

BİRİNCİ BÖLÜM KARAR

Başvuru Numarası : 2013/2187

Karar Tarihi : 19/12/2013

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Sevim AKAT EŞKİ

Vekili : Av. İpek KADIRHAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, evli kadının evlilik öncesi soyadını tek başına kullanmasına engel olan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesine istinaden yapılan uygulama neticesinde, cinsel olarak ayrımcılığa maruz tutularak özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmemesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 10., 12., 17., 20., 41. ve 90. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle, uğradığı manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 21/3/2013 tarihinde İstanbul 11. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 6/6/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığının 2/8/2013 tarihli görüş yazısı 12/8/2013 tarihinde başvuru vekiline tebliğ edilmiştir.

6. Başvurucu tarafından 23/9/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyan dilekçesi ibraz edilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:
8. İstanbul Barosuna bağlı avukat olarak çalışan başvurucu, evlenmekle Akat Eşki olan soyadının Akat olarak düzeltilmesi istemiyle dava açmıştır.
9. Fatih 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 13/11/2007 tarih ve E.2007/277, K.2007/325 sayılı görevsizlik kararı ile dosya aile mahkemesine devredilmiştir.
10. Fatih 3. Aile Mahkemesinin 17/7/2008 tarih ve E.2008/93, K.2008/511 sayılı kararı ile nüfus müdürlüğü aleyhine açılan dava husumet yönünden reddedilmiştir.
11. Başvurucu tarafından, evlilik öncesi soyadının kullanılmasına izin verilmesi talebiyle, eş hasım gösterilmek suretiyle Fatih 2. Aile Mahkemesinin E.2009/189 sayılı dosyası üzerinde açılan davanın yargılaması sırasında, Mahkemece 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinin Anayasa'nın 2., 10. ve 41. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunulmuş, Anayasa Mahkemesi'nin 10/3/2011 günlü, E.2009/85, K.2011/49 sayılı kararıyla talep reddedilmiştir.
12. Fatih 2. Aile Mahkemesinin 14/6/2011 tarih ve E.2009/189, K.2011/386 sayılı kararı ile başvurucunun davası reddedilmiştir.
13. Başvurucu tarafından yapılan temyiz talebi Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 24/11/2012 tarih ve E.2011/22361, K.2012/31270 sayılı kararı ile reddedilerek, Yargıtay ilamı başvurucuya 22/2/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Kadının soyadı" kenar başlıklı 187. maddesi şöyledir:

"Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuruyla kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 19/12/2013 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 21/3/2013 tarih ve 2013/2187 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, İstanbul Barosuna bağlı avukat olarak çalıştığını, 2005 yılında evlendiğini, ancak evlendikten sonra uzunca bir süre evlilik öncesindeki soyadını kullanmaya devam ettiğini, yurt dışına çıkış işlemleri nedeniyle nüfus müdürlüğüne başvurarak evlilik öncesi soyadı ve evlilik soyadını beraber içeren kimlik belgesi aldığını, fakat diğer resmi işlemlerini evlilik öncesi soyadı ile yapmaya devam ettiğini, bu duruma bağlı olarak yaşadığı zorluklar nedeniyle evlilik öncesi soyadının kullanılmasına izin verilmesi talebiyle açtığı davanın reddedildiğini, belirtilen durum nedeniyle cinsel olarak ayrımcılığa tabi tutularak özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmediğini belirterek, Anayasa'nın 2., 10., 12., 17., 20., 41. ve 90. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

17. Başvurunun incelenmesi neticesinde, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas İnceleme

18. Başvurucu evli kadınların yalnızca evlilik öncesindeki soyadlarını kullanmasını engelleyen 4721 sayılı Kanun'un 187. maddesine dayanılarak yapılan uygulama nedeniyle, Anayasa'nın 17. ve 20. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

19. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince (AİHM), somut başvuruya benzer başvurular açısından, evli erkeklerin evlendikten sonra kendi soyadlarını kullanma imkânları bulunmasına rağmen, evli kadınların evlilikten önceki soyadlarını tek başına kullanma imkânlarının bulunmamasının cinsiyete dayalı farklı bir muamele oluşturduğuna ve bu durumun Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 8. maddesi ile birlikte düşünüldüğünde 14. maddesine ihlal ettiği karar verildiği belirtilerek, başvurucu tarafından açılan davanın 4721 sayılı Kanun'da kadının evlendikten sonra evlilik öncesi soyadını tek başına kullanabileceğine ilişkin bir hüküm bulunmaması nedeniyle reddedildiğinin yapılacak değerlendirmede nazara alınması yönünde beyanda bulunduğu anlaşılmıştır.

