

Medeni Birlikteliklerde Hayatta Kalan Partnerin Ölüm Aylığına Hak Kazanması ve Değişen Mevzuatın Geçiş Hükümleri Olmadan Derdest Davalara Uygulanması

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Valverde Dıyon/İspanya Kararı

(Başvuru no. 22386/19)

26 Ocak 2023

İrem ÇELİK¹

ORCID: 0000-0002-6926-1087

OLAYLAR

Başvurucu, 1978 doğumlu olup Valdepeñas'ta yaşamaktadır. Ciudad Real'de görev yapan avukat Bay A.F. Holgado Torquemada tarafından temsil edilmiştir.

Hükümet, İspanya Krallığı'nın Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Eş Temsilcisi Bayan H.E. Nicolás Martínez tarafından temsil edilmiştir.

Davadaki olaylar şu şekilde özetlenebilir:

I. DAVANIN ARKA PLANI

Başvurucu ve partneri, 10 Şubat 2006 tarihinden bu yana Katalonya'nın Santa Coloma de Gramanet kentinde birlikte yaşamakta olup bahsi geçen tarihten bu yana belediyede ortak ikametleri kayıtlıdır. Başvurucu ve partneri, Aralık 2004'te birlikte bir daire satın almıştır. 18 Kasım 2008'de bir kızları olmuş ve 22 Temmuz 2014 tarihinde, medeni birlikteliklerini noter tasdikli bir senetle resmileştirmişlerdir. Tapuda, 2005 yılında (o sırada kayıtlı olmasa da) medeni birliktelik kurduklarını açıklamışlardır.

Başvucunun partneri, medeni birlikteliklerinin resmi tescilinden üç gün sonra, 25 Temmuz 2014 tarihinde vefat etmiştir. Başvurucu vasiyetinde partnerinin varisi olarak belirlenmiştir.

Başvurucu, hem ilgili ekonomik gereklilikleri hem de medeni birliktelik statüsü gerekliliklerini karşıladığını iddia ederek 12 Eylül 2014 tarihinde ölüm aylığı için başvuruda bulunmuştur.

Başvurucu, 17 Eylül 2014 tarihinde Katalonya'daki Santa Coloma de Gramanet'ten Castilla La Mancha'daki Ciudad Real'e taşınmıştır.

¹ Çev. Arş. Gör. İstanbul Gedik Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı.

II. İDARİ İŞLEMLER

16 Eylül 2014 tarihinde, Ulusal Sosyal Güvenlik Kurumu (bundan böyle "INSS" olarak anılacaktır) başvurusunun başvurusunu, 40/2007 sayılı Kanunla getirilen düzenlemeyle Genel Sosyal Güvenlik Kanunu'nun (bundan böyle "LGSS" olarak anılacaktır) 174(3) maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca, ölen kişiyle en az iki yıl önce medeni birlikteliğini tescil ettirme gerekliliğini yerine getirmediği gerekçesiyle reddetmiştir. INSS ayrıca, başvurusunun emekli maaşı alabilmek için ilgili ekonomik gereklilikleri yerine getirip getirmediğini ve gerek kendisinin gerek ise eşinin daha önce biriyle evli olup olmadığını da bildirmediğini belirtmiştir.

Başvurucu karara itiraz etmiştir. İtiraz, 21 Ekim 2014'te INSS'nin Barselona İl Müdürlüğü'nün aldığı bir kararla reddedilmiştir. Müdürlük kararında, Anayasa Mahkemesi'nin 40/2014 sayılı kararının mevcut dava için geçerli olduğunu ve bunun sonucunda hayatta kalan partnerin ölüm aylığı alabilmesi için partnerinin ölümünden iki yıl önce medeni birlikteliği tescil ettirme şartını resmi olarak yerine getirmediğini belirtmiştir. Başvurucunun tüm uygunluk şartlarını yerine getirdiğine ilişkin herhangi bir bilgi sunmadığını yinelemiştir.

III. İÇ YARGI YOLLARI

Başvurucu, 6 Kasım 2014 tarihinde, INSS'nin kararlarına karşı, Ciudad Real 2 no'lu İş Mahkemesi'nde dava açmıştır. Başvurucu, ölen partneriyle kesintisiz beş yıl birlikte yaşadığını kesin olarak kanıtladığını ve LGSS'nin 174(3) maddesinin beşinci alt paragrafı ile Katalan Medeni Kanunu'nun 234-1 maddesinin birlikteliğin tescil edilmesi için herhangi bir şart koşmadığını yinelemiştir. Başvurucu, nihayetinde, bir medeni birlikteliğin varlığının başka yollarla resmi olarak kanıtlanmış kabul edilebileceğini ileri sürmüştür.

11 Nisan 2016'da İş Mahkemesi, ölen partnerin ölümünden iki yıl önce medeni birlikteliğin tescil edilmiş olma şartının geçerli olduğuna karar vererek itirazı reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2014 sayılı kararı 11 Nisan 2014'te yayınlanmıştır ve bahsi geçen karar *pro futuro etkiye* (yani geleceğe yönelik etkiye) sahiptir ve başvuru, ölüm aylığı başvurusunu 12 Eylül 2014'te yapmıştır. Sonuç olarak, hayatta kalan partnerin (diğer tüm ekonomik gereklilikleri karşılaması koşuluyla) ölüm aylığına hak kazanabilmesi için, tüm medeni birlikteliklerin yalnızca en az beş yıl boyunca kesintisiz olarak birlikte yaşamalarını değil, aynı zamanda eşlerden birinin ölümünden en az iki yıl önce birlikteliklerini resmi olarak tescil ettirmelerini gerektiren yeni düzenleme, başvurusunun durumunu etkilemiştir. Yargılamada başvurusunun ölüm aylığına hak kazanmak için ekonomik gerekliliklere uyup uymadığına veya INSS tarafından da sorgulanan çiftlerin daha önce evli olup olmadıklarına ilişkin bir karar verilmemiştir.

