

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

'Davacı tarafın Anayasa'ya aykırılık itirazı ile ilgili beyanları :

Davacı taraf 1982 Anayasası'nın 10. maddesinde eşitlik ilkesinin düzenlendiğini, eşitlik ilkesinin bu ilkedan yaralananlar açısından bir temel hak, yani eşit işlem görmeyi ya da ayırım gözetilmemesini isteme hakkı doğurduğunu, aynı zamanda bu ilkenin devlet organları ve idari makamlar açısından da anayasal bir buyruk ve devlet yönetiminin de temel bir ilkesi olduğunu, bu çerçeveden bakıldığından 10. maddede ifade edilen özellikler(dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep) bakımından ayırım yapan bir kanunun Anayasa'ya aykırı olacağını, ancak 2525 sayılı ve 21/06/1934 tarihli Soyadı Kanunu'nun 3. maddesinde düzenlenen; 'Rütbe ve memuriyet, aşiret ve YABANCI İRK VE MİLLET İSİMLERİYLE'umumi ediplere uygun olmayan veya iğrenç ve gülünç olan soyadları kullanılamaz.' hükmündekiYABANCI İRK VE MİLLET İSİMLERİYLE ibaresinin Türkçe kökenli olmayan soyadlarının kullanımına engel olduğu, dolayısıyla söz konusu düzenlemenin ırksal ve millîetel ayırım yaptığını, Anayasa'nın 10. maddesinde açıkça ırklara dayalı ayırım yapılamayacağını düzenleme altına alınmasına rağmen. Soyadı Kanunu'ndaki ve iptali istenen düzenleme ile Türkçeye ve Türkçe kökenli soyadları lehine ayırım yapıldığını bu durumun da açık bir şekilde Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğunu, bu vesile ile Soyadı Kanunu'nun 3. maddesindeki 'YABANCI İRK VE MİLLET İSİMLERİYLE' ibaresinin iptal edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

Davalı Nüfus idaresinin Anayasaya aykırılık itirazı hakkındaki beyanları: 10/06/2009 tarihinde yapılan duruşmada davalı nüfus idaresi, davacı tarafın Anayasa'ya aykırılık itirazına dair takdiri Mahkememize bırakmıştır.

Cumhuriyet Savcısı'nın Anayasaya aykırılık itirazı hakkındaki beyanları: 10/06/2009 tarihinde yapılan duruşmada Cumhuriyet Savcısı, davacı vekilinin Soyadı Kanunu'nun 3. maddesinde 'yabancı ırk ve millet isimleri' ibaresinin Anayasanın eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesine aykırı olduğu yönündeki iddiasını hukuki anlamda tartışmaya değer ve ciddi bulduğundan, taleple ilgili olarak iptal incelemesi yapılmak üzere dosyanın Anayasa Mahkemesine gönderilmesini kamu adına talep ve mütalaa etmiştir.

Dava dosyasının 10/06/2009 tarihinde yapılan duruşmasından; Mahkememiz, davacı tarafın defi yolu ile iptal istemini, Soyadı Kanunu'nun 3. maddesindeki 'yabancı ırk ve millet isimleri' ibaresinin Anayasanın eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesine aykırı olduğu yönündeki iddiası hukuki anlamda tartışmaya değer ve ciddi bulunduğundan iptal incelemesi yapılmak üzere dosyanın Anayasa Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

Anayasa'mızın 10. maddesinde 'Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

(Ek fıkra: 5170 - 7.5.2004 / m. 1) Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde (Ek ibare: 5735- 9.2.2008 / m.l) kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.' düzenlemesi yer almaktadır. Bu düzenlemede de açıkça herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu ve ayrıca hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmayacağı hüküm altına alınmıştır.

Eşitlik ilkesi en temel insan hakkı olup, hukukumuzun da vazgeçilmez prensibidir. Anayasa Mahkemesi'nin 2005/28 esas, 2008/122 karar sayılı ve 12.6.2008 tarihli kararı ile eşitlik ilkesinden neyin anlaşılması gerektiği şu şekilde ifade edilmektedir : '...Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen 'yasa önünde eşitlik ilkesi' hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez....'

Bu kararla görüldüğü üzere eşitlik ilkesinin ihlalinin söz konusu olabilmesi için aynı durumda bulunan kişilerden bir kısmına farklı kurallar uygulanmasının söz konusu olması gerekmektedir.

Mahkememizde görülmekte olan davada da buna benzer bir durum söz konusudur. Kişi mevcut olan soy ismini Türkçe kökenli bir sözcük ile değiştirmek amacı ile Mahkemeye başvurduğunda yasal anlamda herhangi bir sorunla karşılaşmaz iken; kamu düzenine aykırı anlam içermeyen, Türk dilinin gramatikal yapısına uygun, ancak Türkçe kökenli olmayan bir sözcüğü soyadı olarak kullanmak amacı ile Mahkemelere başvuran kişiler ise taleplerinin olumsuz sonuçlanması durumu ile karşı karşıya kalmaktadır. Böylece hukuksal durumları aynı olan kişiler maalesef farklı muamelelere tabi tutulması sonucu hasıl olabilmektedir.