20. Başvurucu Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyan dilekçesinde, AİHM tarafından verilen ihlal kararlarına rağmen, iç hukukta gerekli yasal düzenlemenin yapılmadığını ve bu durumun somut başvuru benzeri birçok ihlal iddiasına neden olduğunu beyan etmiştir.

21. Başvurucu tarafından, Anayasa'nın 2., 10., 12., 17., 20., 41. ve 90. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiği ileri sürülmüş olmakla beraber, belirtilen ihlal iddiasının mahiyeti gereği sadece Anayasa'nın 17. maddesi açısından değerlendirme yapılması uygun görülmüştür.

22. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, § 18, 26/3/2013)

23. Başvurucunun ihlal iddiasına konu isim hakkı, Anayasa'nın 17. maddesi ve Sözleşme'nin 8. maddesinde düzenlenmiştir.

24. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

25. Sözleşme'nin "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

26. Özel yaşama saygı hakkı alt kategorisinde geçen "özel yaşam" kavramı AİHM tarafından oldukça geniş yorumlanmakta ve bu kavrama ilişkin tüketici bir tanım yapmaktan özellikle kaçınılmaktadır.

27. Kişinin bireyselliğinin, yani bir kişiyi diğerlerinden ayıran ve onu bireyselleştiren niteliklerin hukuken tanınması ve bu unsurların güvence altına alınması son derece önemlidir. Birçok uluslar arası insan hakları belgesinde "kişiliğin serbestçe geliştirilmesi" kavramına yer verilmekle beraber, Sözleşme kapsamında bu kavrama açıkça işaret edilmediği görülmektedir.

28. Bununla birlikte, Sözleşme'nin denetim organlarının içtihatlarında, "bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirilmesi" kavramının, özel yaşama saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde temel alındığı anlaşılmaktadır. Özel yaşamın korunması hakkının sadece mahremiyet hakkına indirgenemeyeceği gerçeği karşısında, kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuksal çıkar bu hakkın kapsamına dâhil edilmiştir. Bu kapsamda dış dünya ile ilişki kurma noktasında son derece önemli olan isim hakkı da, Sözleşme denetim organları tarafından ön ad ve soyadını kapsayacak şekilde maddenin güvence alanı içinde yorumlanmıştır.

29. AİHM, Sözleşmenin 8. maddesinin ad ve soyadı konusunda açık bir hüküm içermediğini belirtmekle beraber, kişinin kimliğinin ve aile bağlarının belirlenmesinde kullanılan bir araç olması nedeniyle, belirli bir dereceye kadar diğer kişilerle ilişki kurmayı da içeren özel yaşama ve aile yaşamına saygı hakkıyla ilgili olduğunu ve bir kamu hukuku konusu olarak toplumun ve Devletin adlarını düzenlenmesi konusuyla ilgilenmesinin bu unsuru özel hayat ve aile hayatı kavramlarından uzaklaştırmayacağını kabul etmektedir. Bu kapsamda, soyadı değiştirme ile çocuğun ve kadının soyadı bağlamında AİHM içtihatlarına konu edildiği görülen soyadının da Sözleşme'nin 8. maddesinin koruma alanında olduğu anlaşılmaktadır. AİHM'e göre soyadı, mesleki bağlamın yanı sıra, bireylerin özel ve aile yaşamında diğer insanlarla sosyal, kültürel ya da diğer türden ilişkiler kurabilmesi için önemli olup, onları dış dünyaya tanıtırma fonksiyonunu üstlenmektedir (*Burghartz/İsviçre*, B.No: 16213/90, 22/2/1994, § 24; *Stjerna/Finlandiya*, B.No: 18131/91, 25/11/1994, § 37; *Niemietz/Almanya*, B.No: 13710/88, 16/12/1992, § 29).

30. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup, bu düzenlemede yer verilen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı, Sözleşme'nin 8. maddesi çerçevesinde özel yaşama saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve zihinsel bütünlük hakkı ile, bireyin kendisini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir. Bireyin yaşamıyla özdeşleşen ve kişiliğinin ayrılmaz bir unsuru haline gelen, birey olarak kimliğin belirlenmesinde en önemli unsurlardan biri ve vazgeçilmez, devredilmez, kişiye sıkı surette bağlı bir kişilik hakkı olan soyadının da kişinin manevi varlığı kapsamında olduğu açıktır.