Başvurucu, 18 Mayıs 2017 tarihinde ilgili karara itiraz etmiştir. Ancak Castilla La Mancha Yüksek Adalet Mahkemesi (bundan böyle "YSK" olarak anılacaktır) tarafından, ölüm aylığına hak kazanabilmek için medeni birlikteliğin ancak belirli bir sicile tescil edilerek veya noter tasdiki yoluyla resmi olarak kurulabileceği ve bunun çiftlerden birinin ölümünden en az iki yıl önce yapılmış olması gerektiğine ilişkin

yerleşik bir içtihat olduğu gerekçesiyle, ilgili başvuru da reddedilmiştir. Kararda, yasama organının, devamlı olan birlikteliklerde ölüm aylığı alma hakkını kendiliğinden tanımayıp, yalnızca (i) mevcut partnerlerden biri aracılığıyla isteyerek kendi birlikteliklerini resmileştirmiş olanların uygunluğunu kendiliğinden tanıma niyetinde olduğu yöntemlerle (yani bir sicile veya noter tasdikli kayıt yoluyla) ve (ii) bunu partnerlerden birinin ölümünden en az iki yıl önce yapmış olması gerekliliği olduğu belirtilmiştir.

Başvurucu daha sonra, Yüksek Mahkeme'nin İş Dairesi'ne esasa ilişkin temyiz başvurusunda bulunmuş ve 25 Nisan 2018'de temyiz başvurusu, Yüksek Mahkeme'nin kabul edilebilirlik koşullarını sağlamaması nedeniyle reddedilmiştir. Bunun üzerine başvuru, Katalonya'da medeni birliktelikte partneri vefat eden bir kişinin, partnerinin ölümünün Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2014 sayılı kararının kabul edildiği tarihten önce mi, bu kararı takip eden iki yıl içinde mi yoksa bu tarihten iki veya daha fazla yıl sonra mı gerçekleştiğine bağlı olarak farklı muamele göreceği gerçeğinden hareketle, ayrımcılığa uğramama hakkının ihlal edildiğinden şikâyet ederek Anayasa Mahkemesi'ne *amparo başvurusunda* bulunmuştur. 16 Ekim 2018'de Anayasa Mahkemesi, amparo temyiz başvurusunun, davanın belirli bir anayasal önemi olmaması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

İÇ HUKUK

İspanya Anayasası'nın ilgili hükümleri aşağıdaki gibidir:

Madde 9 § 3 (Hukuki belirlilik ilkesi)

“3. Anayasa, [i] yasallık ilkesini, [ii] yol gösterici ilkeler hiyerarşisini, [iii] kuralların aleniliğini (*la publicidad de las normas*), [iv] bireysel hakların lehine olmayan veya onları kısıtlayan cezai hükümlerin geriye yürümezliğini, [v] hukuki güvenliği ve [iv] kamu makamlarının sorumluluğunu ve keyfilik yasaklanmasını güvence altına alır.”

Madde 14 (Ayrımcılık yasağı)

“İspanyalılar kanun önünde eşittir ve doğum, ırk, cinsiyet, din, görüş veya başka herhangi bir kişisel veya sosyal durum veya koşul nedeniyle ayrımcılık yapılamaz.”

Madde 24 (Etkili başvuru ve adil yargılanma hakkı)

“1. Her kişi, meşru hak ve menfaatlerini kullanırken hakimlerin ve mahkemelerin etkin korumasından yararlanma hakkına sahiptir ve hiçbir durumda savunmasız bırakılamaz.

2. Aynı şekilde, herkes kanunla önceden belirlenmiş olağan hakime başvurma; kendini savunma ve bir avukatın yardımından yararlanma; kendisine yöneltilen suçlamalar hakkında bilgilendirilme; gereksiz gecikmeler olmaksızın ve tam güvencelerle aleni yargılanma; savunmasına uygun delillerden yararlanma; kendini suçlayıcı beyanlarda bulunmama; suçlu olduğunu beyan etmeme ve masum sayılma hakkına sahiptir.

Kanun, aile ilişkileri veya mesleki gizlilik nedenleriyle, işlendiği iddia edilen suçlarla ilgili olarak ifade vermenin zorunlu olmayacağı durumları belirler.”

Madde 41 (Sosyal güvenlik sistemi)

“Kamu makamları, tüm vatandaşlar için, ihtiyaç durumlarında (özellikle işsizlik durumunda) yeterli sosyal yardım ve yardımları garanti eden bir kamu sosyal güvenlik sistemi sağlar. Yardım ve ek yardımlar ücretsiz olacaktır.”

