman, İsviçre ve Türk Hukuklarında Kadının Soyadı", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Mehmet Akif Aydın'a Armağan, 21/2 (2015), s. 615, 616; Özge Erbek Odabaşı, "Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Evli Kadının Soyadı", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 18/1 (2017), s. 46.

[11] Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, s. 141; Helvacı, Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, s. 74; Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", s. 616; Hayrunnisa Özdemir, "Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 57 (3) 2008, s. 582; Saibe Oktay-Özdemir, "Soyadı ile İlgili İsviçre Medeni Kanunu'nda 2013 Yılında Yürürlüğe Giren Değişiklikler ile Türk Hukukundaki Durumun Karşılaştırılması", MÜHF-HAD, 22/3 (2016), Cevdet Yavuz'a Armağan, s. 2019; Erbek Odabaşı, "Evli Kadının Soyadı", s. 46; Dursun, Kadın ve Çocuğun Soyadı, s. 14.

[12] Ad üzerindeki hakkın niteliği hususundaki görüşler için bkz, Abik, Kadının Soyadı, s. 38, dn. 37; Özdemir, "Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması", s. 583; Dursun, Kadın ve Çocuğun Soyadı, s. 13-14.

[13] Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, s. 118; Helvacı, Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, s. 74; Abik, Kadının Soyadı, s. 38; Oktay-Özdemir, "Soyadı", s. 2019; Dursun, Kadın ve Çocuğun Soyadı, s. 14.

[14] Abik, Kadının Soyadı, s. 38. Ad üzerindeki hakkın nisbi olarak kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğu yönünde bkz., Karakaş, Kişiye Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar, s. 101-102 ve ayrıca s. 67-68.

[15] Kadının soyadının çeşitli sebeplerle sürekli değişikliğe konu olması, soyadının kadın açısından adeta "vazgeçilebilir kişilik hakkı" olarak nitelendirilmesine neden olmaktadır. Bu yöndeki haklı eleştiri ve değerlendirmeler için bkz., Nevin Ünal Özkorkut, "Kadının Vazgeçilebilir Kişilik Hakkı: Soyadı – Kadının Soyadı Üzerindeki Hakkının Türkiye'deki Tarihsel Gelişimi", I. Türk Hukuk Tarihi Kongresi Bildirileri, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 23 vd. Soyadının kişilik hakkının tüm özelliklerini taşıması, "kadınlar" açısından geçerli olmayıp erkek bireyler bakımından bir anlam ifade etmektedir. Bu yönde bir eleştiri için bkz., Nazan Moroğlu, "Kadının Kimlik Sorunu 'Kadının Soyadı'", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 99 (2012), s. 246-247. Aynı yönde, Abik, Kadının Soyadı, s. 48; Özgün Çelebi, "Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Bağlamında Kadının Soyadı ve Soyadının Çocuğa Aktarımı", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2019/2, s. 554. Ad üzerindeki hakkın erkek bakımından mutlak biçimde, kadın bakımından nisbi biçimde korunduğu yönünde bkz., Ece Göztepe, "Anayasal Eşitlik Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı", Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, 54/2 (1999), s. 115; Bahar Öcal Apaydın, "Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözüme Kavuşturulmuş Mudur?", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 6/2 (2015), s. 437.

[16] Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, s. 119; Abik, Kadının Soyadı, s. 39.

[17] Adın değişmezliği kuralı hakkında bkz., Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, s. 133; Abik, Kadının Soyadı, s. 41; Erdoğan, "Soyadı", s. 708.

[18] Adın değiştirilmesi istisna olmakla birlikte, bu hususta sıkı kanuni şartların varlığı aranmaktadır. Bu şartlar, haklı sebebin varlığı ve kesinleşmiş mahkeme hükmüdür. Bu hususta bkz., Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, s. 133-140; Abik, Kadının Soyadı, s. 41 vd. Ancak Nüfus Hizmetleri Kanunu'da yapılan bazı değişikliklerle mahkeme kararı aranmaksızın adın değiştirilmesi mümkün kılınmıştır. Bu değişiklikler hakkında ayrıntılı bir inceleme ve değerlendirmeler için bkz., Reyhan Tuhan Boz, "Mahkeme Kararı Aranmaksızın Adın Değiştirilmesi ve Düzeltilmesine Dair Bazı Meseleler", Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 10/2 (2022), s. 440 vd. Haklı nedenin varlığı durumunda evli kadının adını değiştirebileceği tartışmasız kabul edilmekle birlikte,

Soyadının kazanılması, genellikle doğum yoluyla olur. Ancak evlenme, evlat edinilme, idari karar, mahkeme kararı ve seçme yoluyla da soyadının kazanılması mümkündür[19]. Soyadının evlenme ile kazanılmasını düzenleyen TMK m. 187, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararına kadar, kadın açısından anlam ifade eden bir düzenleme idi. Nitekim emredici nitelikteki bu hükümle kanun koyucu kadına, kocasının soyadını taşıma yükümlülüğü getirmiştir. Kadının kocasının soyadının önünde, önceki soyadını kullanma hakkı mevcut olsa da, evlenen kadının kocasının soyadını taşıması bir zorunluluktur[20].

B. Soyadının Önemi

Soyadı, kişilerin ve ailelerin birbirinden ayırt edilmesini sağlayan, toplumsal gerekçeler ve kamu düzeni gibi nedenlerle kullanılması zorunlu kılınan bir işarettir. Soyadına atfedilen bu önem, soyadının belli bazı fonksiyonları da taşıması nedeniyledir. Bu fonksiyonlar sayesinde soyadı, toplumsal düzenin sağlanması amacıyla gerekli olan işlevleri yerine getirir. Soyadının işlevleri genel olarak, kişiyi belirtme, statü işareti olma[21], düzen ve aidiyet olarak sıralanabilir[22]. Evlenen kadının soyadı meselesinde, arz ettiği önem dolayısıyla soyadının özellikle düzen ve aidiyet işlevleri üzerinde durulacaktır.

Soyadı, genellikle doğumla birlikte kazanılan ve kişinin ailesiyle kurduğu önemli bir bağdır[23]. Bu bağ, toplum içerisinde kişinin hangi aileye, soya ait olduğunu gösterir. Bu sebeple soyadının belki de en önemli işlevi, aidiyettir[24]. Kişinin ait olduğu ailenin soyadını taşıması, soyağacının anlaşılması, alt ve üst soyların bilinmesi bakımından da önem taşımaktadır. Soyadı, böylece bir topluluğu temsil eder[25]. Sadece babanın veya sadece annenin soyadını taşıyan çocuklar bakımından aidiyet fonksiyonunun, işlevini tam anlamıyla yerine getiremeyeceği düşünülmektedir[26]. Nitekim bu durumda büyük ailenin belirlenmesinde çeşitli zorluklarla karşılaşılabilmektedir.

Soyadı, kamusal alanlarda ortaya çıkabilecek düzensizlikleri önleme fonksiyonuna da sahiptir. Ancak, soyadının kamu düzenini sağlama fonksiyonunu tam olarak yerine getirebilmesi için adın sürekliliği sağlanmalıdır. Bu anlamda adın değişmezliği ilkesinin tatbik

TMK m. 187 hükmü nedeniyle evlenince aldığı kocasının soyadını değiştiremeyeceği ileri sürülmektedir. Bu konudaki tartışmalar için bkz., Abik, Kadının Soyadı, s. 43-46. Evli kadının haklı neden varsa soyadının değiştirilmesini isteyebileceği yönündeki görüş için bkz., Abik, Kadının Soyadı, s. 46. Kişiliğe zarar veren, kişiyi utandıran, gülünç soyadları haklı neden sayılabilir. Bu kapsamda evli kadının soyadını değiştirmesi hakkında ayrıntılı bir değerlendirme için bkz., Erdoğan, "Soyadı", s. 709-711.

[19] Soyadının kazanılması hakkında bkz., Abik, Kadının Soyadı, s. 54-62; Dursun, Kadın ve Çocuğun Soyadı, s. 15-19.

[20] Erdoğan, "Soyadı", s. 710; Abik, Kadının Soyadı, s. 57; Dursun, Kadın ve Çocuğun Soyadı, s. 29.

[21] Evli kadınların statülerinin belirlenmesinde adın önemine ve 4721 sayılı TMK'da değişiklik yapılmadan önce, MK m. 153 hükmü nedeniyle, kadının statüsünün tespitinin daha kolay olduğu yönünde bir değerlendirme için bkz., Özdemir, "Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması", s. 565. Kadınların ad üzerindeki hakkın statü olarak korunduğu hususunda bkz., Göztepe, "Evlilikte Kadınların Soyadı", s. 115.

[22] Soyadının fonksiyonları/işlevleri hakkında ayrıntılar için bkz., Abik, Kadının Soyadı, s. 47-53; Dursun, Kadın ve Çocuğun Soyadı, s. 19-22.

[23] Ünal Özkorkut, "Kadının Vazgeçilebilir Kişilik Hakkı", s. 30.

[24] Abik, Kadının Soyadı, s. 50; Moroğlu, "Kadının Soyadı", s. 247; Dursun, Kadın ve Çocuğun Soyadı, s. 21.

[25] Abik, Kadının Soyadı, s. 50.

[26] Dursun, Kadın ve Çocuğun Soyadı, s. 21

edilmesinin arz ettiği önem ortadadır[27]. Evlenen kadının evlenme, boşanma gibi nedenlerle haklı neden olarak telakki edilerek sürekli soyadına değişikliğine maruz bırakılması, kamu düzenini bozan başlıca mesele olarak ortaya çıkmaktadır.

II. EVLENEN KADININ SOYADI

A. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA EVLENEN KADININ SOYADI

1. İsviçre Hukukunda

İsviçre hukukunda, tarihsel süreç içerisinde evlenen kadının soyadı çeşitli değişikliklere konu olmuştur. İsviçre'de evlenen kadının soyadı konusundaki düzenlemeler, 2011 tarihli değişiklikten önce ve sonra olmak üzere ayrıca incelenmelidir. Nitekim 2011 tarihli değişiklik öncesi, İsviçre'de aile soyadında birlik ilkesi geçerliydi[28]. İsviçre hukukunda evlenen kadının soyadı konusunda daha önce de önemli gelişmeler yaşanmıştı. Bu gelişmeleri, 1988 tarihli değişiklik öncesi ve sonrası olmak üzere iki ayrı dönemde incelemek gerekir. 1988 tarihli değişiklikten önce ZGB Art. 161'de evli kadının kocasının aile ismini alacağı yönünde bir düzenleme mevcuttu. 1988 tarihli değişiklikten sonra "*Familienname*" kenar başlığını taşıyan ZGB Art. 160'a erkeğin soyadının aile soyadı olduğu ve evlenen kadının bu soyadının önünde önceki soyadını taşıyabileceği yönünde bir düzenleme getirildi[29]. Çift soyadı denilen bu tercihle birlikte, evlenen kadının mecburi soyadı değişikliği yumuşatılmaya çalışılmıştır. Kadın, kocasının soyadının önünde önceki soyadını taşımak istiyorsa, bunu evlendirme memuruna yapacağı bir beyanla gerçekleştirebilir[30]. Bir başka önemli değişiklik, ZGB Art. 30'da yer almaktadır. 1988 yılında yürürlüğe giren ZGB Art. 30/2'ye[31] göre, haklı, önemli bir sebebin (*achtenswerte Gründe*) varlığı halinde kadın eşin soyadı da aile soyadı olarak alınabilir[32].

---

[27] Abik, Kadının Soyadı, s. 47; Dursun, Kadın ve Çocuğun Soyadı, s. 20.

[28] Verena Bräm und Franz Hasenböhler, Zürcher Kommentar Band/Nr. II/1c, Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Art. 159-180, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, 1. Abteilung: Das Eherecht (Art. 90-251 ZGB), Zürich: Schulthess Verlag, 1998, Art. 160, s. 86, N. 9; Heinz Hausheer, Ruth Reusser und Thomas Geiser, Berner Kommentar Band II, Nr. 1/2, Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Art. 159-180 ZGB, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, Das Ehrecht, Bern: Stämpfli Verlag, 1999, Art. 160, s. 98, N. 12.

[29] Art. 160- Familienname: "*1 Der Name des Ehemannes ist der Familienname der Ehegatten. 2 Die Braut kann jedoch gegenüber dem Zivilstandsbeamten erklären, Sie wolle ihren bisherigen Namen dem Familiennamen voranstellen. 3 Trägt sie bereits einen solchen Doppelnamen, so kann sie lediglich den ersten Namen voranstellen.*", https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/24/233_245_233/de, Erişim: 10.02.2024.

[30] Hausheer, Reusser und Geiser, Art. 160, s. 101, N. 16; Bräm und Hasenböhler, Art. 160, s. 97, N. 33

[31] Bu hüküm, 1 Ocak 2013'ten itibaren geçerli olacak şekilde 30 Eylül 2011 tarihli "İsim ve Vatandaşlık Hakkında Kanun"la yürürlükten kaldırılmıştır.

[32] Bräm und Hasenböhler, Art. 160, s. 81, N. 4 ve özellikle s. 88, N. 12 vd. Türk hukukunda da kadının soyadının, İsviçre hukukunda olduğu gibi, adın değiştirilmesine ilişkin hükümden yararlanılarak aile soyadı olarak belirlenebileceği ifade edilmektedir. Bu hususta bkz., Murat Doğan, "Türk Medeni Kanunu'nun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 52 (4) 2003, s. 126.

1 Ocak 2013'ten beri yürürlükte olan ZGB Art. 160'ta, adın değişmezliği temel ilkesinden hareket edilerek yeni bir düzenleme getirilmiştir[33]. ZGB Art. 160[34] "1. Her eş kendi soyadını[35] muhafaza eder. 2. Evlenen çift (gelin ve damat) ortak aile soyadı olarak kadının bekarlık soyadını veya erkeğin soyadını kullanmak istediklerini nüfus memuruna beyan edebilirler. 3. Evlenen çift, kendi soyadlarını muhafaza etmişlerse, çocuklarına hangi tarafın bekarlık soyadının verilmesi gerektiğine karar verirler. Nüfus memuru, haklı sebeplerin varlığı durumunda evlenen çifti bu yükümlülükten muaf tutabilir." hükmünü içermektedir. Bu düzenlemenin ilk sonucu, -erkeğin soyadı olan- evlenme sonrası ortak aile soyadı birliğinin terk edilmesidir[36]. Bu değişiklik, kadın-erkek eşitliğini tam olarak hayata geçirmeye yönelik önemli adımlardan biridir. Nitekim kanun koyucu, eşlerin ortak bir aile soyadı kullanma zorunluluğu bulunmadığını, aksine bu konuda bir serbestiye sahip olduklarını vurgulamaktadır[37]. Evlenen çiftin ayrı ayrı kendi soyadlarını kullanma ve içlerinden birisine ait soyadını aile soyadı olarak belirleme yönündeki serbest seçim hakları, evlenme anına kadar geçerlidir[38]. Seçim hakkı kullanılırken

[33] Alexandra Zeiter, Handkommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch und Obligationenrecht, Kommentar zu Art. 159 - 169 und 270 ZGB, Art. 43 - 65 IPRG und zum PauRG, in: Peter Breitschmid/Andreas Furrer/Daniel Girsberger/Claire Huguenin/Markus Müller-Chen/Vito Roberto/Alexandra Rumo-Jungo/Anton K. Schnyder (Hrsg.), Zürich: Schulthess Juristische Medien AG, 2012, Art. 160, s. 504, N. 1; Michael Schlumpf und Christian Fraefel, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen und Familienrecht, Art. 1-456 ZGB, Zürich: Schulthess Juristische Medien AG, 2023, Art. 160, s. 547, N. 1; Wilhelm Felder und Heinz Hausheer, Familienrecht für Einsteiger - Familienrecht verständlich beschrieben, Stämpfli Verlag, 2021, s. 105; Fleur Weibel, "Kein gemeinsamer Name mehr?", FamPra.ch, 2018, s. 960; Kudret Güven, İsviçre Medeni Kanunu'ndaki Son Gelişmeler, Ankara: Savaş Yayınevi, 2023, s. 244.