31. Cinsiyet, doğum kaydı gibi kimlik bilgileri ve aile bağlarıyla ilgili bilgiler ile bunlarda değişiklik ve düzeltme yapılmasını isteme hakkının yanı sıra, isim hakkı da Anayasa Mahkemesi tarafından, Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir (E.2011/34, K.2012/48, 30/3/2012; E.2009/85, K.2011/49, 10/3/2011).

32. Başvuruya konu yargılama kapsamında başvurucağın sadece evlenmeden önceki soyadını kullanmasına yetkili idari ve yargısal merciler tarafından izin verilmemesi şeklindeki uygulamanın, kişinin kimliğinin belirlenmesinde en önemli unsurlardan biri olan soyadının vazgeçilemezlik, devredilemezlik ve kişiye sıkı surette bağlı olma niteliklerinin kadının soyadı bakımından geçerliliğini etkilediği görülmekle, belirtilen uygulamanın Anayasa'nın 17. maddesinde tanımlanan manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkına yönelik bir müdahale oluşturduğu açıktır.

33. Anayasa'nın 17. maddesinde, manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı açısından herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da, Anayasanın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması da mümkün olabilir. Bu noktada Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri işlevsel niteliği haizdir.

34. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

35. Belirtilen Anayasa hükmü, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup, Anayasada yer alan bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler göz önünde bulundurularak sınırlandırılabileceğini ortaya koymaktadır. Anayasanın bütünselliği ilkesi çerçevesinde, Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel kuralları göz önünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan, belirtilen düzenlemede yer alan başta yasa ile sınırlama kaydı olmak üzere tüm güvence ölçütlerinin, Anayasa'nın 17. maddesinde yer verilen hakkın kapsamının belirlenmesinde de gözetilmesi gerektiği açıktır.

36. Hak ve özgürlüklerin yasayla sınırlanması ölçütü anayasa hukukunda önemli bir yere sahiptir. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün, yani müdahalenin hukuki bir temelini mevcut olup olmadığıdır.

37. Sözleşme'nin lafzı ve AİHM içtihadı uyarınca da, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında yapılacak bir müdahalenin meşruluğu, öncelikle söz konusu müdahalenin yasa uyarınca gerçekleştirilmesine bağlı tutulmuş olup, müdahalenin hukukîlik unsurunu taşımadığının tespiti halinde, Sözleşmenin 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan diğer güvence ölçütleri tetkik edilmeksizin, müdahalenin ilgili maddeye aykırı olduğu sonucuna ulaşılmaktadır (Bkz. *Fadeyeva/Rusya*, B. No: 55723/00, 9/6/2005, § 95; *Bykov/Rusya*, B. No:4378/02, 10/3/2009, §82).

38. Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin yasallık şartını sağladığının kabulü için, müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur.

39. Başvuru konusu olayda başvurucunun evlilik öncesi soyadını kullanması yönündeki talebinin, ilk derece mahkemesince, 4721 sayılı Kanun'da evli kadının kocasının soyadı olmaksızın yalnızca evlenmeden önceki soyadını kullanabileceğine dair bir hüküm bulunmadığı belirtilerek reddedildiği anlaşılmaktadır.

40. Anayasa'nın "Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma" kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."

41. Belirtilen düzenlemeyle, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikle fıkraya eklenen son cümle ile, hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyuşmazlık bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır.