İspanyol sisteminde katkılı ölüm aylığı hakkının tanınması, geleneksel olarak, aylık için başvuran kişinin ölen kişiyle daha önce bir evlilik töreni geçirmiş olmasını gerektiriyordu. İlgili mevzuatın orijinal metnine göre, eğer çift evlenmişse, ekonomik gerekliliklerin yerine getirilmiş olması koşuluyla, aylık almaya hak kazanmak için evliliğin gerçekleştiği tarih önemsizdi. Sahtekarlığı önlemeyi amaçlayan daha sonraki reformlar, ölümün çiftin evlilik tarihinden önceki bir hastalıktan kaynaklanması durumunda, ölümden önceki iki yıl boyunca birlikte yaşandığının kanıtlanamaması halinde, evliliklerinin ölen eşin ölüm tarihinden en az bir yıl önce (veya alternatif olarak, ortak biyolojik çocukların doğumundan önce) gerçekleşmiş olması şartını getirmiştir.

Dini nikah mümkün olsa da, İspanyol yasalarına göre evlilik kesinlikle resmi olabilir.

Anayasa Mahkemesi, evli ve evli olmayan partnerler arasında genel bir anayasal eşitlik bulunmadığına ve yasama organının eşitlik ilkesini ihlal etmeksizin evli ve evli olmayan partnerlere farklı muamele etme konusunda takdir yetkisine sahip olduğuna karar vermiştir. Özellikle Anayasa Mahkemesi, yasama organının ölüm aylığı hakkını istikrarlı nikahsız birliktelikleri de kapsayacak şekilde genişletebileceğini ancak bunun yapılmamasının İspanya Anayasası'nın 14. maddesini ihlal etmeyeceğini belirtmiştir.

İspanya'da, bazı Özerk Toplukların kendi medeni mevzuatları vardır ve hepsi medeni hukukun çeşitli yönlerini düzenleme yetkisine sahiptir. Medeni birlikteliklerin tanınması (ve dolayısıyla medeni birliktelik kurmak için gerekli koşullar) ulusal düzeyde yeknesak değildir; her bir Özerk Topluk tarafından düzenlenebilir.

2007 yılında, mevcut mevzuatı İspanya'daki yeni sosyal ve ailevi gerçekliğe uyarlamak amacıyla, Genel Sosyal Güvenlik Kanunu'nda yapılan bir değişiklik, belirli ekonomik ve diğer gerekliliklerin karşılanması koşuluyla, medeni birliktelik içerisinde olan partnerlere (o zamana kadar hayatta kalan evli eşler için öngörülmüş olan) ölüm aylığı alma hakkı tanınmıştır.

40/2007 sayılı Kanunla değiştirilen 1/1994 sayılı Kraliyet Kanun Hükmünde Kararnamesi ile onaylanan LGSS'nin ilgili bölümleri aşağıdaki gibidir:

Bölüm 174 (Ölüm aylığı)

“ 1. Hayatta kalan eş ömür boyu ölüm aylığı almaya hak kazanacaktır... ”

Ölen kişinin ölümünün [evlilik ilişkisinin başlamasından önce var olan] ortak bir hastalığın [enfermedad común] sonucu olduğu istisnai durumlarda, evliliğin ölüm tarihinden en az bir yıl önce yapılmış olması veya alternatif olarak her iki eşin

de [biyolojik ebeveynleri olan] çocuklarının bulunması da gereklidir. Bu [asgari] evlilik süresi, evliliğin akdedildiği tarihte ölen kişiyle (3. bölümün dördüncü alt paragrafında belirtilen şartlarda, evlilik süresine eklendiğinde iki yılı aşan bir birlikte yaşama süresinin kanıtlanması halinde aranmayacaktır.

...

3. Bu bölümün birinci paragrafında belirtilen kayıt ve katkı gereklilikleri yerine getirildikten sonra, [i] ölenin ölümü sırasında ölenle birlikte olan, bir medeni ortaklık kuran ve [ii] bir önceki takvim yılında gelirinin kendi geliri ile ölenin aynı dönemdeki gelirinin toplamının %50'sinden daha az olduğunu kanıtlayabilen herkes ... ölüm aylığı almaya hak kazanacaktır. Yetim aylığına hak kazanan ortak çocuk yoksa bu oran %25 olacaktır.

Ancak, ölüm aylığına hak kazanma, ölüm aylığı gelirinin meslekler arası asgari ücretin [aksi belirtilmedikçe tüm meslekler için geçerli olan yasal asgari ücret] 1,5 katından az olması durumunda da tanınacaktır. ... tetikleyici olay (hecho causante) [ortağın ölümü] sırasında; [bu] hem tetikleyici olay sırasında hem de yardımın alındığı süre boyunca karşılanması gereken bir gerekliliktir. Yukarıda belirtilen sınır, ölüm aylığına hak kazanan ve hayatta kalan kişiyle birlikte yaşayan her bir ortak çocuk için geçerli meslekler arası asgari ücretin 0,5 katı tutarında artırılacaktır.

Yatırımlardan ve varlıklardan elde edilen gelirlerin yanı sıra çalışmadan elde edilen gelirler de, asgari emekli aylığının [üzerinde ve üstünde verilecek ilave tutarların] hesaplanması amacıyla gelir olarak kabul edilecektir.