[34] Name: "*1. Jeder Ehegatte behält seinen Namen. 2. Die Brautleute können aber gegenüber der Zivilstandsbeamtin oder dem Zivilstandsbeamten erklären, dass sie den Ledignamen der Braut oder des Bräutigams als gemeinsamen Familiennamen tragen wollen. 3. Behalten die Brautleute ihren Namen, so bestimmen sie, welchen ihrer Ledignamen ihre Kinder tragen sollen. In begründeten Fällen kann die Zivilstandsbeamtin oder der Zivilstandsbeamte die Brautleute von dieser Pflicht befreien.*", https://lawbrary.ch/law/art/ZGB-v2022.01-de-art-160/, Erişim: 08.02.2024.

[35] "Kendi soyadı" ifadesiyle eşlerin "bekarlık" soyadı kastedilmektedir. Bu soyadı, doğum, evlat edinme veya ZGB Art. 30 çerçevesinde "geçerli" nedenin bulunması nedeniyle soyadı değişikliği yoluyla kazanılır. Dolayısıyla hükümde "*Ledigname*" ile kastedilen, evlenmeden önce kullanılan soyadını değil, aksine ilk evlilikten önce kullanılan soyadıdır. Bu hususta bkz., Felder und Hausheer, s. 106; Regine E. Aebi-Müller, "Das neue Familiennamensrecht - eine erste Übersicht", SJZ, 108 (2012), s. 450, 455; Helvacı ve Kocabaş, Kadının Soyadı", s. 629; Güven, İsviçre Medeni Kanunu'ndaki Son Gelişmeler, s. 244. Evlilikten önce taşınan soyadı, "*Allianzname*" olarak ifade edilmektedir. Bu hususta bkz., Bräm und Hasenböhler, Art. 160, s. 98, N. 37; Aebi-Müller, "Das neue Familiennamensrecht", s. 451. Aile soyadı olarak, hangi yolla elde edildiğine bakılmaksızın, evlenme anında eşlerin sahip oldukları soyadının seçilebileceği yönünde bkz., Zeiter, Art. 160, s. 505, N. 3; Kocabaş, Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi, s. 126. Bu görüşe katılmanın mümkün olmadığı yönünde, Ayan, "Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik", s. 45, dn. 112. Bu düzenlemede eşlerin fiilen taşıdıkları soyadının değil, bekarlık soyadının alınmasına izin verilmesi öğretide eleştirilmektedir. İsviçre kanun koyucusu, soyadının hangi şekilde kazanıldığına bakılmaksızın kişiye ait ve vazgeçilmez bir kişilik hakkı olduğunu dikkate almamıştır. Bu hususta bkz., Oktay-Özdemir, "Soyadı", s. 2021.

[36] Schlumpf und Fraefel, Handkommentar, Art. 160, s. 548, N. 1; Aebi-Müller, "Das neue Familiennamensrecht", s. 450; Ayan, "Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik", s. 20.

[37] Aebi-Müller, "Das neue Familiennamensrecht", s. 450; Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", s. 628; Güven, İsviçre Medeni Kanunu'ndaki Son Gelişmeler, s. 245. Ortak bir aile soyadı kullanma zorunluluğu Hollanda, İspanya ve Yunanistan'da da bulunmamaktadır. Bu hukuk düzenleri hakkında bir inceleme için bkz., Beşir Acabey, "Türk Hukukunda Aile Adı (Eşlerin ve Çocukların Soyadı)", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, 19/Özel Sayı (2017), s. 506 vd.

[38] Aebi-Müller, "Das neue Familiennamensrecht", s. 450; Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", s. 632; Kocabaş, Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi, s. 135.

herhangi bir gerekçe gösterilmesi gerekmez; önemli olan tarafların ortak iradeleridir[39]. Tek seçenekli oluşu nedeniyle daha basit ve kolay bir soyadının kullanımının amaçlandığı bu düzenlemeyle, çift soyadı taşınması uygulamasına da son verilmiştir[40].

2. Alman Hukukunda

Alman hukukunda aile soyadı konusundaki temel norm, Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) § 1355'tir[41]. Bu hüküm, eşlerin evlilikle birlikte kullanmaya hak kazandıkları ortak aile soyadı anlamına gelen "*Ehename*" kenar başlığını taşımaktadır. Aile adında birlik ilkesinden hareketle[42] kaleme alınan bu hükümde, "eşlerin ortak bir aile adı belirlemeleri gerektiği" düzenlenmiştir. Ancak bu bir zorunluluk olmayıp, ortak aile adının seçimi konusunda eşlere bir yükümlülük yüklenmemiştir[43]. Bir başka deyişle kanun koyucunun burada temel amacı, ortak aile adının seçimi hususunda eşleri teşvik etmektir. Ortak aile adı seçimi bir zorunluluk olmadığı için eşler bu yönde bir seçim yapmazlarsa, evlenme sırasında sahip oldukları soyadını taşırlar (BGB § 1355 Abs. 1 S. 3). Seçim hakkı kullanıldıktan sonra bundan dönülmesi mümkün değildir[44].

Aile adının belirlenmesinde eşlere iki seçenek öngörülmüştür. Aile adı olarak eşlerden birinin doğumla kazandığı ya da evlenme başvurusu sırasında sahip olduğu soyadı seçilebilir[45]. Bunun dışında eşlerin soyadlarının birleştirilmesi yoluyla[46] elde edilen karma bir soyadı ya da tamamen yabancı bir soyadının seçilmesi söz konusu olamaz. Aile soyadı olarak seçilecek ad, kadına ya da erkeğe ait olabilir; ancak uygulamada çoğunlukla erkeğin soyadı ortak aile adı olarak tercih edilmektedir[47].

Evlilik adı olarak nitelenen ortak aile soyadı evlenme sırasında seçilmelidir (BGB § 1355 Abs. 3). Ancak seçim hakkı, zaman yönünden sınırlandırılmayarak evlendikten sonra da ortak aile adının seçilebilmesine olanak tanınmıştır[48]. Ortak aile adının seçimi konusunda zamansal farklılık, ad seçilirken uyulması gereken şekil şartlarında etkisini gösterir. Evlenme sırasında ortak aile adının seçilmesi herhangi bir şekle bağlı değildir. Evlendikten sonra ortak aile adının seçilmesi durumunda ise resmi şekle uymak gerekir (BGB § 1355 Abs. 3 S. 2). Kendi soyadı aile adı olarak seçilmeyen eş, nüfus müdürlüğüne beyanda bulunarak doğum adını ya da evlenme anında sahip olduğu soyadını ortak aile adının önüne veya arkasına ekleyebilir (BGB §

[39] Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", s. 628, 629.
[40] Bu hususta ayrıntılı bir inceleme için bkz., Weibel, s. 962-966; Kocabaş, Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi, s. 132-134.
[41] Kathrin Kroll-Ludwigs, Erman Bürgerliches Gesetzbuch, Köln: Otto Schmidt Verlag, 2023, § 1355, s. 4937, N. 5.
[42] Gerd Brudermüller, Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, München: C. H. Beck, 2018, § 1355, s. 1823, N. 2; Kroll-Ludwigs, § 1355, s. 4937, N. 5; Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", s. 621; Kocabaş, Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi, s. 83.
[43] Brudermüller, § 1355, s. 1823, N. 2; Kroll-Ludwigs, § 1355, s. 4937, N. 5; Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", s. 621; Kocabaş, Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi, s. 83.
[44] Kroll-Ludwigs, § 1355, s. 4938, N. 12
[45] Brudermüller, § 1355, s. 1823, N. 4; Kroll-Ludwigs, § 1355, s. 4937, N. 7, 8; Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", s. 622, 623; Kocabaş, Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi, s. 86, 87.
[46] Kocabaş, Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi, s. 89.
[47] Kroll-Ludwigs, § 1355, s. 4937, N. 5.
[48] Brudermüller, § 1355, s. 1823, N. 6

1355 Abs. 4 S. 1). Eklemeli soyadı ya da eşlik eden ad kullanma hakkı, sadece soyadı aile adı olarak seçilmeyen eşe aittir[49].

3. Avusturya ve Fransız Hukukunda

Avusturya hukukunda aile soyadında birlik ilkesi benimsenmiştir. Kanun koyucu bu genel ilkeyi Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) § 93[50] ile "eşler, seçtikleri ortak aile adını kullanırlar" şeklinde ortaya koymuştur. Hükmün devamında ortak aile seçilmemesi halinde eşlerin kendi soyadlarını koruyacağı düzenlemesine yer verilmiştir. Böylece evlenmeye rağmen adın korunması ilkesinden de vazgeçilmeyerek karma bir yapı ortaya koyulmuştur[51]. Ortak aile adının belirlenmesi hususunda temel norm, ABGB §93 Abs. 2'dir. Buna göre ortak aile adı ya eşlerin soyadları arasından ya da eşlerin soyadlarının bir araya getirilmesi suretiyle oluşturulan çift unsurlu bir soyadı yaratılması suretiyle seçilir. Çift unsurlu aile adı yaratılması durumunda eşlerin soyadlarının hangi sırayla kullanılacağının da kararlaştırılması gerekir. İki eşin soyadından oluşan çift unsurlu aile adı, soyadları arasına kısa çizgi eklenmek suretiyle kullanılır. Bu tercih, birlik ilkesini destekler niteliktedir[52].

Fransız hukukunda ise eşlerin soyadı, Code Civil (CC) Article 225-1'de düzenlenmiştir. Fransız hukukunda kadının kocasının soyadını kullanma mecburiyeti yoktur, aksine kullanma hakkı mevcuttur[53]. 2022-301 sayılı ve 2 Mart 2022 tarihli Kanun'la anılan hükümde değişiklik yapılmıştır. 1 Temmuz 2022'de yürürlüğe giren CC Article 225-1'e[54] göre, eşler, diğer eşin soyadını seçebileceği gibi bu soyadını kendi belirleyeceği sıraya göre kendi soyadına da ekleyebilir. Diğer eşin soyadını alma hakkı, hukuki niteliği itibariyle basit bir kullanma hakkıdır[55].

---

[49] Brudermüller, § 1355, s. 1824, N. 7; Kroll-Ludwigs, § 1355, s. 4938, N. 11; Kocabaş, Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi, s. 91.

[50] " *(1) Die Ehegatten führen den von ihnen bestimmten gemeinsamen Familiennamen. Mangels einer solchen Bestimmung behalten sie ihre bisherigen Familiennamen bei. (2) Zum gemeinsamen Familiennamen können die Verlobten oder Ehegatten einen ihrer Namen bestimmen. Wird hiefür ein aus mehreren voneinander getrennten oder durch einen Bindestrich verbundenen Teilen bestehender Name herangezogen, so können der gesamte Name oder dessen Teile verwendet werden. Sie können auch einen aus den Familiennamen beider gebildeten Doppelnamen zum gemeinsamen Familiennamen bestimmen; dabei dürfen sie insgesamt zwei Teile dieser Namen verwenden. (3) Derjenige Ehegatte, dessen Familienname nicht gemeinsamer Familienname ist, kann auch schon vor Eheschließung bestimmen, dass er einen aus dem gemeinsamen Familiennamen und seinem Familiennamen gebildeten Doppelnamen führt, sofern nicht der gemeinsame Familienname bereits aus mehreren Teilen besteht; auch darf der Ehegatte, dessen Familienname aus mehreren Teilen besteht, nur einen dieser Teile verwenden. (4) Ein Doppelname ist durch einen Bindestrich zwischen dessen einzelnen Teilen zu trennen.*", https://www.ris.bka.gv.at/eli/jgs/1811/946/P93/NOR40146690#:~:text=Paragraph%2093%2C,Ehegatten%20einen%20ihrer%20Namen%20bestimmen., Erişim: 14.02.2024.

[51] Kocabaş, Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi, s. 100.

[52] Kocabaş, Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi, s. 100.

[53] Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", s. 617

[54] "*Jeder Ehegatte kann zu üblichen Zwecken den Namen des anderen Ehegatten verwenden, indem er seinen eigenen Namen in der von ihm gewählten Reihenfolge ersetzt oder ergänzt, wobei für jeden von ihnen ein Familienname begrenzt ist*"., https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006136137/?anchor=LEGIARTI000045291300#LEGIARTI000045291300, Erişim: 14.02.2024.

[55] Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", s. 618.

B. Türk Hukukunda Evlenen Kadının Soyadı

1. Anayasa Mahkemesi'nin TMK m. 187'ye İlişkin İptal Kararından Önce

1926 tarihli Türk Kanunu Medenisi m. 153 hükmü "*kadın evlenmekle kocasının soyadını alır*" düzenlemesini ihtiva etmekteydi. Bu hükümde 1997 yılında değişiklik[56] yapılarak "*Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuru ile kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir*" hükmü getirilmiştir. Bu hüküm, 2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesine "*Kadının Soyadı*" kenar başlığıyla aynen alınmıştır.

Türk hukukunda TMK m. 187 gereğince kadın, eşinin soyadını almak zorundadır. Boşanma durumunda ise TMK m. 173, soyadını bırakma mecburiyeti getirmektedir. Her iki hüküm de emredici niteliktedir. Bu hükümler nedeniyle evlenme ve boşanma, kadın açısından adın değiştirilmesini gerektiren haklı nedenler arasında görülmektedir. Buna bağlı olarak kadının soyadının değişmesi, adın değişmezliği ilkesinin istisnalarından biri olarak değerlendirilmektedir[57]. Diğer yandan TMK'ya hâkim olan eşler arasındaki eşitlik ilkesi, kadının soyadı hususunda göz ardı edilmiştir[58]. Bu bakımdan Türk hukukunda ailede soyadında birlik ilkesinin benimsendiğini söylemek gerekir[59]. Ancak kanun koyucu, aile adının belirlenmesinde kocanın soyadına üstünlük tanımıştır[60].

Kadının evlenmeyle kocasının soyadını taşıması hem bir hak hem bir yükümlülüktür[61]. TMK m. 187'ye göre evlenen kadın tek başına kendi soyadını kullanmaz. Bu yönüyle kadının kocasının soyadını taşıması bir yükümlülüktür. Düzenlemeyle kadının isterse kocasının soyadı

---

[56] Bu değişiklik, 4248 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 153. Maddesinin Birinci Fıkrasının Değiştirilmesine Dair Kanun ile yapılmıştır.

[57] Bu hususta bkz., Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", s. 626, 627; Oktay-Özdemir, "Soyadı", s. 2020.