42. Belirtilen düzenleme uyarınca, uluslararası insan hakları hukukunun temel belgelerinden olan ve Türkiye'nin usulüne uygun olarak onaylayıp taraf olduğu Sözleşme iç hukukta doğrudan uygulanma kabiliyetini haizdir. Sözleşme'nin 8. maddesi özel hayata ve aile hayatına saygıyı ifade ederken, 14. maddesi cinsiyete dayalı ayrımcılığı yasaklamaktadır. AİHM'in, kişinin soyadını özel hayat kapsamında değerlendirerek evli kadının kocasının soyadını kullanma zorunluluğunu özel hayata müdahale olarak kabul ettiği birçok kararında, soyadı kullanımı ile ilgili başvurular, Sözleşme'nin 8. maddesinde yer alan "özel hayatın ve aile hayatının korunması" ilkesi kapsamında incelenmiş ve kadının evlendikten sonra yalnızca evlilik öncesi soyadını kullanmasına ulusal mercilerce izin verilmemesinin, Sözleşmenin özel hayatın gizliliğini öngören 8. maddesiyle bağlantılı olarak, ayrımcılığı yasaklayan 14. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır (bkz. *Ünal Tekeli/Türkiye*, B. No: 29865/96, 16/11/2004; *Leventoğlu Abdulkadiroğlu/Türkiye*, B. No: 7971/07, 28/5/2013; *Tuncer Güneş/Türkiye*, B. No: 26268/08, 3/10/2013; *Tanbay Tüten/Türkiye*, B. No:38249/09, 10/12/2013).

43. Cinsiyetler arası eşitlik ve cinsiyete dayalı ayrımcılıkla ilgili hususlar, insan hakları ile ilgili diğer bir takım uluslararası hukuk belgelerinde de yer almaktadır. Türkiye'nin 4/6/2003 tarihinde onayladığı, Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 23. maddesinin 4. fıkrasında taraf devletlerin, eşlerin evlenirken, evlilik süresince ve evliliğin sona ermesinde eşit hak ve sorumluluklara sahip olmalarını sağlamak için gerekli tedbirleri alacakları; Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Sözleşme'nin 16. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (g) bendinde ise yine taraf devletlerin kadınlara karşı evlilik ve aile ilişkileri konusunda ayrımı önlemek için gerekli bütün önlemleri alacakları ve özellikle kadın erkek eşitliğine dayanılarak aile adı,

meslek ve iş seçimi dâhil her iki eş için geçerli, eşit kişisel haklar sağlayacakları düzenlemesine yer verilmiştir.

44. Anayasa'nın 90. maddenin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptir. Yine aynı fıkra göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyumsuzluğun bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır.

45. Başvuruya konu yargılama kapsamında verilen kararın 4721 sayılı Kanun'un 187. maddesine dayanarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili Kanun hükmünün sözü edilen Sözleşme hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyumsuzluğu karara bağlayan derece Mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmaları ile çatışan 4721 sayılı Kanun'un 187. maddesini kararlarına esas almayarak, başvuru konusu uyumsuzluk açısından Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca uygulanması gereken uluslararası sözleşme hükümlerini dikkate alması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

46. Somut başvuru açısından, başvurucunun temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası andlaşmaların kanun hükümlerine nazaran öncelikle uygulanacağı ve bu kapsamda Sözleşmenin ve AİHM içtihadının uyumsuzluğun karara bağlanmasında nazara alınması noktasındaki itirazlarının yargı mercilerince dikkate alınmadığı ve tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

47. Uluslararası sözleşmelerin, evli erkek ve kadının evlilik sonrasında soyadları bakımından eşit haklara sahip olmasını öngören hükümleri ile evli kadının kocasının soyadını kullanması zorunluluğunu öngören iç hukuk düzenlemelerinin aynı konu hakkında farklı hükümler içermesi nedeniyle, ilgili sözleşmenin hükümlerinin somut uyumsuzluk açısından esas alınması gereken hukuk kuralı olduğu sonucuna varılmakla, başvurucunun manevi varlığı kapsamında güvence altına alınan isim hakkına yönelik müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşılmaktadır.

48. Yapılan bu tespit çerçevesinde, söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

49. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

c. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

50. Başvurucu, 10.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

51. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tazminat talebine ilişkin görüş bildirilmemiştir.

52. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava

açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

53. Mevcut başvuruda müdahalenin kanuniliği şartının sağlanmaması nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

54. Başvurucu tarafından manevi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesinin başvurunun ihlal iddiası açısından yeterli bir tazmin oluşturduğu anlaşıldığından, başvurunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

55. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 harç ve 2.640,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.838,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA**,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının **İHLAL EDİLDİĞİNE**,

C. İhlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine,

D. Başvurucunun manevi tazminata ilişkin talebinin **REDDİNE**,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 2.640,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.838,35 TL yargılama giderinin **BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE**,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

19/12/2013 tarihinde **OY BİRLİĞİYLE** karar verildi.

Başkan
Serruh KALELİ

Üye
Mehmet ERTEN

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Zühtü ARSLAN