Bu bölümdeki hükümlerin amaçları doğrultusunda, medeni birliktelik, evlenmeleri engellenmemiş olmakla birlikte, başka herhangi bir kişiyle evlilik ilişkisi bulunmayan ve ilgili nüfus kayıt belgesi aracılığıyla, ölen kişinin ölümünden hemen önce istikrarlı ve genel olarak bilinen bir birlikte yaşama süresini kanıtlayabilen kişiler tarafından kurulan - evliliğe benzer - bir birliktelik olarak kabul edilecektir... [beş yıldan az olmayan kesintisiz bir süre boyunca. Bir medeni ortaklığın varlığı, Özerk Topluluklarda veya [çiftin] ikamet ettiği yerdeki belediye meclislerinde mevcut olan özel sicillerden birinde bir kayıt belgesi veya söz konusu ortaklığın kuruluşunu kaydeden kamuya açık bir belge aracılığıyla tanınacaktır. Hem yukarıda bahsedilen tescil hem de ilgili resmi belgenin resmileştirilmesi müteveffanın ölüm tarihinden en az iki yıl önce gerçekleşmiş olmalıdır.

Kendi medeni kanunlarına sahip Özerk Topluluklarda, bir önceki paragrafta belirtilen birlikte yaşama şartının yerine getirilmesi halinde, söz konusu birlikte yaşayan kişilerin değerlendirilmesi ve bir medeni birliktelik olarak tanınması, [bu Özerk Toplulukların] ilgili mevzuat hükümlerine uygun olarak gerçekleştirilir...”

Bu nedenle, LGSS'nin 174(3) sayılı bölümünün dördüncü alt paragrafı uyarınca, genel rejim, ölüm aylığı almaya hak kazanmak amacıyla bir medeni birliktelik kurmak için aşağıdaki iki şartın kümülatif olarak yerine getirilmesi gerektiği şeklindedir:

(i) *Maddi gereklilik*: Çiftlerin, vefat eden kişinin ölümünden önce en az beş yıl birlikte yaşamış olmaları,

(ii) *Resmî gereklilik*: Vefat eden kişinin ölümünden en az iki yıl önce, çiftin bu amaçla kurulmuş bir kamu siciline kaydı veya noter senedi yoluyla resmi olarak bir medeni birliktelik oluşturmuş olmaları.

LGSS'nin 174(3) sayılı bölümünün beşinci alt paragrafı, aynı bölümün dördüncü alt paragrafında genel kural olarak belirlenen şekil şartına bir istisna getirmektedir - yani, kendi medeni kanunlarına sahip Özerk Topluluklarda, beş yıllık birlikte yaşama şartının yerine getirilmiş olması koşuluyla, “[bir çiftin] medeni birliktelik olarak tanınması ve bunun kaydedilmesi [ilgili] yönetmelik hükümlerine uygun olarak gerçekleştirilecektir”.

Katalonya, kendi medeni hukuk düzenlemelerine sahip olan Özerk Topluluklardan biridir. Katalonya Medeni Kanunu'nun I. Kitabında yer alan kişi ve aile ile ilgili 25/2010 sayılı Kanun aşağıdaki gibidir:

Madde 234-1 (İstikrarlı Birliktelik)

"Evliliğe benzer ortak bir yaşamda birlikte yaşayan iki kişi aşağıdaki durumlardan herhangi birinde istikrarlı bir çift olarak kabul edilir:

- (a) Birlikte yaşama kesintisiz iki yıldan fazla sürerse.
- b) Birlikte yaşadıkları süre boyunca ortak bir çocuk sahibi olmaları.
- c) İlişkilerini bir noter senediyle resmîleştirirlerse."

Bu nedenle, (LGSS'de değişiklik yapan) 40/2007 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından, Katalan çiftler resmi kayıt yaptırmak zorunda kalmadan (yukarıda belirtilen şartlardan birinin karşılanması koşuluyla) istikrarlı bir birliktelik kurmuş sayılabilecek; dahası, böyle bir çiftin bir üyesinin ölmesi halinde, hayatta kalan partner, ekonomik olarak uygun olması halinde bir ölüm aylığına erişebilecektir.

Farklı Özerk Topluluklarda medeni birlikteliğin kurulmasına ilişkin farklı gereklilikler ışığında, ölüm aylığına hak kazanma da farklı kriterlere tabi hale gelmiştir. Şu konular hakkında sorular sorulmuştur: (i) tüm İspanyol vatandaşlarının sosyal güvenlik alanındaki hak ve görevlerini yerine getirmede eşit olduğu ilkesine uyum ve (ii) kamu makamlarının, tüm vatandaşların ülke genelinde sosyal yardımlara eşit erişimini garanti altına alan üniter bir sosyal güvenlik sistemini sürdürme yönündeki anayasal yetkisi. 15 Şubat 2014 tarihinde Yüksek Mahkeme İş Dairesi, LGSS'nin 174(3) sayılı bölümünün beşinci bendinin Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla başvuruda bulunmuştur. Özellikle, bazı Özerk Toplulukların bir medeni birlikteliğin varlığını tanımak için farklı kriterlere sahip olmasının, hayatta kalanların bir ölüm aylığına hak kazanmak için yerine getirmeleri gereken farklı gerekliliklere sahip olduğunu ve bunun da hayatta kalanın ikamet yeri temelinde ayrımcılık anlamına gelebileceğini değerlendirmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin 10 Nisan 2014 tarihinde yayımlanan 11 Mart 2014 tarihli kararıyla (STC 40/2014), Anayasa'nın beşinci maddesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir. LGSS'nin 174(3) sayılı bölümünün alt paragrafı gerçekten de

Anayasa'ya aykırıdır ve buna bağlı olarak söz konusu hükmün hükümsüz ve geçersiz olduğunu ilan etmiştir.