[58] TMK'nın "Aile Hukuku" kitabında eşler arası eşitlik ilkesine aykırı olan tek düzenlemenin (TMK m. 187 ve 173) "kadının soyadı"na ilişkin olduğu yönünde bkz., Moroğlu, "Kadının Soyadı", s. 255. Benzer yönde, Seda İrem Çakırca, "Evli Kadının Soyadına İlişkin Güncel Gelişmelerin Değerlendirilmesi", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, LXX/2 (2012), s. 145; Sera Reyhani Yüksel, "Türk Medeni Kanunu Bakımından Kadın-Erkek Eşitliği", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XVIII/2 (2014), s. 183; Ceylan, "Kadının Hukuki Durumu", s. 95, 105; Oruç, "Evli Kadının Münhasıran Bekarlık Soyadını Kullanabilmesi", s. 452. Eşitlik ilkesinden kadının soyadı konusunda bir sapma gösterildiği hususunda bkz., Süleyman Mortaş, "Evlenen Kadın ile Velayeti Kadına Bırakılan Çocuğun Soyadının Belirlenmesinde "Kocanın Soyadı" Parametresi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XX (2) 2016, s. 344. TMK m. 173 ve 187 düzenlemeleri nedeniyle Türk kadını için soyadının "bir çile haline" getirildiği yönünde bkz., Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, "Kadının Bitmeyen Soyadı Sorunu", Ankara Barosu Dergisi, 2014/4, s. 581 vd. Bu düzenlemelerin "çağın gerisinde kaldığı söylenebilecek kurallar" olduğu hususunda bkz., Ümit Gezder ve Maja Holmlund, "Evlenen ve Boşanan Kadının Soyadı Meselesi", İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, VI/10 (2021), s. 244.

[59] Ayan, "Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik", s. 20; Süleyman Yılmaz ve Gökçe Filiz Çavuşoğlu, "Soyadı Üzerine Güncel Hukuki Sorunlar", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XXIV/1 (2020), s. 23; Havutçu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", s. 144.

[60] Helvacı ve Kocabaş, "Kadının Soyadı", s. 633; Serap Helvacı, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ve Anayasa Mahkemesinin Kararları Işığında Evli Kadının Soyadı", Public and Private International Law Bulletin, 35/1 (2015), s. 158; Nurten İnce, "Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı", International Journal of Political Studies, 3/2 (2017), s. 40.

[61] Helvacı, "Evli Kadının Soyadı", s. 158; İnce, "Kadının Soyadı", s. 40.

yanında önceki soyadını[62] da taşımasına imkân sağlanmıştır. Bunun için ayrıca bir mahkeme kararına ihtiyaç yoktur; ancak evlendirme memuru ya da nüfus müdürlüğünden talepte bulunulması gerekir. Kadının kocasının soyadını taşıması diğer yönüyle bir haktır; kadının bu haktan yararlanmasına koca da evliliğin devamı süresince katlanmak zorundadır. Türk hukukunda kadının önceki soyadının nasıl ekleneceği hususunda bir düzenleme ise mevcut değildir[63].

Evlenen kadının soyadı meselesi, sık sık yargı kararlarına da konu olmuştur. Bu mesele öncelikle AİHM'in önüne gelmiştir. AİHM, TMK m. 187 hükmü nedeniyle Türkiye hakkında ilk olarak 2004 tarihli Ünal Tekeli dosyasında ihlal kararı vermiştir[64]. Bu ve diğer dosyalarda AİHM, söz konusu düzenlemenin m. 8 (özel ve aile hayatına saygı) ve m. 14'ü (ayrımcılık yasağı) ihlal ettiğine hükmetmiştir.

AİHM'in aksine Anayasa Mahkemesi, 1998 ve 2011 yıllarında verdiği iki karar ile TMK m. 187 hükmünün Anayasa'ya aykırı olmadığına hükmetmiştir[65]. Mahkeme bu kararları verirken sosyal gerçeklere, ailenin birlik ve bütünlüğüne, kamu düzeni ve kamu yararı gibi gerekçelere dayanmıştır. AYM'nin somut norm denetimi kapsamında verdiği 2011 tarihli ret kararı ile soyadı uyuşmazlığı 10 yıl daha ötelenmiştir. Ancak, bu esnada, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı (2023) öncesi durumda, kadınların sadece kendi soyadlarını kullanabilmelerinin yolu Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru ile açılmıştır. Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru kararlarında verdiği ihlal kararları ile hem TMK m. 187 hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğunu belirtmiş hem Anayasa'nın 17'nci maddesindeki maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir. Ancak, bireysel başvuru yolu ile kanun normu ortadan kaldırılamayacağından TMK m. 187 varlığını korumuştur.

Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarından sonra birçok yerel mahkeme, ihlal kararlarını dikkate alarak sadece kendi soyadını kullanmak isteyen evli kadınların taleplerini kabul etmiştir. Bu taleplerin reddedildiği yerel mahkeme kararlarına karşı ise Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak suretiyle ihlal kararı alınarak kadına sadece kendi soyadını kullanabilme hakkı veriliyordu[66]. Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru dosyalarında, Anayasa'nın 17. maddesinin (kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkı) ihlal edildiğine hükmediyordu. Ancak, aşağıda görüleceği üzere, somut norm denetimi

[62] Önceki soyadı, bekarlık soyadı olmak zorunda değildir. Bu tabirle kadının evlenme anında taşıdığı soyadı anlaşılmalıdır. Bu soyadı, bekarlık soyadığı olabileceği gibi önceki kocasının soyadı, evlat edinme nedeniyle edindiği soyadı ya da haklı sebebe dayanarak kazandığı soyadı da olabilir. Bu hususta bkz., Helvacı, "Evli Kadının Soyadı", s. 160. Bu imkan, sadece kadına tanınmıştır. Erkeğin, eşinin soyadını taşıyabilmek için açacağı isim değişikliği davası dahi, TMK m. 187 karşısında kanuna karşı hile oluşturur. Bu hususta bkz., Dural, Öğüz ve Gümüş, s. 169. Aynı yönde, Turgut Akıntürk ve Derya Ateş, Aile Hukuku, İstanbul: Beta Basım, 2021, s. 117.

[63] Türk hukukunda, Avusturya hukukunda tercih edilen soyadları arasına kısa çizgi eklemek gibi bir yöntem belirlenmemiştir. Ancak bu usulün hayata geçirilmesi düşünülebilir. Böylece kadının kullandığı ikinci soyadının önceki soyadı mı ikinci ad mı olduğu hususunda bir tereddüdün oluşması da engellenmiş olur. Bu görüş için bkz. Hatice Selin Pürselim Arning, Türk, Alman ve İsviçre Milletlerarası Özel Hukukunda Ad, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 81.

[64] AİHM, Ünal Tekeli v. Türkiye, Başvuru No: 29865/96, K.T. 16 Kasım 2004.

[65] Bu kararlar hakkında ayrıntılı bir değerlendirme için bkz. Hakan Atasoy, "Evli Kadının Soyadı Sorunu: 'Anayasal' mı? 'Bireysel' mi?", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Sayı 5 (2015), s. 149-154.

[66] Ebru Karaman, "Türk Hukukunda Evli Kadının Soyadı", Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi, Yıl 5, Sayı 49 (2017), s. 56-58.

kapsamında verdiği ihlal kararında (2023) soyadı meselesini Anayasa m. 20 kapsamında değerlendirerek AİHM'in değerlendirmesini benimsemiştir.

2. Anayasa Mahkemesi'nin TMK m. 187'ye İlişkin İptal Kararından Sonra

Anayasa Mahkemesi'nin TMK m. 187'ye ilişkin iptal kararı, 28 Ocak 2024'te yürürlüğe girmiştir. Bu tarihten itibaren TMK m. 187 yürürlükte değildir ve uygulanamaz. Kanun koyucu, Anayasa Mahkemesi'nce kendisine verilen 9 aylık süre içerisinde evlenen kadının soyadına ilişkin herhangi bir düzenleme yapmamıştır. Bu durumda soyadının değişmezliği genel ilkesinden hareketle evlenen eşlerin kendi soyadlarını taşımaya devam edeceği düşünülebilir. Dolayısıyla bu tarihten itibaren eşlerin soyadının belirsizliği gibi bir mesele esasen ortaya çıkmaz[67]. Bir başka ifadeyle, böyle bir ihtimalde beklenti, evlenen kimselerin evlilikten önceki soyadlarını taşımaya devam etmesidir[68]. Teorik açıdan isabetli bir şekilde ifade edilen bu kural, uygulamada TMK m. 187'ye ilişkin iptal kararına rağmen alt düzenlemeler gerekçe gösterilerek ihlal edilmektedir. Evlendirme memurlukları, 28 Ocak 2024'ten sonra dahi evlenen kadının kocasının soyadını almak zorunda bırakan işlemler yapmaktadır. Helvacı bu durumu adeta "*Kadının hala soyadı yok*" ifadesiyle özetlemektedir[69]. TMK m. 187'ye ilişkin iptal kararı yürürlüğe girmesine rağmen uygulamada iptal kararı yokmuşçasına evlenen kadının kocasının soyadını almak zorunda bırakılması, kanuni dayanaktan yoksundur. Bu sebeple evlenen kadının soyadı hususunda yeni bir düzenleme yapılması beklenmektedir[70]. Burada mevcut durumun kısaca tespiti yapılmakla yetinilmiş olup ayrıntılı değerlendirmeye aşağıda yer verilecektir.

III. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN TMK M. 187'YE İLİŞKİN İPTAL KARARI

Bu bölümde Anayasa Mahkemesi'nin TMK m. 187'ye ilişkin iptali kararı ve beraberinde getirdiği hukuki durum anayasal perspektiften ele alınacaktır. Anayasa Mahkemesi 22/2/2023 tarih ve E.2022/155, K.2023/38 sayılı dosyada, Türk Medeni Kanunu'nun 187'nci maddesinin birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna hükmetmiş ve kuralın iptaline karar vermiştir. Bu iptalin gerekli kılması nedeniyle maddenin ikinci cümlesi de iptal edilmiştir. Bu karar 28.04.2023 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanmıştır; ancak, iptal kararının yürürlüğü yayımdan itibaren 9 ay sonrasına ertelenmiştir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararının yürürlüğünü ertelediği durumlarda, yasama organına aynı konuda düzenleme yapma imkânı verilmek suretiyle kanun boşluğunun önüne geçilmesi amaçlanmaktadır[71]. Aşağıda Anayasa Mahkemesi üyelerinin çoğunluğu ile verilen iptal kararı esas bakımından değerlendirildikten sonra iptal

[67] Damla Özden Çelt, "TMK m. 187'nin İptali Kararının Çocuğun Soyadına Olası Etkileri ve Olması Gereken Hukuk Bağlamında Bir Öneri", Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 13/2 (2023), s. 1078.

[68] Çelt, "Çocuğun Soyadı", s. 1068.

[69] Helvacı, "Evli Kadının Soyadı", s. 167.

[70] Bu düzenlemenin 8. Yargı Paketi'nde yer alması bekleniyordu. 8. Yargı Paketi olarak anılan kanun teklifinde evlenen kadının soyadına ilişkin bir düzenlemenin yer almadığı görülmektedir. Kanun teklifinin tam metni için bkz., https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D28/Y2/T2/WebOnergeMetni/6e8b6477-2942-49d1-acf1-cfa13bcac252.pdf, Erişim: 17.02.2024.

[71] Osman Korkut Kanadoğlu ve Ahmet Mert Duygun, Anayasa Hukukunun Genel Esasları, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 480.

kararının yasama organına ve hukuk düzenine etkilerinin yol açtığı hukuki sorunlar irdelenecektir.

A. İptal Kararının Esas Bakımından Değerlendirilmesi

Anayasa Mahkemesi somut norm denetiminde Anayasa'ya aykırı görmediği normu, bireysel başvuru kararları ile Anayasa'daki özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkının ihlali olarak görmüştür. Ancak, bu kararlar, bireysel etki gösterdiğinden sadece başvurucu kadın hakkında geçerli olmuştur. Başvurusu kabul edilen kadın, sadece kendi soyadını kullanma hakkına sahip olmuştur. En nihayetinde somut norm denetimi neticesinde söz konusu normun Anayasa'ya aykırı olduğuna 6'ya karşı 9 üyenin oyu ile kabul etmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 2023 tarihli iptal kararında ad ve soyadı, kişinin mutlak olarak kişiye bağlı hakları kapsamında görülerek m. 20 (özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı) kapsamında değerlendirilmiştir (§ 30). Ancak, yukarıda değinildiği gibi, Anayasa Mahkemesi iptal kararı öncesindeki bireysel başvuru yolunda TMK m. 187 hükmünü Anayasa m. 17 (kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkı) kapsamında değerlendiriyordu. Böylece Anayasa Mahkemesi, AİHM'in m. 8 (Özel ve aile hayatına saygı hakkı) ve beraberinde m. 14 (ayrımcılık yasağı) kapsamında yaptığı değerlendirmeyi aynı şekilde benimsemiştir. Mahkeme, eşler arasındaki eşitliğin önemine vurgu yaparak kanun koyucunun bu eşitliğin bozulmasında takdir yetkisi kullanımının daraldığını belirtmiştir (§ 43). Kuralla öngörülen eşler arasında farklı muamelenin makul ve nesnel bir temelinin bulunmadığını ifade etmiştir (§ 48). Dolayısıyla Mahkeme için ne aile bağlarının korunup güçlendirilmesi ne nüfus kayıtlarının düzeninin sağlanması yeterli ve makul bir gerekçe olarak kabul edilmiştir (§ 44-47). Anayasa Mahkemesi, gerekçelerini daha fazla ayrıntılandırmadan söz konusu düzenlemenin Anayasa'nın 10'uncu maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermiştir.

Çoğunluk görüşe katılmayarak karşı oy yazıları yazan Mahkeme üyelerine göre erkeğin soyadının alınması zorunluluğu eşitlik ilkesinin ihlali değildir. Gerçekten de toplumsal pratikler açısından erkeğin evlilik öncesi ve sonrası maddi olarak birçok yükümlülük altında girmesi, ayrıca geleneksel ve dini inançların varlığı, böyle bir düzenlemenin varlık sebebi olarak ileri sürülebilir. Dolayısıyla tarihi, kültürel ve dini saiklerin dikkate alınarak erkeğin soyadı zorunluluğu, doğrudan eşitlik ilkesine aykırı görülemez. İslam hukukunda kadının soyadının doğrudan düzenlediği bir hüküm bulunmamaktadır. Buradan hareketle İslam hukukunda kadının evlenmekle soyadını taşımaya devam edeceği rahatlıkla savunulabilir. İslam hukuku kadının kendi soyadını kullanmasına karşı çıkmamaktadır. Nitekim kural olan şey bir şeyin aslının devam etmesidir. Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesinin TMK m. 187 kuralının Anayasa'daki eşitlik ilkesini ihlal ettiği kanaatine katılmıyoruz.

