

T.C. YARGITAY Hukuk Genel Kurulu

Esas: 2013/18-464 - Karar: 2013/1698 - Karar Tarihi: 25.12.2013

ÖZET: Evlilik içinde doğan bir çocuk diğer bir deyişle annesi ile babası evli olan bir çocuk erginliğe erişinceye kadar babanın soyadını taşımakla yükümlüdür; erginliğe eriştikten sonra haklı sebep varsa soyadını değiştirmek üzere dava açma yoluna gidebilir (TMK. m. 27). Somut olayda da, taraflar sonradan boşanmış olsalar da soyadı değiştirilmek istenilen küçük evlilik içinde doğmuştur. Bu nedenle yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı üzere küçük ergin oluncaya kadar babanın soyadını taşıması gerektiği Kurul çoğunluğunca kabul edilmiştir.

(4721 S. K. m. 27, 321) (2525 S. K. m. 4) (6100 S. K. m. 382) (5490 S. K. m. 36)

Dava ve Karar: Taraflar arasındaki <soyadı değiştirilmesi istemi> davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Ankara 17. Asliye Hukuk Mahkemesince davanın kabulüne dair verilen 06.07.2012 gün ve 2012/275-405 sayılı kararın incelenmesi davalı temsilcisi tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 08.10.2012 gün ve 2012/11125-10913 sayılı ilamı ile;

(... Temyiz isteminin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kağıtlar okunup gereği düşünüldü:

Davacı G. V.'ya velayeten annesi B. U. tarafından davalı nüfus müdürlüğü aleyhine açılan davada, boşanma ile velayeti annesine verilen ancak babasının soyadını taşıyan küçüğün soyadının <U.> olarak değiştirilmesinin istendiği, mahkemece davanın kabulüne karar verildiği anlaşılmaktadır.

4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun 321. maddesi hükmüne göre, evlilik birliği içinde doğan çocuk ailenin, yani babanın soyadını taşır.

2525 Sayılı Soyadı Kanununun 4. maddesinin ikinci fıkrası hükmüyle evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babanın seçtiği veya seçeceği soyadını alacağı emredici kuralı getirilmiştir. Baba soyadını veya çocuk ergin olduktan sonra kendi soyadını usulüne uygun olarak açacağı bir dava sonunda verilecek kararla değiştirmedikçe çocuğun da soyadı değişmez.

Bu itibarla mahkemece, velayet hakkına sahip anne tarafından açılan küçüğün soyadının değiştirilmesi davasının reddi yerine kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı bulunmuştur...),

Gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu'nca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Karar: Dava, soyadı değiştirilmesi istemine ilişkindir.

Davacı vekili, müvekkilinin eşinden boşanması üzerine 09.07.2002 doğumlu olan küçük G.'nin velayetinin davacı anneye verildiğini, babanın 31.07.2009 tarihinde vefat ettiğini, boşanma

sebebi ile G. ile annesinin soy isminin farklı olmasından dolayı okulda diğer çocukların B. senin annen değil diyerek alay ettiklerini ve çocuğun psikolojisinin bozulmasına neden olduklarını ileri sürerek G.'nin <V.> olan soy isminin annesinin soy ismi olan <U.> olarak değiştirilmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı idare temsilcisi, davanın reddini savunmuş, mahkemece davanın kabulüne ilişkin olarak kurulan hüküm Özel Dairece, yukarıda başlık kısmında yazılı gerekçeyle bozulmuş; mahkemece önceki kararda direnilmiştir. Direnme kararını, davalı temsilcisi temyize getirmiştir.

Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık, boşanma ile velayeti annesine verilen daha sonra babası ölen ve babasının soyadını taşıyan küçüğün soyadının, annesi tarafından velayeten açılan davada anne soyadı ile değiştirilmesinin talep edilip edilemeyeceği noktasında toplanmaktadır.

İşin esasına girilmeden önce somut olayda sulh hukuk mahkemesinin mi, yoksa asliye hukuk mahkemelerinin mi görevli olduğu hususu ön sorun olarak tartışılmış, azınlıkta kalan bir kısım üyeler Hukuk Muhakemeleri Kanununun (HMK) <Çekişmesiz yargı işleri> başlıklı 382. maddenin 2. fıkrasının a-2'nci bendinde <ad ve soyadının değiştirilmesi> davalarının çekişmesiz yargı işlerinden sayıldığı, bu nedenle eldeki davada sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğunu ileri sürmüş iseler de bu görüş; HMK'nun 383. maddesine göre; çekişmesiz yargı işlerinde görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadığı sürece sulh hukuk mahkemesi olduğu,

5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun 36. maddesinin 1. fıkrasının a bendine göre; nüfus kayıtlarına ilişkin düzeltme davaları, düzeltmeyi isteyen şahıslar ile ilgili resmî dairenin göstereceği lüzum üzerine Cumhuriyet savcıları tarafından yerleşim yeri adresinin bulunduğu yerdeki görevli asliye hukuk mahkemesinde açılır> hükmünü içerdiği, bu nedenle nüfusta soyadı değişikliği davalarının asliye hukuk mahkemesinde açılması gerektiği gerekçesiyle Kurul çoğunluğu tarafından kabul edilmemiş ve ön sorun bu şekilde aşılmıştır.