Anayasa Mahkemesi'ne göre, kararın yürürlüğe girdiği tarihte devam etmekte olan ölüm aylığı başvuruları, henüz nihai bir idari karar verilmediği sürece Anayasa'ya aykırılık iddiasından etkilenecektir. Anayasaya aykırılık beyanı, kararın yürürlüğe girmesinden sonra alınan tüm yeni başvurulara da uygulanmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2014 sayılı kararının yürürlüğe girmesinden kısa bir süre sonra, LGSS yürürlükten kaldırılmış ve yerine yeni bir Genel Sosyal Güvenlik Kanunu, 8/2015 sayılı Kraliyet Yasama Kararnamesi ile onaylanmıştır.

HÜKMÜN GEREKÇESİ

A. Tarafların Beyanları

Başvurucu, Sözleşme'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin kendi davasında uygulanabilir olduğunu, çünkü ölüm aylığı alma konusunda meşru bir beklentisi olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu, ölen partneriyle birlikte Katalan Medeni Hukuku uyarınca bir medeni birliktelik oluşturduklarını düşünmektedir. Bu durum, partnerinin ölmesi halinde (diğer şartların da yerine getirilmesi kaydıyla) ölüm aylığı almaya hak kazanması için yeterli olmuştur. Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2014 sayılı kararı, birlikteliklerin resmileştirilmesi zorunluluğunu getirdiğinde, başvurucu ve partneri bunu yapmıştır: birliktelik tescil edilmiştir. Ancak başvurucunun partneri, yeni yasal rejimin yürürlüğe girmesinden sadece birkaç ay sonra, herhangi bir geçiş dönemi olmaksızın vefat etmiştir. Sonuç olarak, uygulamada yasal kriterlere uymak için tüm makul çabayı göstermiş olsalar bile, hayatta kalan partnerin ölüm aylığına hak kazanabilmesi için partnerlerden birinin ölümünden iki yıl önce birlikteliklerinin tescil edilmiş olması gerekliliğine uymaları yine de imkansız olurdu. Başvurucu, kendisinin ve partnerinin şartları yerine getirmeye istekli olduklarını (ve çoğunu yerine getirdiklerini) ancak zamanın hepsini yerine getirmelerine izin vermediğini çünkü partnerinin Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2014 sayılı kararının yayınlanmasından sadece dört ay sonra öldüğünü ısrarla belirtmiştir.

Başvurucu ayrıca, uygulamada, Katalonya'nın medeni birlikteliklere ilişkin özel sicilinin 1 Nisan 2017'ye kadar, yani Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2014 sayılı kararı uyarınca yürürlüğe konan yasal reformdan uzun bir süre sonra, faaliyete geçmediğine dikkat çekmiştir. Dolayısıyla, başvurucu ve partnerinin birlikteliklerini resmileştirmeleri fiilen imkansız hale gelmiştir.

Başvurucu, yasal rejimin teleolojik olarak (yani, yasama organı tarafından ön görüldüğü şekliyle yasanın amacı göz önünde bulundurularak) yorumlanması gerektiğine karar vermiştir. Bu bağlamda, kendisi ve partnerinin istikrarlı bir çift oldukları, Katalan Medeni Hukuku kapsamında bir medeni birliktelik kurdukları ve bu şekilde tanınmaya istekli oldukları açıktı. Birlikteliğin bir noter senediyle tescil edilmesine ilişkin resmi gereklilik esnek bir şekilde yorumlanmalıydı. Zira kendisinininki gibi, birlikteliğin birlikte geçirdikleri sürenin çoğunda tescil edilmesinin gerekmediği durumlarda iki yıllık bekleme süresine uymak imkansızdı (gerekli

olduğunda, çiftler bunu tescil ettirmek için harekete geçmişlerdi ancak içlerinden biri kısa bir süre sonra ölmüştü). Başvurucuya göre, yerel mahkemelerin yeni şartı uygulaması orantısız ve bir dereceye kadar ayrımcı olmuştur (Katalonya'da veya benzer bir düzenlemeye sahip diğer Özerk Topluluklarda yaşayan ve partnerleri Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2014 sayılı kararının yayımlandığı 11 Nisan 2014 tarihinden önce- veya 11 Nisan 2016 tarihinden sonra -bu tarihten iki yıl sonra- ölen kişilerle karşılaştırıldığında).

Hükümet, ilk olarak, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin mevcut davaya uygulanamayacağı görüşündedir. Hükümete göre, başvurunun partnerinin ölümünün, Anayasa Mahkemesi'nin ölüm aylığına erişimi düzenleyen kuralları değiştirmesinden sonra gerçekleşmiş olmasının açık ve tartışmasız bir sonucu vardı: başvuru, ölüm aylığı almak için uygunluk kriterlerini karşılamıyordu. Sonuç olarak, iddia ettiği gibi, Mahkeme'nin bu kavramı 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamında defalarca tanımladığı anlamda bir mülk edinme konusunda "meşru bir beklentisi" olamazdı. Hükümet, Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2014 sayılı kararının mevzuat değişikliği getirdiğini ve Mahkeme'nin sürekli olarak gelecekteki gelirin "mülkiyet" kavramının bir parçası olmadığını belirttiğini ileri sürmüştür (diğerlerinin yanı sıra, *J.B. ve diğerleri/Macaristan*, no. 45434/12 45438/12 375/13, 20 Aralık 2018; *Ral/Polonya*, no. 41178/12, 10 Ocak 2019; ve *Bladb/İsveç*, no. 46125/06, 10 Kasım 2009).