Kadın kendi soyadını kullanmak istiyorsa temel bir hak olarak bunu kullanabilmelidir. Aynı şekilde kadın önceki soyadını değil, evlendikten sonra sadece kocasının soyadını kullanmak istiyorsa buna da izin verilmelidir. Kanaatimizce evlenen kadının kocasının soyadını alması kuralı, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarında belirttiği üzere kişinin maddi ve manevi bütünlüğünün korunması ve geliştirilmesi hakkını, ayrıca özel hayata saygı hakkını ihlal etmektedir. Kadının doğum ile kazandığı soyadı, kişiliğinin maddi ve manevi bir unsuru,

dahası özel yaşamının ayrılmaz bir parçasıdır. Bundan vazgeçilebilmesi için önemli nedenlerin varlığı gereklidir. Aslında ilk evlilik açısından kocanın soyadının kadının soyadına eklenmesi herhangi önemli bir soruna yol açmamaktadır. Asıl problem, kadının boşanması ile meydana gelmektedir. Kadının kişisel, mesleki, ailevi ve idari açıdan soyadını değiştirmek zorunda kalması gerek kamusal düzenin gerek kadının aleyhine olacak şekilde bazı yük ve problemleri de beraberinde getirmektedir. Bu problem ve yüklerin etkileri genişlemektedir. Çünkü, ne yazık ki, toplumumuzda özellikle sekülerleşme ve modernleşme üst başlığı altında sıralanabilecek birçok nedenden dolayı boşanmaların sayısı artmıştır. Diğer yandan, sonraki evliliklerin sayısının da arttığı dikkate alındığında kadının kendi soyadını daimî olarak kullanması, psikolojik ve sosyolojik bakımdan daha isabetli görünmektedir[72]. Böylece kişinin yaşayacağı kimlik ve aidiyet sorununun önüne en azından şeklen geçmek mümkün olabilir[73]. Kadının evlendikten sonra da kendi soyadını taşımaya devam etmesi, mesleki tanınmasının önündeki engellerin veya yaşayacağı problemlerin de azalmasını sağlar[74]. Kadının boşandığı gerekçesiyle kocasının soyadını kaybetmesi ve soyadını değiştirmek zorunda kalması, boşanma olgusunun başkalarınca öğrenilmesinin istenmediği durumlarda özel hayatının gizliliğinin ihlali anlamına gelir. Bu durum açıkça Anayasa'nın 20'nci maddesinin ihlal edildiğini gösterir. Yukarıda belirtilen mağduriyetlerin yaşanması aynı zamanda maddi ve manevi gelişimini de olumsuz yönde etkilediğinden Anayasa'nın 17'nci maddesinin de ihlal edildiğini söylemek gerekir. Kadının kocasının soyadını alması eşlerin dayanışma, güven ve birbirlerine olan sevgilerinin artması bakımından elzem bir düzenleme olarak görülemeyeceği gibi bu iki şey arasında doğrudan bir ilişki de söz konusu değildir. Kadınların kocalarının soyadını almalarıyla kamunun elde edeceği fayda ile bu durumun kadına olan etkisi birlikte değerlendirildiğinde, kadınların haklarına yapılan müdahalenin gerekli ve orantılı olduğu söylenemez.

B. İptal Kararının Hukuk Düzenine Etkileri

Bu başlık altında Anayasa Mahkemesinin verdiği iptal kararının yasama organı açısından bağlayıcılığı, iptal kararının yürürlüğü ve mevcut hukuk düzeni açısından etkileri irdelenecektir.

1. İptal Kararının Yasama Organı Açısından Bağlayıcılığı

1982 Anayasası'nın 153'üncü maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi kararları devlet organları ve kişiler bakımından bağlayıcıdır. Öğretide Anayasa Mahkemesinin kararlarının hüküm fıkrasının bağlayıcı olduğu hususunda bir şüphe bulunmamaktadır. Ancak Mahkeme kararlarının gerekçelerinin yasama organını bağlayıp bağlamadığı tartışmalıdır. Öğretinin bir kısmı iptal kararlarının sadece hüküm fıkrasının bağlayıcı olduğu ileri sürerken, diğer bir kısmı yasama organının iptal kararında ortaya konulan gerekçelerle de bağlı olduğunu savunmaktadır.

[72] Bu hususta ayrıntılı bir değerlendirme için bkz., Nuray Sakallı, Heyyem Hürriyetoğlu ve Fulya Şat, "Evlilikte ve Boşanmada Kadınların Soyadı Değişimi Üzerine Sosyal Psikolojik Bir Derleme", Nesne Piskoloji Dergisi, 9/22 (2021), s. 884 vd.

[73] Karaman, "Türk Hukukunda Evli Kadının Soyadı", s. 63.

[74] Karaman, "Türk Hukukunda Evli Kadının Soyadı", s. 63.

Anayasa Mahkemesinin evlenen kadının kocanın soyadını almasını öngören TMK m. 187'ye ilişkin iptali kararının hüküm bölümünde ilgili kuralın sadece Anayasa'ya aykırı olduğuna karar verildiği belirtilmiştir. Mahkeme, açık bir şekilde ilgili kuralın Anayasa'nın 10'uncu maddesine aykırı olması nedeniyle iptal kararı verdiğini, hatta diğer anayasa maddeleri bakımından bir değerlendirme yapılmasının gerekli olmadığını ifade etmiştir. Sadece hüküm fıkrasının yasama organı tarafından dikkate alınacağını söylemek yani kuralın hukuk düzeninden ortadan kaldırılması ile iktifa edilmesi Anayasa'nın 153'üncü maddesinin amacına hizmet etmeyecektir. Anayasa Mahkemesinin kararlarının gerekçe kısmının bağlayıcılığına ilişkin yukarıda ifade edilen iki uç görüş yerine, gerekçe kısmında dikkate alınması gerekli zorunlu unsurların bağlayıcı olduğu savunulabilir[75]. Mahkeme kararlarında argümantasyonun bir parçası olarak yapılan değerlendirme ve ölçütlerin bağlayıcı olmadığı, Mahkeme kararlarının gerekçelerinin bağlayıcı olduğunu savunanlar tarafından dahi vurgulanmaktadır[76]. O halde iptal kararında belirtilen Anayasa'ya aykırılık gerekçesi hiç değilse ilkesel düzeyde bağlayıcıdır. Aksi takdirde, iptal kararlarının bağlayıcılığı anlamını yitirebilir ve dolayısıyla anayasa yargısı işlevsiz kılınabilir[77]. Diğer taraftan, yasama organı, ihlal kararının değerlendirme kısmında belirtilen gerekçeler ile bağlı değildir. Aksi durumun kabulü, Mahkeme kararı ile yasama organının aşırı derecede sınırlandırılması riskini beraberinde getirir.

Sonuç olarak yasama organı, ilgili kuralın Anayasa'nın eşitlik ilkesini ihlal ettiği değerlendirmesi ile bağlıdır. Diğer bir deyişle, savunduğumuz görüş çerçevesinde yasama organı, ihlaline karar verilen kanun hükmü yerine yeni bir kural ihdas ederken eşitlik ilkesini Mahkemenin yorumladığı şekliyle dikkate almak zorundadır. İptal kararı bakımından bağlayıcılık ifade eden kısım burasıdır. Bu çerçevede yasama organının taraflardan herhangi birisinin soyadını zorunlu olarak diğerinin de alması gerektiği yönünde bir düzenleme yapmama yükümlülüğü söz konusudur. Ancak, taraflardan herhangi birinin soyadının özgür iradeleriyle seçilebileceğine dair bir düzenleme eşitlik ilkesine aykırı görülemez.

Yasama organı, Anayasa Mahkemesinin iptal ettiği bir kanun hükmünün aynısını veya bir benzerini yeniden yasalaştırmak isterse, bu mümkün olabilir mi? Öncelikle, böyle bir düzenleme, Anayasa Mahkemesinin eşitlik açısından ihlal kararının gereklerini yerine getiren bir düzenleme olarak kabul edilemeyeceği için Anayasa'nın 153'üncü maddesinde düzenlenen "mahkeme kararlarının bağlayıcılığı" hükmü ile bağdaşmaz.

Peki, yasama organı tarafından eski düzenlemeye yeniden hayat verildiği takdirde Anayasa Mahkemesi ne gibi bir yaptırım uygulayacaktır. Mahkeme, bu durumda yokluk kararı verebilir mi? Öğretide Anayasa Mahkemesinin yokluk kararı verip veremeyeceği tartışmalıdır. Ancak öğretideki çoğunluk görüş ve Anayasa Mahkemesinin içtihatları kural olarak yokluk kararı verilebileceğini kabul etmektedir[78]. Ancak yokluk kararının hangi durumlarda verilebileceğine dair bir kesinlik söz konusu değildir. Anayasa Mahkemesi 2018 yılında verdiği bir

[75] Yüksel Metin, Anayasanın Yorumlanması, Ankara: Asil Yayıncılık, 2008, s. 195-196.
[76] Bkz. Kanadoğlu ve Duygun, Anayasa Hukukunun Genel Esasları, s. 486.
[77] Ulaş Karan, Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 146; Özen Ülgen, Anayasa Yargısında İptal Kararlarının Etkileri, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 185-186.
[78] Abdurrahman Eren, Anayasa Hukuku Dersleri, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020, s. 1072.

kararında yokluk yaptırımını, sadece yasama organının iradesinin bulunmaması durumlarına hasretmiştir[79]. Kanaatimizce Anayasa Mahkemesi, bir mahkeme olarak kabul edildiği için diğer mahkemelerin (ör. Danıştay) verebildiği yokluk veya yürütmeyi durdurma gibi kararları verebilir[80]. Anayasa Mahkemesinin 2018 yılında verdiği bir kararda belirttiği yokluk yaptırımı ile ilgili açıklamalar dikkate alındığında, eski kanuni düzenlemenin aynısının kanunlaştırılması durumunda, parlamentonun geçerli iradesinin bulunması ve yeni kuralın usulüne uygun şekilde yürürlüğe girmesi nedeniyle yokluk kararı verilemez. Böyle bir durumda bir yetki gaspı veya fonksiyon gaspı da söz konusu değildir. Çünkü Anayasa Mahkemesinin iptal kararı bir yargı kararıdır ve parlamento da yasama yetkisinin genelliği ilkesine dayanarak kanun çıkarmaktadır. Norm geçerli olarak hukuk düzeninde mevcut bulunduğundan Anayasa Mahkemesi artık ya ret ya da iptal kararı verebilir[81]. Mahkemenin bu durumda, yine Anayasa'nın 10'uncu maddesine aykırılıktan değil, bu kez Anayasa'nın 153'üncü maddesine aykırılıktan dolayı ihlal kararı verebileceği yönünde görüşler mevcuttur[82]. Ancak, Kemal Gözler'e göre Anayasa'nın 153'üncü maddesi, iptal kararının sonuçları ile ilgili olduğu için bir referans norm olarak dikkate alınamaz. Bu sebeple Gözler Mahkemenin 153'üncü maddeye aykırılıktan değil, 10'uncu maddeye aykırılıktan dolayı iptal kararı vermesi gerektiğini savunmaktadır[83]. Kanaatimizce de Mahkeme bu durumlarda iptal kararı verebilir. Son olarak, şu hususu da belirtmek gerekir ki; parlamentonun eski düzenlemenin aynısını veya benzerini kanunlaştırmak istemesi halinde önünde bir engel bulunmakta mıdır? Fiili olarak bunu engelleyecek bir mekanizma 1982 Anayasası'nda öngörülmemiştir[84]. Yukarıda belirtildiği gibi Mahkeme resen değil, ancak başvuru yapılması halinde yürürlüğe giren yeni hükmü iptal edebilir.

2. İptal Kararının Yürürlüğe Girdiği Tarihe Kadar Hukuki Durum

Anayasa Mahkemesinin iptal kararının yürürlük tarihini ertelediği durumlarda ihlalin Resmî Gazete'de yayımlandığı tarih ile iptal kararının yürürlüğe gireceği tarih arasında söz konusu normun uygulanıp uygulanmayacağı bazı görüşler açısından tartışmalıdır. Bu durumda, ihlaline karar verilen norm ile ilgili mahkemelerde görülmekte olan bir dava söz konusu ise davaya bakan mahkemenin önünde iki ihtimal bulunmaktadır: Ya davayı iptal kararı yürürlüğe girinceye kadar bekletmek ya da ihlaline karar verilen normu uygulamak. Birinci çözüm daha mantıklı görünmektedir. İkinci çözümde anayasanın üstünlüğü ve hukuk devleti açısından kabul edilebilir sonuçlar ortaya çıkmaz[85]. Ancak, Özen Ülgen'e göre parlamentonun iptal edilen normun yerine aynı veya benzer bir düzenleme getirmesinin olası olduğu durumlarda, yasama organına verilen süre içinde iptal edilen ama yürürlüğü ertelenen norm uygulanmaya devam edilmelidir[86]. Dolayısıyla soyadı uyuşmazlığında böyle bir durumun söz konusu olması nedeniyle Anayasa Mahkemesinin iptal ettiği normun kural olarak iptal kararının yürürlüğe gireceği

[79] Karan, Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi, s. 158.
[80] Aynı yönde bkz. Eren, Anayasa Hukuku Dersleri, s. 1074.
[81] Aynı yönde bkz. Kemal Gözler, Türk Anayasa Hukuku, 3. Baskı, Bursa: Ekin Yayınevi, 2020, s. 1202; Ülgen, Anayasa Yargısında İptal Kararlarının Etkileri, s. 186-187
[82] Ülgen, Anayasa Yargısında İptal Kararlarının Etkileri, s. 187-188.
[83] Gözler, Türk Anayasa Hukuku, s. 1201.
[84] Ülgen, Anayasa Yargısında İptal Kararlarının Etkileri, s. 186-187.
[85] Bkz. Ülgen, Anayasa Yargısında İptal Kararlarının Etkileri, s. 59.
[86] Ülgen, Anayasa Yargısında İptal Kararlarının Etkileri, s. 67.

tarihe kadar uygulanacağı kabul edilmektedir. Nitekim norm hukuk düzeninde varlığını devam ettirmektedir.

3. Parlamentonun Belirtilen Süre İçerisinde İhlaline Karar Verilen Konu Hakkında Düzenleme Yapmaması Halinde Hukuki Durumun Tespiti

Anayasa Mahkemesi, evli kadının soyadına ilişkin iptal kararında kuralın iptali ile ortaya çıkacak hukuk boşluğunun kamu yararını ihlal edeceğinin öngörülmesi nedeniyle normun iptalinin yürürlüğe girmesini kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren dokuz ay ertelenmiştir. Bu süre dolmasına rağmen parlamento, ihlaline karar verilen normun yerine yeni bir düzenleme ihdas etmemiştir. Ancak, yakın bir zamanda bu düzenlemeyi yapacağı da aşikardır. Diğer bir deyişle, parlamento, sıklıkla yaşandığı üzere, bu görevini geç yerine getirecektir.