Soyadı Kanunu'nun 3. maddesindeki benzer düzenleme 1587 sayılı Nüfus Kanunu'nun 16. maddesinde de mevcuttu. Nüfus Kanunu'nun 16/4. maddesindeki yasal düzenleme şu şekildeydi: 'Çocuğun adını ana ve babası kor. ANCAK MİLLÎ KÜLTÜRÜMÜZE, ahlak kurallarına ÖRF VE ADETLERİMİZE uygun düşmeyen veya kamu oyunu inciten adlar konulmaz, doğan çocuk babasının, evlenme dışında doğmuş ise anasının soyadını alır.' Ancak 15/07/2003 tarihli ve 4928 sayılı Yasanın 5. maddesi ile Nüfus Kanunu'nun 16. maddesinde yapılan değişiklik sonucunda madde şu şekli almıştır. 'Çocuğun adını ana ve babası kor. Ancak ahlak kurallarına uygun düşmeyen veya kamuoyunu inciten adlar konulmaz, doğan çocuk babasının, evlilik dışında doğmuş ise anasının soyadını alır.' Görüldüğü üzere yasa koyucu, Nüfus Kanunu'ndaki bu düzenlemelerin çağımızın ihtiyaçlarının dışında, insan hakları ve demokratik toplum yapısı gereklerinin gerisinde kaldığını fark etmesi üzerine bu şekilde yasal düzenleme yoluna gitmiş, dolayısıyla salt Türkçe kökenli isimlerin kullanılması şeklindeki kısıtlama kaldırılmış oldu. Buna benzer yeni bir düzenleme Soyadı Kanunu'nda da gerekmektedir. Bu değişiklikle ancak işbu defî yoluyla itirazımız üzerine verilecek olan iptal kararı ile veyahut yeni bir yasal düzenleme yoluyla gerçekleştirilebilir.

Osmanlı Devleti'nden bu yana onlarca dilden ve ırktan insan Devletimizin sınırları dahilinde yaşamlarını sürdürmüşlerdir. Demokratik ve çağdaş toplumların en vazgeçilmez unsurlarında biri, elbette ki temel hak ve özgürlüklerdir. Bu hakların başında insanın maddi ve

manevi varlığını geliştirme hakkı ve bu hak kapsamında yorumlanan diğer haklar da girmektedir. Toplumların kendi örf ve adetlerini yaşamları ve kültürlerini geliştirmelerine imkan sağlamak, Devlet'in asli görevleri arasında yer almaktadır. Bu kapsamda da günümüzde insanların diledikleri soy isimleri, kamu düzenine, genel ahlaka ve Türk gramatikal yapısına uygun olmak kaydıyla kullanabilmelerine imkan tanınmalıdır.

Keza, Türkiye'nin imzalamış olduğu temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslar arası sözleşmeler uyarınca da bu hakkın tanınma gerekmektedir.

Dikkat edilmesi gereken diğer bir husus da, 21/06/1934 tarihli Soyadı Kanunu'nun yürürlüğe girdiği dönemde 1924 Anayasası yürürlükte bulunmaktaydı. 1924 Anayasası'nın eşitlik ilkesine ilişkin tek hükmü 69. madde kapsamına düzenlenmişti. Bu düzenlemeye göre 'Türkler kanun karşısında eşittirler ve ayrıksız kanuna uymak ödevindedirler. Her türlü grup, sınıf, aile ve kişi ayrıcalıkları kaldırılmıştır ve yasaktır.' Görüldüğü üzere bu düzenlemede ki eşitlik ilkesi, günümüze göre son derece dar düzenlenmiş ve eşitliğin sadece Türkler arasında söz konusu olabileceğini öngörmüştür. Soyadı Kanunu'nun 3. maddesindeki düzenlemede, bu anayasal düzenleme ile paraleldir ve sadece Türkçe soyadlarının kullanımına müsaade etmektedir. Ancak 1961 Anayasası'nın 12. maddesi ve akabinde de 1982 Anayasası'nın 10. maddesi ile hiçbir ayırım gözetmeksizin herkesin eşit olduğu kabul edilmiştir. Dolayısıyla Soyadı Kanunu'ndaki bu düzenlemenin 1982 Anayasası'nın 10. maddesi ile kabul edilen eşitlik prensibi ile uyumlu olduğundan söz edilemeyeceği ve bu nedenlerle de 3. maddedeki 'YABANCI IRK VE MİLLET İSİMLERİYLE' ibaresinin iptal edilmesi gerektiğini kanaatindeyiz.

SONUÇ VE İSTEM: Yukarıda açıklanan nedenlerle Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 10. maddesinde kabul edilen eşitlik ilkesine aykırı olan 2525 sayılı 21/06/1934 tarihli Soyadı Kanunu'nun 3. maddesinde geçen YABANCI IRK VE MİLLET İSİMLERİYLE ibaresinin işbu defî yoluyla iptal edilmesi talebidir."