Hükümet ayrıca, Mahkeme'nin, başvurunun yalnızca ölüm aylığı alma umudunun, bir mülk edinme konusunda "meşru bir beklenti" oluşturduğuna kanaat getirmesi halinde, böyle bir mülkten mahrum bırakılmanın genel menfaat gerekçeleriyle haklı görüleceğini belirtmiştir. Özellikle, Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2014 sayılı kararıyla yapılan yasal değişikliğin, ayrımcı ve Anayasa'ya aykırı olan önceki bir hükmü geçersiz kılmak için yapıldığı konusunda ısrar etmişlerdir. Bu nedenle, başvuru bir haktan mahrum bırakılmamış; daha ziyade, (40/2007 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından) hayatta kalan partnerin ölüm aylığı almaya hak kazanabilmesi için partnerlerden birinin ölümünden iki yıl önce birlikteliklerini resmi olarak kaydettirme zorunluluğu altında olan nüfusun geri kalanına göre haksız bir avantaj elde etmesi engellenmiştir.

Son olarak Hükümet, hayatta kalan partnerin sosyal yardım alabilmesi için partnerlerden birinin ölümünden iki yıl önce resmi olarak bir birlikteliği tescil ettirme zorunluluğunun, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin amaçları doğrultusunda "aşırı bir yük" teşkil ettiğinin düşünülemediğini belirtmiştir. Bu şart, İspanya'daki diğer tüm evli olmayan çiftler için yıllardır uygulanmaktaydı; bundan önce, daha sonra ölüm aylığına hak kazanmak için evlilik durumuna girmek gerekiyordu. Hükümet ayrıca, evliliğin başvuru ve partneri için her zaman bir olasılık olduğunu ancak bu seçeneği de kullanmamayı tercih ettiklerine dikkat çekmiştir. Ayrıca Hükümet, herhangi bir ayrımcı muamele yapılmadığını beyan etmiştir.

B. AİHM'in Değerlendirmesi

1. Genel Prensipler

Mahkeme, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin mülk edinme hakkı yaratmadığını yinelemektedir (bkz. *Béláné Nagy/Macaristan* [BD], no. 53080/13, § 74, 13 Aralık 2016, *Stummer/Avusturya* [BD], no. 37452/02, § 82, AİHM 2011 ve daha yakın tarihli, *Beeler/İsviçre* [BD], no. 78630/12, § 57, 11 Ekim 2022), bazı durumlarda, bir mal edinmeye ilişkin "meşru beklenti" de 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin korumasından yararlanabilir (bkz. birçoğu arasında, *Anbeuser-Busch Inc./Portekiz* [BD], no. 73049/01, § 65, AİHM 2007-I).

Meşru bir beklenti, sadece bir beklentiden daha somut bir nitelik taşımalı ve bir yasal hükme veya yargı kararı gibi yasal bir işleme dayanmalıdır. İç hukukun doğru yorumlanması ve uygulanmasına ilişkin bir ihtilaf olması ve başvuruçunun beyanlarının daha sonra ulusal mahkemeler tarafından reddedilmesi halinde, "meşru bir beklentinin" ortaya çıktığı söylenemez (bkz. yukarıda anılan *Béláné Nagy*, § 75, ve *Kopecký/Slovakya* [BD], no. 44912/98, § 50, ECHR 2004-IX). Aynı zamanda, iç hukukta tanınan bir mülkiyet hakkı - belirli koşullarda geri alınabilir olsa bile - 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin amaçları doğrultusunda "mülkiyet" teşkil edebilir (bkz. *Beyeler/İtalya* [BD], no. 33202/96, § 105, AİHM 2000-I).

Genel olarak 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamındaki davalarda geçerli olan ilkeler, sosyal ve refah yardımları söz konusu olduğunda da aynı şekilde geçerlidir (bkz. *Stec ve Diğerleri/Birleşik Krallık* (dec.) [GC], no. 65731/01 ve 65900/01, § 54, ECHR 2005-X). Mahkeme ayrıca 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin sosyal yardım veya emekli maaşı alma hakkı yaratmadığını belirtmiştir. Bu madde, Sözleşmeciler Devletlerin herhangi bir sosyal güvenlik programı uygulayıp uygulamamaya karar verme özgürlüğüne herhangi bir kısıtlama getirmemektedir (bkz. *Sukhanov ve İlbenk/Ukrayna*, no. 68385/10 ve 71378/10, § 36, 26 Haziran 2014; *Kolesnyk/Ukrayna* (dec.), no. 57116/10, §§ 89 ve 91, 3 Haziran 2014; *Fakas/Ukrayna* (dec.), no. 4519/11, §§ 34, 37-43, 48, 3 Haziran 2014; ve *Fedulov/Rusya*, no. 53068/08, § 66, 8 Ekim 2019). Bununla birlikte, bir Sözleşmeciler Devletin, önceden prim ödenmesi şartına bağlı olsun ya da olmasın, bir sosyal yardımın hak olarak ödenmesini öngören yürürlükte bir mevzuatı varsa, bu mevzuatın, gerekliliklerini yerine getiren kişiler için 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamına giren bir mülkiyet menfaati oluşturduğu kabul edilmelidir (bkz. *mutatis mutandis*, *Stec ve Diğerleri* (dec.), yukarıda anılan, § 54).