Burada tartışılması gereken mesele, Anayasa Mahkemesinin parlamentoya verdiği dokuz aylık süre dolmasına rağmen iptal edilen norm yerine başka bir kuralın düzenlenmemesi halinde bir kanuni boşluk durumunun ortaya çıkıp çıkmayacağıdır. Bu durumda kadının soyadına ilişkin bir kanun boşluğunun varlığı düşünülebilse de kanaatimizce böyle bir boşluk söz konusu değildir. Dolayısıyla bir yasal boşluk ortaya çıkmamaktadır. Kanun boşluğunun oluşması için kanunda düzenlenmesi gerekli olan bir konu veya meselenin düzenlenmemiş olması gerekir[87]. Ayrıca, kanunun planında söz konusu meselenin düzenlenmesi gerekliliği, kişisel istek ve niyetler bakımından değil, objektiflik bakımından değerlendirilmelidir[88]. Evlenmenin kadının soyadına etkisi, objektif olarak bakıldığında düzenlenmesi gerekli bir zorunluluk olarak görülemez. Parlamento yeni bir kanuni düzenleme yapana kadar şu anda evlenen kadınlar, kendi soyadlarını taşımaya devam ederler. Nitekim kişinin statüsünün bir kanuni düzenleme olmadıkça aynı kalması veya değişmemesi genel bir hukuk ilkesidir. Nasıl ki evlenmenin erkeğin soyadına etkisini düzenleyen bir hükmün bulunmaması bir kanun boşluğu olarak nitelendirilmiyorsa, kadının evlenmesi halinde soyadına ilişkin bir düzenleme bulunmaması da bir kanun boşluğu değildir[89]. Parlamentonun düzenlemek istediği ve hatta düzenlediği bir alanın Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilerek ortadan kaldırılması, parlamentonun düzenlemek istediği alan için bir kanun boşluğu oluştursa da objektif açıdan gerekli düzenlemenin yapılmaması kriteri bakımından bir değerlendirme yapıldığında kanun boşluğu doğmaz. Nitekim adın değişmezliği ilkesi ve kişilik hakkı değerlerinden biri olması sebebiyle adın korunması ilkeleri birlikte yorumlandığında, evlenen kadının soyadının değişmeyeceği yönünde bir sonuca ulaşılabilir. Kadının doğumla birlikte kazandığı soyadı, sıfat-ı asliye olarak nitelendirilebilir. Soyadının değişmesi ise sıfatı arıza, yani istisnaidir. Sıfat-ı ârızanın yani istisnai olanın düzenlenmiş olması gerekir[90].

[87] Sururi Aktaş, "Pozitif Hukukta Boşluk Kavramı", Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XIV/1-2 (2010), s. 18; Hasan Pulaşlı ve Ömer Korkut, Temel Hukuk Bilgisi, Adana: Karahan Kitabevi, 2021, s. 47.

[88] Boşluğun şartları hususunda bkz., Yasemin Işıktaç ve Sevtap Metin, Hukuk Metdolojisi, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016, s. 222.

[89] Aynı yönde Çelt, "Çocuğun Soyadı", s. 1078.

[90] Sıfat-ı asliyye ve sıfat-ı ariziyye kavramları hakkında ayrıntılı malumat için bkz. Kemal Gözler, Hukuka Giriş, 13. Baskı, Bursa: Ekin Kitabevi, 2016, s. 310-315.

Medeni kanunda kişilerin evlenmesi halinde aile soyadı veya taraflardan birinin diğerinin soyadını kullanması yönünde bir düzenlemenin ihdas edilmesi zorunluluk değildir. Böyle bir düzenleme yapma zorunluluğu söz konusu olmadığı için kanun boşluğundan bahsedilemez. Birçok devletin medeni kanunlarında böyle bir hükmün bulunması, mevcut hukuki durumu değiştirmez. Bu yönde bir hükmün bulunmaması, kişilerin evlilikleri boyunca kendi soyadlarını taşımaya devam edecekleri anlamına gelir. Evliliğin tarafların statüsünde bir değişikliğe yol açması isteniyorsa bunun açıkça kanunda düzenlenmesi gerekmektedir. Bu boşluk aslında olması gereken boşluk veya hukuk politikasında boşluk yani kanun koyucunun istediği takdirde dolduracağı bir boşluktur[91]. Diğer taraftan, evlenmenin çiftlerin soyadlarına etkisinin düzenlenmemesi ne bireylerin ne de yasama organının istediği bir husustur. Bu bakımdan mevcut hukuki durumun yeterli ve tatminkâr olmadığı aşikardır.

Yeni bir kanuni düzenleme yapılıncaya kadar hukuk düzeninde böyle bir norm mevcut olmadığına göre bu dönemde evlenen kadının soyadında bir değişiklik yapılmaması gerekir. Böyle bir durumda kadının, kocasının soyadını almak istemesi halinde mahkemeye başvurmaktan başka bir yol bulunmamaktadır. Diğer taraftan, parlamentonun bu düzenlemeyi zamanında yapmakla elde edeceği kamu yararı zedelenecektir. Şunu da belirtmek gerekir ki parlamento yapacağı yeni düzenlemenin yürürlüğünü geçmişe etkili kılarak bu dönemde evlenen çiftlerin sonradan ihdas edilen kanuni düzenlemeye tabi olmalarını öngörebilir[92].

Peki, gerçekten de öğretide bazı yazarların ve hatta Anayasa Mahkemesinin iddia ettiği gibi ortada bir kanun veya hukuk boşluğu bulunmaktaysa, bu boşluk yeni bir norm ihdas edilene kadar nasıl doldurulacaktır? Eski norm uygulanmaya devam mı edilecektir? Yoksa Türk Medeni Kanunu m. 1uyarınca hâkimin hukuk yaratması mı gerekecektir? Diğer yandan, TMK m. 187 iptal edilmesine rağmen 8 Mayıs 2020 tarihli Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği'nin 24'üncü maddesinde evlenen kadının soyadına ilişkin düzenleme varlığını korumaktadır. Bu Yönetmelik'te yer alan evlenen kadının kocasının soyadını alacağına dair hüküm bu aşamada uygulama alanı bulabilir mi?

Öncelikle Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği'nin 24'üncü maddesinde yer alan hükmün uygulanamayacağını belirtmek gerekir. Yürütme (idare), bu Yönetmelik'teki ilgili maddeyi kendisi yürürlükten kaldırmalıdır. Bu hükmün kaldırılmaması halinde, idare bu hükmün uygulanmasını, Anayasa'ya aykırılık ve kanuni dayanağın kalmadığı gerekçeleriyle ihmal etmelidir. Diğer bir deyişle, Anayasa ile yönetmelik hükmünün çatışması halinde *lex superior* esasına göre Anayasa hükmü uygulanır[93]. Bu aslında Anayasa Mahkemesinin kararlarının

[91] Olan hukukta ve olması gereken hukukta boşluk ayrımı için bkz. Çiğdem Kırca, "Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologische Reduktion)", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 50/1 (2001), s. 93.

[92] Anayasa Mahkemesi, geçmişe etkili şekilde yürütülen kanun hükümleri ile ilgili olarak, somut olayın koşullarını dikkate alarak normun Anayasa'ya aykırı olup olmadığına karar verir. Özellikle ceza hukuku ve sosyal güvenlik hukuku ile ilgili konularda lehe hükmün uygulanması ilkesi geçerli olduğundan bu alanlarda aleyhe geçmişe etkililik hukuk devletine ilkesine aykırı görülerek Anayasa'nın ihlaline karar verilmektedir. Bkz. Ülgen, Anayasa Yargısında İptal Kararlarının Etkileri, s. 162-166. Olayımızda ise yeni normun yürürlüğe gireceği dönemde işlem yapılanlar ile sonraki dönemdekiler arasında bir farklılık olmaması nedeniyle Anayasa Mahkemesi muhtemelen geçmişe etkililik bakımından Anayasa'ya uygunluk kararı verecektir.

[93] Gözler, Hukuka Giriş, s. 194.

yasama, yürütme, yargı organları, gerçek ve tüzel kişiler açısından bağlayıcı olmasının bir gereğidir. Ancak, idari personel kanun ile yönetmelik hükümlerinin çelişmesi durumunda yönetmelik hükmünün uygulanmasını ihmal edemez[94]. Bu ihmali idari yargı hâkimi yapabilir[95]. Bu doğrultuda, idarenin Yönetmelik'i ihmal etmemesi halinde nasıl ki kanuna aykırı yönetmelikler idare mahkemelerinde iptal edilebiliyorsa Anayasa'ya aykırı yönetmelikler de iptal edilebilir[96].

Peki idare (Belediye -Nikah Hizmetleri- ve Nüfus Müdürlükleri), yeni kanun yürürlük kazanıncaya kadarki süreçte nasıl bir tutum sergilemektedir? 8. Yargı Paketinin yakın zamanda çıkacağı düşünüldüğünde idarenin eski düzenlemeleri uygulamaya devam edeceği düşünülebilir[97]. Nitekim uygulama da düşündüğümüz gibi işleyişine devam etmektedir. Uygulamada, Nüfus İdaresi evli bir kadının kendisine yaptığı sadece soyadını kullanma talebini reddetmiştir[98]. Aynı şekilde Bursa ili Nilüfer İlçesi'nde bulunan Nikah Evi'nde yetkili görevlilere nasıl bir uygulama yaptıkları sorulduğunda herhangi bir kanun hükmünün bulunmadığı, bu sürede evlenen çiftler hakkında eski kuralı uyguladıklarını belirtmişlerdir. Dolayısıyla uygulamada yeni kanun hükmü yürürlüğe girdikten ve resmi yazı ilgili idari birimlere ulaştırıldıktan sonra yeni düzenlemeye göre işlem yapılabilecektir. Hâkim, kanun boşluğu bulunduğunun kabul edilmesi halinde TMK m. 1 uyarınca bir kanun koyucu gibi hareket ederek önüne gelen uyuşmazlığı çözmekle yükümlüdür. Ancak, idarenin aksine yargı, uyuşmazlığı çözümlemek için yeni düzenlemenin çıkmasını bekleme imkanına sahiptir.

IV. EVLENEN KADININ SOYADI DÜZENLEMESİNİN DİĞER HÜKÜMLERLE İLİŞKİSİ VE ÖĞRETİDE DİLE GETİRİLEN ELEŞTİRİLER ÇERÇEVESİNDE YENİ DÜZENLEME ÖNERİLERİ

A. TMK m. 187'nin İptali Nedeniyle Yeniden Ele Alınması Gereken Çeşitli Hükümler

TMK m. 187'nin iptali, bu hükümle bağlantılı diğer hükümleri de etkiler. Özellikle evlenen kadının soyadı ile ilgili yeni bir düzenleme yapılması durumunda, bağlantılı hükümlerin de yeniden ele alınarak düzenlenmesi gerekir[99]. Aksi takdirde söz konusu hükümler arasında çatışmalar ortaya çıkabilir. Bu durumda uygulamada belirsizliklerin meydana gelmesi kaçınılmazdır.

TMK m. 187'nin iptal edilmesi nedeniyle yeniden ele alınması gereken hükümlerin başında TMK m. 173 gelmektedir. "*Boşanan kadının kişisel durumu*" başlığını taşıyan bu hükümle, boşanma halinde kadının evlenmeden önceki soyadını yeniden alacağı

[94] Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer ve Cemil Kaya, Türk İdare Hukuku, 17. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023, s. 47.
[95] Akyılmaz, Sezginer ve kaya, Türk İdare Hukuku, s. 47.
[96] Yahya Berkol Gülgeç, Normlar Hiyerarşisi, 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 298.
[97] 8. Yargı Paketi olarak adlandırılan kanun teklifinde kadının soyadına ilişkin düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu konuda yakın zamanda düzenleme yapılması beklenmektedir.
[98] https://www.milliyet.com.tr/gundem/nufusta-evlilik-oncesi-soyadina-ret-7071973, Erişim: 20.02.2024.
[99] Çelt, "Çocuğun Soyadı", s. 1069.

öngörülmektedir. Ancak kadının evlenmekle kocasının soyadını alacağını emreden TMK m. 187 hükmü iptal edildiği için, TMK m. 173 de uygulanamaz hale gelmiştir.

TMK m. 187'nin iptali nedeniyle yeniden düzenlenmesi gereken bir diğer hüküm, çocuğun soyadına ilişkin TMK m. 321'dir. TMK m. 187 evlenen kadının kocasının soyadını alacağını emrettiğinden aile soyadı olarak erkeğin soyadı kabul edilmiştir. Ancak TMK m. 187'nin iptaliyle birlikte kadının kocasının soyadını alma zorunluluğu ortadan kalktığı için artık ortak bir aile adından da bahsetmek mümkün olmaz. Eşlerin ortak soyadını taşımadığı böyle bir durumda, çocuğun soyadının ne olacağı ayrı bir tartışma konusu olarak ortaya çıkar[100]. Türk hukukunda çocuğun soyadı, velayete değil, soybağına bağlı olarak düzenlenmiştir[101]. Adın değişmezliği ilkesi de dikkate alındığında, çocuğun soyadı hususunda velayet hakkının değil soybağının esas alınması isabetli bir yaklaşımdır[102].

"Evlenen kadının soyadı" başlıklı Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği m. 24 ile iptal edilen TMK m. 187 hükmü aynı içeriğe sahiptir. Yukarıda ayrıntılı bir şekilde incelendiği üzere, Yönetmelik m. 24 hükmü de uygulanamaz hale gelmiştir[103].

B. Evlenen Kadının Soyadı Düzenlemesine Yöneltilen Eleştiriler ve Yeni Düzenleme Önerileri

1. Öğretide TMK m. 187 Hükmüne Getirilen Eleştiriler

TMK m. 187 hükmü, öğretide çeşitli yönlerden sürekli eleştiri konusu olmuştur. Bu hükme yöneltilen eleştirilerin başında Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesinin ihlal edildiği, TMK'da öngörülen eşler arasındaki eşitliğe aykırı[104] olma ve kişilik haklarına aykırılık[105] yer almıştır. TMK m. 187'nin medeni hal değişikliğinin soyadına etkisi bağlamında kapsayıcı bir düzenleme içermemesi[106] de ayrı bir eleştiri konusuydu. Nitekim TMK m. 187 hükmüyle evlenmenin yarattığı medeni hal değişikliğinin soyadı bakımından sonucu sadece kadın yönünden ele alınmıştır.

TMK m. 187'de öngörülen kadının evlenmeyle kocasının soyadını alması gerektiği hükmüne, nüfus kayıtlarının tutulmasında kolaylık sağlama ve karışıklıkları önleme gibi işlevler atfedilmekteydi. Bu noktada nüfus kayıtlarındaki belirsizliğin ortadan kaldırılması iddiası

[100] TMK m. 187 hükmünün iptalinin çocuğun soyadına etkileri ve bu hususta ayrıntılı bir değerlendirme için bkz., Çelt, "Çocuğun Soyadı", s. 1070 vd. Karşılaştırmalı hukuk perspektifinden bir inceleme ve TMK m. 321 hakkında değişiklik önerisi için bkz., Acabey, "Aile Adı", s. 511, 512.

[101] Tuba Birinci Uzun, "Aile Soyadı Çıkmazı", Ankara Barosu Dergisi, 2016/4, s. 105; Başak Başoğlu, "Soybağının Çocuğun Soyadına Etkisi", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8/1 (2017), s. 358. Çocuğun soyadı, velayete değil soybağına bağlı olarak düzenlendiğinden, evlilik sona erdiğinde velayet kendisine bırakılan kadın çocuğa soyadını veremez. Bu hususta bkz., Oktay-Özdemir, "Soyadı", s. 2032; Birinci Uzun, "Aile Soyadı Çıkmazı", s. 113. Aksi yönde bir görüş için bkz., Çelebi, "Kadının Soyadı", s. 603-606; İnce, "Kadının Soyadı", s. 52.

[102] Başoğlu, "Soybağının Çocuğun Soyadına Etkisi", s. 360.

[103] Bkz. III, B, 3.

[104] Helvacı, "Evli Kadının Soyadı", s. 165; Çakırca, "Evli Kadının Soyadı", s. 145; İnce, "Kadının Soyadı", s. 52; Ceylan, "Kadının Hukuki Durumu", s. 119; Havutçu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", s. 169; Erbek Odabaşı, "Evli Kadının Soyadı", s. 63.