İşin esasına yönelik yapılan incelemede öncelikle yasal düzenlemelerin üzerinde durulması gerekmektedir:

4721 sayılı Türk Medeni Kanununun (TMK) <soyadı> başlıklı 321. maddesine göre; <Çocuk, ana ve baba evli ise ailenin soyadını taşır. Ancak, ana önceki evliliğinden dolayı çifte soyadı taşıyorsa çocuk onun bekârlık soyadını taşır.> hükmünü içermektedir.

Görüldüğü üzere, çocuğun, annenin mi yoksa babanın mı soyadını taşıyacağı sorusuna cevap teşkil eden TMK'nun 321. maddesi düzenlenirken çocuğun evlilik içinde mi yoksa evlilik dışında mı doğmuş olduğu ölçütü esas alınmış, evlilik içinde doğan çocuğun ailenin (diğer bir ifadeyle babanın) soyadını taşıyacağı, buna karşılık evlilik dışında doğan çocuğun ananın soyadını taşıyacağı hükmüne yer verilmiştir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 321. maddesinin gerekçesinde ise <...maddeye göre çocuk, ana ve baba birbirleriyle evli ise ailenin, birbirleriyle evli değilse yani çocuk yasal olmayan bir birleşme sonucunda dünyaya gelmişse ananın soyadını taşır. Baba ile çocuk arasında tanıma ve babalık hükmü ile soy bağı kurulduğu hâlde dahi çocuk ananın soyadını alacaktır...> denilmektedir.

Bu nedenle evlilik içinde doğan bir çocuk diğer bir deyişle annesi ile babası evli olan bir çocuk erginliğe erişinceye kadar babanın soyadını taşımakla yükümlüdür; erginliğe eriştikten sonra haklı sebep varsa soyadını değiştirmek üzere dava açma yoluna gidebilir (TMK. m. 27).

Somut olayda da, taraflar sonradan boşanmış olsalar da soyadı değiştirilmek istenilen küçük evlilik içinde doğmuştur. Bu nedenle yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı üzere küçük ergin oluncaya kadar babanın soyadını taşıması gerektiği Kurul çoğunluğunca kabul edilmiştir.

Azınlıkta kalan bir kısım üyeler ise, somut olaya 2525 sayılı Soyadı Kanununun 4. maddesinin 2. fıkrasının uygulanması gerektiğini ileri sürmüşlerdir. Söz konusu fıkra, <Koca ölmüş ve karısı evlenmemiş olursa veyahut koca akıl hastalığı ve akıl zayıflığı sebebiyle vesayet altında bulunuyor ve evlilik de devam ediyorsa bu hak ve vazife karınıdır.> hükmünü içerdiği, bu nedenle somut olayda da taraflar boşandıkları ve kocanın daha sonra da ölmüş olması nedeniyle küçüğün soyadını seçme hakkının annesinde olduğundan annenin eldeki davayı açabileceği ileri sürmüş iseler de, bu görüş, söz konusu maddedeki düzenlemenin ilk defa soy isim alacaklar hakkında uygulanacağı, somut olayda ilk defa soy isim alma halinin bulunmadığı, soy isim değişikliğinin söz konusu olması nedeniyle somut olayda uygulanamayacağı gerekçesiyle Kurul çoğunluğu tarafından kabul edilmemiştir.

Diğer taraftan her ne kadar Özel Daire bozma ilamında 2525 sayılı Soyadı Kanununun 4. maddesinin ikinci fıkrası hükmüyle <evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babanın seçtiği veya seçeceği soyadını alacağı> emredici kuralı getirilmiştir şeklinde ifade edilmiş ise de, söz konu hüküm Anayasa Mahkemesi'nin 08/12/2011 tarihli ve E.: 2010/119, K.: 2011/165 sayılı Kararı ile iptal edilmiş olduğundan bozma ilamındaki bu cümlelerin çıkartılması gerekmektedir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle Yerel Mahkemenin, velayeti kendisine verilen davacı annenin küçüğün soyadının değiştirilmesine ilişkin kararı yerinde değildir.

O halde, Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

Sonuç: Yukarıda belirtilen nedenlerle davalı temsilcisinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının Özel Daire bozma kararında belirtilen <2525 Sayılı Soyadı Kanununun 4. maddesinin ikinci fıkrası hükmüyle evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babanın seçtiği veya seçeceği soyadını alacağı emredici kuralı getirilmiştir> cümlesinin çıkartılması sureti ile 6217 sayılı Kanunun 30. maddesi ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na eklenen <Geçici madde 3> atfıyla uygulanmakta olan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 429. maddesi gereğince BOZULMASINA, aynı Kanunun 440. maddesi uyarınca kararın tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içerisinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 25.12.2013 gününde oyçokluğu ile karar verildi.