İlgili kişinin, herhangi bir yardımın veya aylığın verilmesi için iç hukukta öngörülen yasal koşulları yerine getirmemesi (bkz. *Bellet, Huertas ve Vialatte/Fransa* (dec.), no. 40832/98, § 5, 27 Nisan 1999) veya belirli bir yardım veya emeklilik maaşının verilmesi için iç hukukta öngörülen yasal koşulları yerine getirmediği veya yerine getirmeyi bıraktığı durumlarda, başvuruçunun belirli bir yardıma hak kazanmadan önce koşullar değişmiş olduğu sürece (bkz. *Richardson/Birleşik Krallık* (dec.), no. 26252/08, § 17, 10 Nisan 2012, ve *Béláné Nagy*, yukarıda anılan, § 86), 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamındaki haklara müdahale söz konusu değildir.

(bkz. *Polonya*, no. 38886/05, § 71, 28 Nisan 2009). Bununla birlikte, iç hukukta tanınan bir mülkiyet hakkı - belirli koşullarda geri alınabilir olsa bile - 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin amaçları doğrultusunda bir "mülkiyet" teşkil edebilir (bkz. *Beyeler*, yukarıda anılan, § 105). Bu tür bir yaklaşımı izleyen Mahkeme, başvuru sahiplerinin Mahkeme'ye başvurdukları tarihte, ulusal hukukta belirtilen söz konusu yardıma hak kazanma koşullarını artık karşılamadıkları bir dizi davada, 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin uygulanabilir olduğunu beyan etmiştir (bkz. örneğin, *Kjartan Ásmundsson/İzlanda*, no. 60669/00, § 40, ECHR 2004-IX).

Mahkeme, yeni ve daha az avantajlı bir mevzuatın, aylık alma haklarının elde edilmesine ilişkin koşullarda geriye dönük değişiklikler yaparak, aylık alma yardımına hak kazanan kişileri bu haktan mahrum bırakmasının, tek başına bir ihlalin tespiti için yeterli olmadığını yinelemektedir. Yasal aylık alma düzenlemeleri değişebilir ve yasama organının, yürürlükteki kanunlardan kaynaklanan aylık alma haklarını geriye dönük yeni hükümler yoluyla düzenlemesi engellenemez (bkz. 17767/08, §§ 74 ve 75, 19 Haziran 2012; *Arras ve Diğerleri/İtalya*, no. 17972/07, § 42, 14 Şubat 2012; *Sukbobokov/Rusya*, no. 75470/01, § 26, 13 Nisan 2006; ve *Bakeradze ve Diğerleri/Gürcistan* (dec.), no. 1700/08, § 19, 8 Ocak 2013). Nitekim Mahkeme, toplumsal değişimlere ve sosyal yardıma ihtiyaç duyan kişi kategorilerine ilişkin gelişen görüşlere ve ayrıca bireysel durumların evrimine yanıt olarak sosyal güvenlik mevzuatında değişiklik yapılabileceğini kabul etmiştir (bkz. yukarıda anılan *Bélané Nagy*, § 88, ve *Wieczorek/Polonya*, No. 18176/05, § 67, 8 Aralık 2009).

Dolayısıyla, yukarıda atıfta bulunulan içtihadın da görülebileceği üzere, herhangi bir yardımın veya aylığın verilmesine ilişkin iç hukuk koşullarının değiştiği ve ilgili kişinin bu koşullardaki değişiklik nedeniyle artık bunları tam olarak karşılamadığı durumlarda, ulusal hukuk kapsamında yeterince yerleşik, maddi bir mülkiyet menfaatinin varlığını doğrulamak için davanın bireysel koşullarının - özellikle de koşuldaki değişikliğin niteliğinin - dikkatli bir şekilde değerlendirilmesi gerekebilir (bkz. yukarıda atıfta bulunulan *Bélané Nagy* ve yukarıda atıfta bulunulan *Beeler*). Sözleşme'ye nüfuz eden temel değerlere ait olan hukuki belirlilik ve hukukun üstünlüğü talepleri böyledir.

Demokratik bir toplumun temel ilkelerinden biri olan hukukun üstünlüğü, Sözleşme'nin tüm maddelerine özgü niteliktedir (ibid., § 112; ve burada atıfta bulunulan içtihat). Protokol No. 1'in 1. maddesi ile korunan bir hakka yapılan müdahalenin bu hükümle uyumlu kabul edilebilmesi için temel koşul, müdahalenin hukuka uygun olmasıdır. Dahası, bir kamu makamının mülklerden barışçıl bir şekilde yararlanılmasına yönelik herhangi bir müdahalesi, ancak meşru bir kamu (veya genel) menfaatine hizmet ediyorsa haklı görülebilir. Kendi toplumları ve ihtiyaçları hakkında doğrudan bilgi sahibi olmaları nedeniyle, ulusal makamlar prensip olarak neyin "kamu yararına" olduğuna karar verme konusunda uluslararası bir yargıçtan daha iyi konumdadır. Bu nedenle, Sözleşme tarafından oluşturulan koruma sistemi kapsamında, mülklerin barışçıl kullanımına müdahale eden tedbirleri gerektiren kamuyu ilgilendiren bir sorunun varlığına ilişkin ilk