[105] Helvacı, "Evli Kadının Soyadı", s. 165; Erbek Odabaşı, "Evli Kadının Soyadı", s. 63.

[106] Çelebi, "Kadının Soyadı", s. 602.

ayrıca eleştiri konusudur. Belirsizliğin ortadan kaldırılması şöyle dursun; iddia edildiğinin aksine evlenme ve boşanma gibi her durum değişikliğinde kadının soyadının değişmesi karışıklıklara neden olmaktadır[107]. Nüfus kayıtlarındaki düzen, kadının kişilik haklarını yok sayacak bir düzenlemeyle değil, devletin nüfus işlerini düzenli ve yaygın hala getiren bir altyapı hazırlayarak bunu yürütebilmesi suretiyle gerçekleştirilebilir[108]. Günümüzdeki teknolojik gelişmeler dikkate alındığında, bu istikrarı sağlamak zor olmasa gerektir.

TMK m. 187'ye rağmen kadının dava açarak bekarlık soyadını taşıyabilmesini mümkün gören bir görüş de mevcuttur. Bu görüş fiili durum ile pozitif hukuk arasında bir uyumsuzluk söz konusu olduğunu ve çocuğun soyadı meselesinin de titizlikle dikkate alınarak yeni bir düzenlemeye ihtiyaç olduğunu ifade etmektedir[109].

2. Evlenen Kadının Soyadına İlişkin Düzenleme Önerileri

Evlenmenin kadının soyadına etkisine ilişkin düzenleme önerileri, beraberinde başka soruları da getirmiştir. Bu soruların başında evlenen kadının soyadı konusunda düzenleme yapılması gerekip gerekmediği gelmektedir. Diğer yandan ailenin ortak bir soyadı seçerek aile üyelerinin bu soyadını taşıması gerekip gerekmediği tartışmasına da ayrıca değinmek gerekir.

Evlenen kadının soyadı konusunda mutlaka bir düzenleme yapılacaksa, bu düzenleme yapılırken hangi kıstaslar dikkate alınmalıdır? Öğretide evlenmenin kadının soyadına etkisi düzenlenirken bu düzenlemenin eşitliğe uygun şekilde olması gerektiği çoğunluk görüş tarafından şiddetli bir biçimde savunulmaktadır[110].

Eşlerin evlenmekle ortak bir aile soyadı seçmek istemeleri de ihtimal dahilinde olabilir. Ailede birlik ilkesi esas alınarak ortak bir aile adı belirlenecekse, öğretide eşlerden her birine eşit hak tanınması gerektiği dile getirilmektedir[111]. Böylece eşlerden her birinin soyadı, ortak aile adı olarak taşınabilmelidir[112]. Bu durumda ortak aile soyadının belirlenmesi konusunda, kadının soyadının da ortak soyadı olarak kullanılmasına imkân verecek şekilde eşlere serbesti tanınması[113] ve eşlerin evlenmeden önceki soyadlarını tek başlarına kullanmasına imkân veren[114] bir düzenlemenin hayata geçirilmesi gerektiği savunulmaktadır. Bu kapsamda sadece

---

[107] İnce, "Kadının Soyadı", s. 52.

[108] Göztepe, "Evlilikte Kadınların Soyadı", s. 129, 130.

[109] Oruç, "Evli Kadının Münhasıran Bekarlık Soyadını Kullanabilmesi", s. 464.

[110] Göztepe, "Evlilikte Kadınların Soyadı", s. 129; Helvacı, "Evli Kadının Soyadı", s. 165; Ayan, "Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik", s. 81. Reyhani Yüksel, "Kadın-Erkek Eşitliği", s. 186; İnce, "Kadının Soyadı", s. 55; Havutçu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", s. 170; Acabey, "Aile Adı", s. 510; Öcal Apaydın, "Kadının Soyadı Meselesi", s. 457; Erbek Odabaşı, "Evli Kadının Soyadı", s. 102; Çelt, "Çocuğun Soyadı", s. 1087.

[111] Havutçu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", s. 145; Çelebi, "Kadının Soyadı", s. 602; İnce, "Kadının Soyadı", s. 55; Yılmaz ve Çavuşoğlu, "Soyadı", s. 25.

[112] Havutçu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", s. 145.

[113] Çelebi, "Kadının Soyadı", s. 602; İnce, "Kadının Soyadı", s. 55. Bu yönde bir düzenleme önerisi olarak; "*Eşler dilerlerse, ortak bir soyadı seçebilir. Ancak ortak soyadı, zorunlu olmaktan çıkarılmalıdır. Her iki eşin de doğumla kazandıkları soyadları ortak soyadı olarak seçilebilmelidir. Bu olanak yalnızca kocanın soyadıyla sınırlandırılmamalıdır. Eşlerin ikisinin soyadından oluşan ikili bir soyadı da ortak soyadı olarak seçilebilmelidir.*" gösterilebilir. Yer verilen bu düzenleme önerisi için bkz., Göztepe, "Evlilikte Kadınların Soyadı", s. 129.

[114] Gülce Gümüşlü Tunçağıl, "Evlenmede Eşlerin Farklı Vatandaşlığa Sahip Olmasının Aile Soyadı Üzerindeki Etkisine İlişkin Bazı AİHM Kararlarının Değerlendirilmesi", Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 10/1 (2024), s. 33.

kocasının soyadını taşımak isteyen kadınlara da bu hakkın tanınması gerektiği ifade edilmektedir[115]. Böylece irade serbestisi ve eşitlik ilkelerinden ödün vermeksizin ortak aile adı tercih edilmesi bir gereklilik olarak ortaya konmaktadır[116].

Yukarıdaki esaslar çerçevesinde "*Aile Adı*" kenar başlığıyla TMK m. 187'ye yeni bir düzenleme önerisi getiren Acabey'e göre hüküm şu şekilde değiştirilmelidir:

> "Eşler, erkek veya kadının soyadını, aile adı olarak seçebilir. Bu seçim, evlenecek olan kadın ve erkeğin evlilikten önce evlendirme memuruna, evlendikten sonra nüfus müdürlüğüne birlikte yapacakları yazılı başvuruyla yapılır. Aile adı olarak kendi soyadı seçilmemiş olan eş, aile adının önüne önceki soyadını ekleme hakkına sahiptir. Daha önce iki soyadı kullanan eş, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir.
>
> Yukarıdaki hükme göre aile adı konusunda bir seçim yapılmamışsa, eşlerden her biri, evlenmeden önce kullandığı soyadını, evlilikten sonra da kullanmaya devam eder."[117]

Buna karşılık Hatemi, asırlardır devam eden anlayışa uygun olarak ve toplum içinde düzen sağlaması bakımından aile soyadı olarak erkek eşin soyadının alınmasının uygun olduğunu savunmaktadır[118]. Yazara göre bu esasın benimsenmemesi durumunda, kadının soyadının aile soyadı olarak belirlenmesi yerine kadının "*kızlık soyadını tek olarak taşıyabilme*" imkanına sahip olması gerekir[119]. Hatemi, kadının soyadının aile soyadı olarak seçilmesinin nüfus kayıtlarını daha da karıştıracağını ileri sürmektedir. Yazara göre bu hususta yapılacak şey, ya kadın eşe TMK m. 187'de olduğu gibi kocasının soyadının önünde önceki soyadını taşıma imkânı verilmesi ya da kadın eşin kocasının soyadını almaksızın tek başına kendi soyadını kullanabilmesidir[120].

Öğretide evlenmenin eşlerin soyadına etkisi konusunda en uygun çözümün; "*evlenen kadın ile erkeğin bekarlık soyadlarını kanunen kullanmaya devam edip, ancak talep etmeleri halinde eşlerden birinin ya da ortaklaşa seçilecek başka bir soyadının, haklı bir nedene dahi dayanmaksızın ortak soyadı olarak kullanılabileceğinin düzenlenmesi*" olduğu da ifade edilmektedir[121]. Bu görüş ayrıca, kendi soyadı aile soyadı olarak seçilmeyen tarafın kendi soyadını ortak soyadın önünde kullanmayı tek başına talep edebilmesi gerektiğini de belirtmektedir[122].

Yukarıdaki görüşlere ilaveten öğretide aile soyadı hususunda bir düzenlemenin yapılması gerektiği ve bu konuda ZGB hükümlerinin dikkate alınabileceği ifade edilmektedir[123]. Bir başka görüşe göre ise; İsviçre hukukundaki düzenleme, soyadı aile adı olarak seçilmemiş eşe önceki soyadını kullanma imkânı vermediğinden, Alman hukukundaki düzenleme daha

---

[115] Göztepe, "Evlilikte Kadınların Soyadı", s. 129; Çakırca, "Evli Kadının Soyadı", s. 164.

[116] Deniz Ergene, "İnsan Hakları Hukukundaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadı Meselesi ve Medeni Kanun'da Değişiklik Önerisi", Public and Private International Law Bulletin, 21/2 (2011), s. 165, 166.

[117] Acabey, "Aile Adı", s. 510.

[118] Hüseyin Hatemi, Aile Hukuku, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 87.

[119] Hatemi, Aile Hukuku, s. 87.

[120] Hatemi, Aile Hukuku, s. 87. Aynı görüşü paylaşan bir değişiklik önerisi için bkz., Merve Yılmaz, "Evli Kadının Soyadı", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 10 (2012), s. 149.

[121] Havutçu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", s. 170. Aynı yönde bkz., Mortaş, "Kocanın Soyadı Parametresi", s. 358.

[122] Havutçu ve Kalkancı, "Kadının Soyadı", s. 170. Aynı yönde bir değişiklik önerisi için bkz., Kübra Kamelya Efedayıoğlu, "Evli Kadının Soyadı Problemi", Ankara Barosu Dergisi, 2019/4, s. 31. Benzer yönde bir öneri için bkz., Başoğlu, "Soybağının Çocuğun Soyadına Etkisi", s. 373.

[123] Birinci Uzun, "Aile Soyadı Çıkmazı", s. 119, 123.

isabetlidir[124]. Türk hukuku bakımından en ideal çözüme BGB § 1355'in daha liberal hale getirilmesiyle ulaşılacağını ifade eden Gören'in düzenleme önerisi ise şu şekildedir:

> "Eşler ortak bir evlilik adı taşırlar. Evli çiftler evlendirme memuruna yapacakları bir açıklama ile evlilik adı olarak erkeğin doğum adını mı, kadınınkini mi istediklerini seçim hakkına sahiptirler. Evlilik akdinin bağıtlanması sırasında herhangi bir açıklamada bulunmazlarsa her iki eşin doğum adlarının birleşmesinden oluşan ad evlilik adı olacaktır"[125].

3. Değerlendirmeler ve Düzenleme Önerimiz

Evlenmenin eşlerin soyadına etkisi konusunda tek ve ideal bir doğrudan söz edilemez[126]. Bu konuda her ülke, kendi milli ve ahlaki değerlerine göre, ait olduğu hukuk çevresi ve hukuk tarihi çerçevesinde düzenleme getirebilir.

TMK m. 187 hükmü en başta eşitlik ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle sık sık eleştirilere konu olmuştur. Bunun yanı sıra öğretide bu hükümle ilgili değişiklik önerileri de sıklıkla dile getirilmekteydi. Bu konudaki değişiklik önerilerini değerlendirmek suretiyle yeni bir düzenleme önerisi sunabilmek için öncelikle cevaplanması gereken bazı sorular vardır. Evliliğin kadının soyadına etkisinin TMK'da ayrıca düzenlenmesinin gerekip gerekmediği, düzenlenecekse ortak bir aile soyadı seçilmesi hususunda bir zorunluluk öngörülüp öngörülemeyeceği meselelerinden hareket edilerek bir değerlendirme yapılması isabetli bir tercih olabilir.

Anayasa Mahkemesi'nin TMK m. 187'ye ilişkin iptal kararı yürürlüğe girmesine rağmen uygulamada evlenen kadınlar, kocalarının soyadını almak zorunda bırakılmaktadır. Oysa TMK m. 187'ye ilişkin iptal kararının yürürlüğe girdiği tarih olan 28 Ocak 2024'ten sonra bu yönde bir zorunluluğun bulunmaması gerekirdi. Uygulamada ortaya çıkan bu çelişkili durum nedeniyle evlenmenin kadının soyadına etkisinin açıkça düzenlenmesi gerekmektedir. Bu yönde bir beklenti de haklı olarak mevcuttur. Bu sebeple ilk olarak TMK'da evlenmenin kadının soyadına etkisinin ayrıca düzenlenmesi gerektiğini söylememiz gerekir.

Bu tespitten sonra belirlenmesi gereken esasen tek bir mesele vardır: Kanun koyucu, evlenmenin kadının soyadına etkisini düzenlerken hükmün merkezine aile adında birlik ilkesi gereğince aile soyadı kavramını mı yoksa adın değişmezliği ilkesini mi almalıdır?

Aile soyadı, bir aileye aidiyeti göstermesinden dolayı aile birliğini güçlendiren sembollerden biri olarak kabul edilmektedir. Bu sebeple kanun koyucunun tercihini aile soyadını ortadan kaldırmadan yapması gerektiği ifade edilmektedir[127]. Ancak evlenmenin eşlerin ve özellikle kadının soyadına etkisini düzenlemek amacıyla bir aile soyadı seçiminin benimsenmesi durumunda, kanun koyucu bu seçimi bir zorunluluk olarak öngörmemelidir. Kanun koyucu burada, Alman hukukunda olduğu gibi, eşleri ortak bir aile soyadı kullanmaya teşvik edici bir

[124] Erbek Odabaşı, "Evli Kadının Soyadı", s. 64.

[125] Zafer Gören, Türk-Alman-İsviçre Hukukuna Göre Farklı Cinslerin Eşit Haklara Sahip Olması, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1998, s. 103. Aynı yönde bkz., Abik, Kadının Soyadı, s. 268. Öğretide bu düzenleme önerisi, biçimsel bir eşitlik yaratacağı ve yeni anlaşmazlıklar ve hukuki sorunlar doğuracağı gerekçeleriyle eleştirilmektedir. Bu hususta bkz., Doğan, "Yenilikler", s. 127.

[126] Göztepe, "Evlilikte Kadınların Soyadı", s. 128.

[127] Mürşide Şimşek, "Aile Birliğinin ve Kişilik Hakkının Korunması Bağlamında Evlenen Kadının Soyadı", Yasama Dergisi, 48 (2023), s. 107, 108.

düzenleme yapma yoluna gitmelidir. Bir başka ifadeyle, aile soyadının seçimi bir zorunluluk olarak düzenlenmemeli, eşlere ortak bir aile soyadı seçip seçmeme hususunda bir serbesti tanınmalıdır. Nitekim, Alman hukukunda olduğu gibi, İslam hukukunda da böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır. Öğretide bu serbestinin hangi eşin soyadının aile soyadı olarak seçileceği hususunda da devam ettirilmesi gerektiği savunulmaktadır[128].

Aile soyadının seçilmesinde eşlere sunulan alternatif ise, soyadının aidiyet fonksiyonu dikkate alınarak sınırlandırılmalıdır. Şöyle ki, yapılacak düzenlemede aile soyadı olarak eşlerden birinin soyadının tercih edilebileceği kabul edilmelidir. Bu esasın benimsenmesi, aile birliğinin güçlendirilmesine hizmet edeceği gibi soyadının fonksiyonlarını yerine getirebilmesi açısından da işlevsel sonuçlar doğuracaktır. Aile soyadı olarak eşlerden birinin soyadının tercih edilmesi durumunda, kanunda açıkça bir taraf lehine düzenleme getirilmeli midir? Yoksa eşlerden birinin soyadının aile soyadı olarak seçilmesi esası mı kabul edilmelidir? Kanun'da eşlerden birinin soyadının aile soyadı olarak seçilebileceğinin öngörülmesi suretiyle bir serbesti yaratılması durumunda, bu seçim yüzünden çıkabilecek anlaşmazlıkları da göz ardı etmemek gerekir. Bu ihtimalde eşlerden birisi kendi soyadını terk etmek zorunda kalacağı için tam anlamda eşitliğin hayata geçirildiğinden de bahsedilemeyecektir[129]. Dolayısıyla Türk toplumunun ahlaki ve milli değerleri esas alındığında, aile soyadının belirlenmesi hususunda eşlerden biri lehine tercihte bulunulabilir.

Bu hususta evlenen çiftlerin her ikisinin soyadının birleşiminden oluşan bir aile soyadının tercih edilmemesi gerektiği düşüncesindeyiz. Nitekim bu tercih, aile soyadını karmaşık bir hale getirerek sadelikten uzaklaştıracaktır. Diğer yandan her iki eşin soyadının birleşiminden oluşan bir aile soyadı yaratılması durumunda, hangi eşin soyadının önce kullanılacağı da uygulamada ihtilaf yaratan yeni bir durum olarak karşımıza çıkabilecektir[130]. Havutçu ve Kalkancı tarafından savunulan eşlerin "ortaklaşa seçeceği başka bir soyadını" aile soyadı olarak kullanabilecekleri yönündeki öneriye de katılmamız mümkün görünmemektedir. Bu görüş, soyadının aidiyet fonksiyonunu göz ardı etmekte ve soyadına yapay bir çerçeve çizmektedir. Oysa soyadı, bir kimsenin ailesiyle olan bağını gösteren güçlü bir işarettir. Eşler tarafından ortak bir aile soyadı seçilmesi yönünde bir düzenleme getirilmesi durumunda, soyadının seçimi evlenmeden önce gerçekleştirilmeli ve kendi soyadı aile soyadı olarak seçilmeyen eşe, aile soyadının önünde kendi soyadını taşıma yetkisi de verilmelidir[131].

Öğretide adın değişmezliği ilkesi esas alınarak oluşturulmuş ve "*ilk bakışta ayakları yere basan*"[132] çözüm önerisi olarak nitelenebilecek bir görüş yer almaktadır. Moroğlu tarafından "*Aile Adı*" başlığıyla ifade edilen düzenleme önerisi şu şekildedir:

> "Eşler, her biri evlilik öncesi soyadını kullanmaya devam etmek istemedikleri takdirde, evlendirme memuruna yapacakları yazılı bildirim ile ortak aile adı olarak erkeğin ya da kadının doğumla aldığı soyadını seçebilirler. Soyadı aile adı olarak seçilmeyen eş doğumla kazandığı soyadını aile adının önünde

[128] Aynı yönde bkz., Yılmaz ve Çavuşoğlu, "Soyadı", s. 25.
[129] Doğan, "Yenilikler", s. 127.
[130] Doğan, "Yenilikler", s. 127.
[131] Ayan, "Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik", s. 75.
[132] Abik, Kadının Soyadı, s. 267.

taşıyabilir. Eşler böyle bir seçimde bulunmamışlarsa kadın evlenmekle kocasının soyadını alır ve doğumla aldığı soyadını kocasının soyadının önünde taşır"[133].

Bu öneride hem kadın hem erkek eşin soyadının aile soyadı olarak seçilmesi ve eşlerin kendi soyadlarını taşımalarına imkân tanınması oldukça isabetli bir yaklaşım olarak değerlendirilebilir. Ne var ki eşlerin bir seçimde bulunmamaları durumunda, kadının kocasının soyadını alacağı hususundaki emredici ifade ediş tarzı, TMK m. 187 hükmüne geri dönüş anlamına gelmektedir[134].

Kanaatimizce, evlenmenin eşlerin soyadına etkisi düzenlenirken esas alınacak kavram, adın değişmezliği ilkesi olmalıdır. Ancak bu, aile soyadının ortadan kaldırılması anlamına da gelmemelidir[135]. Kural eşlerin kendi soyadını taşımaya devam etmesi olmakla birlikte, aile soyadının seçilmesi bir tercih olarak eşlere sunulmalıdır. Eşlere kendi soyadlarını taşımaya devam etme ve aile soyadının seçimi arasında bir tercih hakkının verilmesi gerekmektedir. Bu şekilde bir serbesti tanındıktan sonra kanun koyucunun aile soyadı olarak eşlerden birinin soyadı lehine bir düzenleme getirmesinde hiçbir sakınca yoktur. Bu sayede aile adında birlik ilkesinin uygulanması hususunda eşleri zorlayıcı değil, aksine teşvik edici bir düzenleme yapılmış olacaktır. Doğacak çocukların soyadının belirlenmesi de ayrı bir mesele olarak karşımıza çıkacağından erkek eşin soyadının aile soyadı olarak benimsenmesi isabetli olabilir. Diğer yandan kanun koyucunun aile soyadı olarak kocanın soyadı yönünde bir tercihte bulunması, kadının soyadının hiçbir şekilde aile soyadı olarak seçilemeyeceği anlamına gelmez. Nitekim hukuk düzenimizde haklı sebeple adın değiştirilmesine her zaman izin verilmektedir. "Adın değiştirilmesi" başlığını taşıyan TMK m. 27/I'e göre, "*Adın değiştirilmesi, ancak haklı sebeplere dayanılarak hâkimden istenebilir*". TMK m. 27 gereğince koca dilerse, hâkime başvurarak soyadının değiştirilmesini ve eşinin soyadının aile soyadı olarak kabul edilmesini talep edebilir. Burada TMK m. 27 gereğince kadının soyadının aile soyadı olarak seçilebilmesi için dava açılması, eşitlik ilkesinin ihlali olarak değerlendirilmemelidir. Aksine TMK m. 27, kadının soyadının aile soyadı olarak seçilmesi hususunda eşlerin yararlanabileceği alternatiflerden biri olarak görülmelidir. Bu kapsamda önerimizi şöyle ifade etmek gerekir:

"TMK m. 187- Evlenmenin Eşlerin Soyadına Etkisi

Evlenmekle her eş, doğumla birlikte kazandıkları soyadını taşımaya devam ederler. Eşler dilerse, kocanın soyadını aile soyadı olarak kullanabilirler. Aile soyadının tercih edilmesi durumunda kadın, kocasının soyadının önünde doğumla birlikte kazandığı soyadını da kullanabilir. Bu yöndeki beyanın en geç evlenme anında evlendirme memuruna veya evlenme sonrasında nüfus memurluğuna bildirilmesi gerekir."

Yukarıdaki düzenleme önerisinin başlığı seçilirken, eşleri kapsayıcı nitelikte olmasına özellikle dikkat edilmiştir. Kural, adın değişmezliği ilkesidir ve bunun bir yansıması olarak evlenmekle her eşin kendi soyadını taşımaya devam edeceği esasının vurgulanması

[133] Moroğlu, "Kadının Soyadı", s. 268.
[134] Aynı yönde bir değerlendirme için bkz., Abik, Kadının Soyadı, s. 267.
[135] Aile soyadı kavramını esas olarak sunulmuş bir düzenleme önerisi için bkz., Zeynep Güler Özer, "Anayasa Mahkemesinin TMK m. 187'nin İptaline İlişkin Kararının Analizi ve Düzenleme Önerisi", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 14/55 (2023), s. 540.

amaçlanmaktadır. Ancak Türk toplumunun ahlaki ve milli değerlerinin korunması amacıyla aile adında birlik ilkesi dışlanmamış, aile soyadının kullanımını teşvik eder nitelikte bir öneride bulunulmuştur.

SONUÇ

Bu araştırmada TMK m. 187'nin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesinden sonraki süreçte oluşan hukuki durum ve evlenen kadının soyadına ilişkin yeni bir düzenleme önerisi getirilmesi amaçlanmıştır.

TMK m. 187'ye ilişkin iptal kararının yürürlüğe girmesinden sonra hükmün uygulanması mümkün değildir. Kanun koyucu iptal kararının yürürlüğe gireceği zamana kadar geçen süreçte yeni bir düzenleme yapmamıştır. Ancak, Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği m. 22'de TMK m. 187 ile aynı içerikte bir hüküm mevcuttur. Uygulamada 28 Ocak 2024'ten sonra gerçekleştirilen evliliklerde, Yönetmelik m. 22 nedeniyle evlenen kadının hala kocasının soyadını almak zorunda olduğu tespit edilmiştir. Bu sebeple, uygulamada hukuki ve fiili durumun çatışmasından kaynaklı bir hukuka aykırılık söz konusudur. TMK m. 187 hükmünün iptaline dair karar yürürlüğe girdikten sonra, kanun koyucunun meseleye ilişkin yeni bir düzenleme getirmemiş olması nedeniyle kanun boşluğunun oluşup oluşmadığı sorusu akla gelebilir. Parlamentonun düzenlediği bir kuralın artık yürürlükte bulunmaması anlamında bir kanun boşluğundan bahsedilebilir. Ancak, kanun boşluğu için objektif bir düzenleme yapma gerekliliğinin olmaması, terminolojik anlamda bir kanun boşluğunun bulunmadığı anlamına gelir. Daha açık bir anlatımla, soyadının değişmezliği ilkesi, kadının kendi soyadı ile devam etmesini gerektirmektedir. Diğer yandan, kanun koyucunun yeni bir düzenleme ihdas ederken iptal edilen hükümle aynı içerikte bir düzenleme getirip getiremeyeceği de ayrı bir tartışma konusudur. Anayasa Mahkemesi kararlarının gerekçe kısmında dikkate alınması gerekli zorunlu unsurların, parlamento açısından bağlayıcı olduğu savunulabilir. Dolayısıyla yasama organı, ilgili kuralın Anayasa'nın eşitlik ilkesini ihlal ettiği değerlendirmesi ile bağlıdır. Diğer bir deyişle, yasama organı, ihlaline karar verilen kanun hükmü yerine yeni bir kural ihdas ederken eşitlik ilkesini Mahkemenin yorumladığı şekliyle dikkate almak zorundadır. İptal kararı bakımından bağlayıcılık ifade eden kısım burasıdır. Bu çerçevede yasama organının taraflardan herhangi birisinin soyadını zorunlu olarak diğerinin de alması gerektiği yönünde bir düzenleme yapmama yükümlülüğü söz konusudur.

Karşılaştırmalı hukuktaki hükümler incelendiğinde, evlenmenin eşlerin soyadına etkisi iki kavram esas alınarak düzenlenmiştir. Bu kavramlardan ilki, aile soyadı; diğeri ise, adın değişmezliği ilkesidir. Soyadı, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olup adın değişmezliği ilkesi gereğince bir kimsenin hayatı boyunca taşımaya hak kazandığı ve bir aileye aidiyetini gösteren güçlü bir işarettir. Evlenmenin soyadına etkisi düzenlenirken, bir eşin soyadının aile soyadı olarak belirlenmesi yönündeki zorlayıcı tercih, bazı kamusal zorlukları beraberinde getirmektedir. Diğer yandan soyadının düzen sağlayıcı fonksiyonu zarar görmekte, kamu düzeni sağlanamamaktadır. Nitekim, mesele TMK m. 187 hükmünün iptalinden önceki dönem çerçevesinde ele alındığında, kadının evlenme, boşanma gibi sebeplerle sürekli değişen soyadı nedeniyle kamu düzeni zedelenmektedir. Sürekli değişen soyadı nedeniyle kadın emek ve para kaybı

gibi maddi manevi birçok zorluk yaşamaktadır. Ne var ki, kadının emek ve para harcayarak düzeltemediği, onu eski eşinin soyadıyla anılmak zorunda bırakan ve hayatı boyunca etkileyen durumlar da söz konusu olabilir. Görülmektedir ki, adın değişmezliği ilkesi esas alınmak suretiyle oluşturulacak yeni bir düzenlemeye ihtiyaç vardır. Diğer yandan adın değişmezliği ilkesinin temel kural olarak benimsenmesi, eşlerin ortak bir aile adı tercih etmesine engel değildir. Bu konuda eşlere, evlenmeden önceki soyadlarını taşımaya devam etme ve ortak bir aile adının seçimi hususunda tam bir serbesti tanınmalıdır. Bu serbestinin tanınmasından sonra eşlerden birinin soyadının kanun koyucu tarafından aile soyadı olarak belirlenmesinde bir sakınca yoktur. Çocuğun soyadının belirlenmesi hususu da dikkate alındığında, aile soyadı olarak kocanın soyadının tercih edilmesi isabetli olabilir. Burada kadının sadece kocasının soyadını taşımak istemesi arzusu da korunmaya layık görülerek bir düzenleme getirilmelidir. Böylece evlendikten sonra aile soyadı kullanmayı tercih eden kadın, dilerse kendi soyadını da eşinin soyadının önüne ekleyebilmelidir.

Adın değişmezliği ilkesi esas alınarak getirilen öneri, ailede birlik ilkesinin bir gereği olarak sahip olduğu önem dolayısıyla aile soyadı kavramını dışlamamaktadır. Kocanın soyadının aile soyadı olarak kanunda açıkça öngörülmesi, bir zorunluluk olarak değerlendirilmemelidir. Nitekim evlenen eşlerin doğumla birlikte kazandıkları soyadını korumaları kural olarak belirlenmiştir. Eşler ancak dilerse, serbest iradeleriyle bir aile soyadı seçebilirler. İlke olarak adın değişmezliğinden hareket ederek aile soyadının seçimi hususunda bir serbesti tanındıktan sonra eşlerden birinin soyadı, örneğin düzenleme önerimizdeki kocanın soyadı, lehine kanun koyucunun bir tercihte bulunması eşitlik ilkesinin ihlali anlamına gelmez. Nitekim burada temel ilke, adın değişmezliğidir. Eşler evlenmekle kendi soyadlarını muhafaza edeceklerdir. Aile soyadının seçimi eşlerin tercihine bırakılmaktadır. Getirilen düzenleme önerisinde, adın değişmezliği ilkesi yerine aile soyadı kavramı esas alınsaydı, ancak bu takdirde eşlerden biri lehine bir tercihte bulunulmasının eşitlik ilkesine aykırılığı tartışma konusu olabilirdi. Evlenen kadının soyadı konusunda zorlayıcı bir tercihe yer verilmemesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlali söz konusu olmaz.

Bu çalışmada evlenmenin eşlerin soyadına etkisi konusunda getirmeye çalıştığımız yeni düzenleme önerisi, öğretide ileri sürülen görüşlerin değerlendirilmesi ve karşılaştırmalı hukuk düzenlemelerinin etraflıca incelenmesinden sonra oluşturulmuştur. Bu sebeple evlenen kadının soyadı hususunda kanun koyucu tarafından getirilecek yeni düzenlemeye ışık tutması ve öğretiye katkı sunması hedeflenmektedir.

KAYNAKÇA

Abik, Yıldız. Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005.

Acabey, Beşir. "Türk Hukukunda Aile Adı (Eşlerin ve Çocukların Soyadı)". Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan. 19/Özel Sayı (2017): s. 493-512.

Aebi-Müller, Regine E. "Das neue Familiennamensrecht - eine erste Übersicht". SJZ, 108 (2012): s. 449-457.

Akıntürk, Turgut ve Derya Ateş. Aile Hukuku. İstanbul: Beta Basım, 2021.

Aktaş, Sururi. "Pozitif Hukukta Boşluk Kavramı". Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. XIV/1-2 (2010): s. 1-28.

Akyılmaz, Bahtiyar, Murat Sezginer ve Cemil Kaya. Türk İdare Hukuku. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023.

Atasoy, Hakan. "Evli Kadının Soyadı Sorunu: 'Anayasal' mı? 'Bireysel' mi?". Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi. Sayı 5, (2015): s. 131-170.

Ayan, Serkan. "Anayasa Mahkemesi Kararları ve Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik Tasarısı Taslağı Işığında Soyadının İlk Kez Edinilmesi, Kendiliğinden Değişmesi ve Değiştirilmesi". Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XVI/4 (2012): s. 19-90.

Başoğlu, Başak. "Soybağının Çocuğun Soyadına Etkisi". İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 8/1 (2017): s. 351-378.

Birinci Uzun, Tuba. "Aile Soyadı Çıkmazı". Ankara Barosu Dergisi, 4 (2016): s. 97-137.

Bräm, Verena und Franz Hasenböhler. Zürcher Kommentar Band/Nr. II/1c, Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Art. 159-180, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, 1. Abteilung: Das Eherecht (Art. 90-251 ZGB). Zürich: Schulthess Verlag, 1998.

Brudermüller, Gerd. Palandt Bürgerliches Gesetzbuch. München: C. H. Beck, 2018.

Ceylan, Ebru. "Yeni Türk Medeni Kanunu'na Göre Kadının Hukuki Durumu", İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 2/1 (2016): s. 75-125.

Çakırca, Seda İrem. "Evli Kadının Soyadına İlişkin Güncel Gelişmelerin Değerlendirilmesi". İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası. LXX/2 (2012): s. 145-164.

Çelebi, Özgün. "Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Bağlamında Kadının Soyadı ve Soyadının Çocuğa Aktarımı". Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 2 (2019): s. 537-614.

Çelt, Dalma Özden. "TMK m. 187'nin İptali Kararının Çocuğun Soyadına Olası Etkileri ve Olması Gereken Hukuk Bağlamında Bir Öneri". Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 13/2 (2023): s. 1065-1095.

Doğan, Murat. "Türk Medeni Kanunu'nun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler". Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 52 (4) 2003: s. 93-129.

Dural, Mustafa, Tufan Öğüz ve Mustafa Alper Gümüş. Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021.

Dursun, Esra. Türk Medeni Hukukunda Kadın ve Çocuğun Soyadı. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Erbek Odabaşı, Özge. "Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Evli Kadının Soyadı". Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 18/1 (2017): s. 43-109.

Erdoğan, İhsan. "Şahsiyeti İncitici Soyadı Meselesi". Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 6/1-2 (1998): s. 705-712.

Eren, Abdurrahman. Anayasa Hukuku Dersleri. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020.

Ergene, Deniz. "İnsan Hakları Hukukundaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadı Meselesi ve Medeni Kanun'da Değişiklik Önerisi". Public and Private International Law Bulletin. 21/2 (2011): s. 123-176.

Felder, Wilhelm und Heinz Hausheer. Familienrecht für Einsteiger - Familienrecht verständlich beschrieben. Stämpfli Verlag, 2021.

Gezder, Ümit ve Maja Holmlund. "Evlenen ve Boşanan Kadının Soyadı Meselesi". İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. VI/10 (2021): s. 233-247.

Gören, Zafer. Türk-Alman-İsviçre Hukukuna Göre Farklı Cinslerin Eşit Haklara Sahip Olması. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1998.

Gözler, Kemal. Hukuka Giriş. Bursa: Ekin Kitabevi, 2016.

Gözler, Kemal. Türk Anayasa Hukuku. Bursa: Ekin Yayınevi, 2020.

Göztepe, Ece. "Anayasal Eşitlik Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı". Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi. 54/2 (1999): s. 101-130.

Güler Özer, Zeynep. "Anayasa Mahkemesinin TMK m. 187'nin İptaline İlişkin Kararının Analizi ve Düzenleme Önerisi". Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. 14/55 (2023): s. 523-556.

Gülgeç, Yahya Berkol. Normlar Hiyerarşisi. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Gümüşlü Tunçağıl, Gülce. "Evlenmede Eşlerin Farklı Vatandaşlığa Sahip Olmasının Aile Soyadı Üzerindeki Etkisine İlişkin Bazı AİHM Kararlarının Değerlendirilmesi". Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 10/1 (2024): s. 19-34.

Güven, Kudret. İsviçre Medeni Kanunu'ndaki Son Gelişmeler. Ankara: Savaş Yayınevi, 2023.

Hausheer, Heinz, Ruth Reusser und Thomas Geiser. Berner Kommentar Band II, Nr. 1/2, Die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, Art. 159-180 ZGB, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, Das Ehrecht. Bern: Stämpfli Verlag, 1999.

Havutçu, Ayşe ve Yasemin Kalkancı. "Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Işığında Kadının Soyadı". İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2 (2020): s. 135-180.

Helvacı, Serap. Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar. İstanbul: Beta Basım Yayım, 2001.

Helvacı, Serap. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ve Anayasa Mahkemesinin Kararları Işığında Evli Kadının Soyadı". Public and Private International Law Bulletin. 35/1 (2015): s. 157-169.

Helvacı, Serap ve Gediz Kocabaş. "Fransız, Alman, İsviçre ve Türk Hukuklarında Kadının Soyadı". Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Mehmet Akif Aydın'a Armağan. 21/2 (2015): s. 615-644.

Işıktaç, Yasemin ve Sevtap Metin. Hukuk Metdolojisi. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016.

İnce, Nurten. "Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı". International Journal of Political Studies. 3/2 (2017): s. 37-58.

Kamelya Efedayıoğlu, Kübra. "Evli Kadının Soyadı Problemi". Ankara Barosu Dergisi. 4 (2019): s. 1-36.

Kanadoğlu, Osman Korkut ve Ahmet Mert Duygun. Anayasa Hukukunun Genel Esasları. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.

Karakaş, Fatma Tülay. Kişiye Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar. Ankara: Turhan Kitabevi, 2015.

Karaman, Ebru. "Türk Hukukunda Evli Kadının Soyadı". Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi. Yıl 5, Sayı 49 (2017): s. 42-66.

Karan, Ulaş. Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Kılıçoğlu, Ahmet M. Aile Hukuku. Ankara: Turhan Kitabevi, 2022.

Kılıçoğlu Yılmaz, Kumru. "Kadının Bitmeyen Soyadı Sorunu". Ankara Barosu Dergisi. 4 (2014): s. 579-592.

Kırca, Çiğdem. "Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologische Reduktion)". Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 50/1 (2001): s. 91-119.

Kocabaş, Gediz. Evlenmenin Kadının Soyadına Etkisi. İstanbul: Legal Yayıncılık, 2022.

Kroll-Ludwigs, Kathrin. Erman Bürgerliches Gesetzbuch. Köln: Otto Schmidt Verlag, 2023.

Metin, Yüksel. Anayasanın Yorumlanması. Ankara: Asil Yayıncılık, 2008.

Moroğlu, Nazan. "Kadının Kimlik Sorunu 'Kadının Soyadı'". Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 99 (2012): s. 245-268.

Mortaş, Süleyman. "Evlenen Kadın ile Velayeti Kadına Bırakılan Çocuğun Soyadının Belirlenmesinde "Kocanın Soyadı" Parametresi". Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. XX (2) 2016: s. 311-369.

Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi ve Saibe Oktay-Özdemir. Kişiler Hukuku. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021.

Oktay-Özdemir, Saibe. "Soyadı ile İlgili İsviçre Medeni Kanunu'nda 2013 Yılında Yürürlüğe Giren Değişiklikler ile Türk Hukukundaki Durumun Karşılaştırılması". MÜHF-HAD, Cevdet Yavuz'a Armağan. 22/3 (2016): s. 2017-2032.

Oruç, Murat. "Evli Kadının Münhasıran Bekarlık Soyadını Kullanabilmesi". Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. 27 (2016): s. 451-465.

Öcal Apaydın, Bahar. "Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözüme Kavuşturulmuş Mudur?". İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 6/2 (2015): s. 425-458.

Özdemir, Hayrunnisa. "Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması". Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 57 (3) 2008: s. 561-598.

Pulaşlı, Hasan ve Ömer Korkut. Temel Hukuk Bilgisi. Adana: Karahan Kitabevi, 2021.

Pürselim Arning, Hatice Selin. Türk, Alman ve İsviçre Milletlerarası Özel Hukukunda Ad. Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.

Reyhani Yüksel, Sera. "Türk Medeni Kanunu Bakımından Kadın-Erkek Eşitliği". Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. XVIII/2 (2014): s. 175-200.

Sakalllı, Nuray, Heyyem Hürriyetoğlu ve Fulya Şat. "Evlilikte ve Boşanmada Kadınların Soyadı Değişimi Üzerine Sosyal Psikolojik Bir Derleme". Nesne Piskoloji Dergisi. 9/22 (2021): s. 884-903.

Schlumpf, Michael und Christian Fraefel. Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen und Familienrecht, Art. 1-456 ZGB. Zürich: Schulthess Juristische Medien AG, 2023.

Sturm, Fritz. "Künftiges Schweizer Namensrecht", Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul, 32/49 (2000): s. 25-45.

Şimşek, Mürşide. "Aile Birliğinin ve Kişilik Hakkının Korunması Bağlamında Evlenen Kadının Soyadı". Yasama Dergisi. 48 (2023): s. 48-79.

Tuhan Boz, Reyhan. "Mahkeme Kararı Aranmaksızın Adın Değiştirilmesi ve Düzeltilmesine Dair Bazı Meseleler". Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 10/2 (2022): s. 437-454.

Ülgen, Özen. Anayasa Yargısında İptal Kararlarının Etkileri. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016.

Ünal Özkorkut, Nevin. "Kadının Vazgeçilebilir Kişilik Hakkı: Soyadı – Kadının Soyadı Üzerindeki Hakkının Türkiye'deki Tarihsel Gelişimi". I. Türk Hukuk Tarihi Kongresi Bildirileri, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 21-30.

Weibel, Fleur. "Kein gemeinsamer Name mehr?". FamPra.ch. 2018: s. 959-978.

Yılmaz, Merve. "Evli Kadının Soyadı". Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. 10 (2012): s. 129-151.

Yılmaz, Süleyman ve Gökçe Filiz Çavuşoğlu. "Soyadı Üzerine Güncel Hukuki Sorunlar". Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. XXIV/1 (2020): s. 3-30.

Zeiter, Alexandra. Handkommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch und Obligationenrecht, Kommentar zu Art. 159 - 169 und 270 ZGB, Art. 43 - 65 IPRG und zum PauRG, in: Peter Breitschmid/Andreas Furrer/Daniel Girsberger/Claire Huguenin/Markus Müller-Chen/Vito Roberto/Alexandra Rumo-Jungo/Anton K. Schnyder (Hrsg.). Zürich: Schulthess Juristische Medien AG, 2012.

EXTENDED SUMMARY

The Married Woman's Surname After The Annulment Decision Of The Article 187 Of Turkish Civil Code By The Decision Of The Constitu-tional Court

Seda Baş, Assoc. Prof.
seda.bas@inonu.edu.tr
https://orcid.org/0000-0002-7939-8458

Sezgin Baş, RA. Dr.
szgnbas@gmail.com
https://orcid.org/0000-0002-7939-8458

The study aims to explain the legal status after the annulment of article 187 of Turkish Civil Code (TCC) No. 4721 by the decision of the Constitutional Court and put forward a nor-mative evaluation about the new regulation that the legislative branch will make for the sur-name of the married couple. On the one hand, this study takes over the explanatory method in terms of the effort to reveal the effects on the legal order by the annulment decision of the Constitutional Court, on the other hand, it can be seen as a normative study from the point of containing normative evaluations regarding married couple surnames.

Article 187 of the TCC which stipulated that the married woman would take her husband's surname, was annulled by the Constitutional Court on 22 February 2023. The annulment decision, published in the Official Gazette on 28 April 2023, entered into force nine months later according to the Court decision. After the annulment decision comes into force, Article 187 of the TCC has now become unenforceable. In addition, the legislator has not generated a new provision regulating the effect of marriage on a woman's surname within nine months. Art. 22 of the Population Services Regulation contains a regulation with the same regulation as the art. 187 of the TCC. However, the annulment decision came into force, the provision of the regulation was not abolished. Therefore, these situations necessi-tated the examination of the surname issue of the woman, who married after the Constitu-tional Court's annulment decision, from a constitutional perspective. In this context, the following questions may arise: Can the Parliament introduce the same or a similar regulation that the Constitutional Court annulled? What is the legal situation if the Parliament does not make a regulation on the relevant issue within the period given to it by the Constitution-al Court?

In our opinion, instead of the two extreme views that the justification part of the Constitutional Court's decisions is completely binding and not binding at all, it can be argued that the mandatory elements that must be taken into account in the justification part are binding. In this context, the legislative branch has an obligation not to make a regulation that requires one of the parties to take the surname of the other party. However, a regulation stating that the surname of either party can be chosen with their

free will cannot be seen as contrary to the principle of equality. Another issue that needs to be discussed is whether a legal vacuum situation will arise if another rule is not issued instead of the annuled norm after the nine-month period given by the Constitutional Court to the parliament has ex-pired.

In this case, although it may be thought that there is a legal gap regarding the wom-an's surname, in our opinion, such a gap does not exist. Therefore, no legal gap arises. For a gap in the law to occur, a subject or issue that needs to be regulated in the law must not be regulated. The effect of marriage on a woman's surname cannot be seen as an obligation that needs to be regulated when viewed objectively. However, when we look at the practice, it is seen that woman who marry after 28 January 2024 have to take their husband's surname. Although it has no legal basis, art. 187 of the TCC continues to be implemented as if there was no annulment decision.

Moreover, in the annulment decision of the Constitutional Court, nine members decided against six members for violation, making the annulment decision controversial in terms of content. While evaluating the constitutionality of the provision of art. 187 of the TCC, the Court evaluated the violation only in terms of Article 10 of the Constitution. The lack of consensus on the constitutionality of the provision in question necessitated an evalua-tion of this provision in terms of its fundamental rights dimension. In our opinion, the obligation of a woman to take her husband's surname upon marriage is a violation of the right to protect and develop the material and spiritual existence of the person regulated in art. 17 of the Constitution and the right to respect for private life regulated in art. 20.

When regulating the effect of marriage on a woman's surname, should the legislator place the concept of family surname or the principle of immutability of the name at the cen-ter of the rule? In our opinion, the principle to be taken as the basis when regulating the effect of marriage on married couple's surnames should be the principle of immutability of the name. However, this should not mean the elimination of the family surname. Although the rule is that couples continue to bear their surname, choosing the family surname should be presented to couples as a choice.