değerlendirmeyi yapmak ulusal makamların görevidir. "Kamu yararı" kavramının kapsamlı olması kaçınılmazdır. Mahkeme, sosyal ve ekonomik politikaların uygulanmasında yasama organına tanınan takdir yetkisinin geniş olmasını doğal bulmaktadır ve yasama organının neyin "kamu yararına" olduğuna ilişkin kararına, bu karar açıkça makul bir temele dayanmadığı sürece saygı gösterecektir (bkz. mutatis mutandis, *Eski Yunanistan Kralı ve Diğerleri/Yunanistan* [BD], no. Yunanistan [GC], no. 25701/94, § 87, AİHM 2000- XII; *Wieczorek*, yukarıda anılan, § 59; *Frimu ve Diğerleri/Romanya* (dec.), no. 45312/11, 45581/11, 45583/11, 45587/1 ve 45588/11, § 40, 7 Şubat 2012; *Panfile/Romanya* (dec.), no. 13902/11, 20 Mart 2012, ve *Gogüidze ve Diğerleri/Gürcistan*, no. 36862/05, § 96, 12 Mayıs 2015).

Ayrıca, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi, herhangi bir müdahalenin gerçekleştirilmek istenen amaçla makul ölçüde orantılı olmasını gerektirmektedir (bkz. *Jahn ve Diğerleri/Almanya* [BD], no. 46720/99, 72203/01 ve 72552/01, §§ 81-94, ECHR 2005-VI). Gerekli "adil denge", ilgili kişinin bireysel ve aşırı bir yük taşıdığı durumlarda sağlanamayacaktır (bkz. *Bélné Nagy*, yukarıda anılan, § 115 ve orada atıfta bulunulan içtihat).

Mahkeme, müdahalenin aşırı bir bireysel yük getirip getirmediğini değerlendirirken, konunun ortaya çıktığı özel bağlamı, yani bir sosyal güvenlik uygulamalarını dikkate alacaktır. Bu tür uygulamalar, bir toplumun savunmasız üyeleriyle dayanışmasının bir göstergesidir (ibid., § 116, ve orada atıfta bulunulan içtihat).

Mahkeme içtihadı, adil denge kriterlerinin soyut olarak değerlendirilemeyeceğini, ancak belirli bir arka plana karşı ilgili tüm unsurların dikkate alınması gerektiğini ortaya koymuştur (bkz. *Stefanetti ve Diğerleri/İtalya*, no. 21838/10 ve 7 Diğerleri, § 59, 15 Nisan 2014, örnekler ve diğer referanslarla birlikte). Bunu yaparken Mahkeme, hak kaybının ayrımcı niteliği (bkz. *Kjartan Ásmundsson*, yukarıda anılan, § 43) veya geçiş tedbirlerinin yokluğu (bkz. *Moskal/Polonya*, no. 10373/05, § 74, 15 Eylül 2009, başvurucunun neredeyse bir günden diğerine, tek gelir kaynağı olan erken aylık alma tamamen kaybetmekle karşı karşıya kaldığı ve bu değişikliğe uyum sağlama ihtimalinin zayıf olduğu) gibi faktörlere önem vermiştir. Önemli bir husus, başvurucunun söz konusu sosyal sigorta programından yararlanma hakkının, aylık alma haklarının özüne zarar verecek şekilde ihlal edilip edilmediğidir (bkz. *Domalewski/Polonya* (dec.), no. 34610/97, AİHM 1999-V; *Kjartan Ásmundsson*, yukarıda anılan, § 39; ve *Wieczorek*, § 57, 8 Aralık 2009; diğerleri arasında).

2. Mevcut Davaya Yukarıda Bahsi Geçen İlkelerin Uygulanması

(a) 1 No'lu Protokol'ün 1. Maddesinin Uygulanıp Uygulanamayacağı

Mahkeme, başvurucunun ölüm aylığına hak kazanmak için gerekli şartları yerine getirip getirmediğini doğrulamak amacıyla mevzuatın değerlendirilmesi gereken zamanın, ilke olarak, partnerinin öldüğü tarih olan 25 Temmuz 2014 (tetikleyici olay) olduğunu kabul etmektedir. O tarihte yürürlükte olan ilgili mevzuat uyarınca, başvurucunun iki yıl boyunca belirli bir sicilde veya noter senedi

aracılığıyla resmi olarak bir medeni birliktelik içinde olması gerekiyordu. Ancak, kendisi ve partneri, partneri ölmeden sadece üç gün önce birlikteliklerini resmileştirmişlerdir.

Yukarıda açıklananlara rağmen, Mahkeme, mevcut davada, başvurusunun iddiasının özünün, partnerinin ölümü durumunda, Anayasa Mahkemesi'nin kararından önce, partneri hala hayattayken, ölüm aylığına hak kazanma koşullarını karşıladığı ve Anayasa Mahkemesi'nin yeterli geçiş hükümleri bulunmaksızın daha katı bir şekil şartı getirmesinin davanın tüm koşulları ışığında orantısız olduğu görüşündedir.

Bu bağlamda Mahkeme, İspanya'daki ölüm aylıklarının katkıya dayalı bir niteliğe sahip olduğunu; sosyal yardım temelli olmadığını gözlemlemektedir. Bu aylıklar, belirli şartlar altında, Sosyal Güvenlik sistemine asgari sayıda yıl katkıda bulunmuş ve aylık (yine katkı niteliğinde) almaya hak kazanmadan önce veya zaten buna hak kazanmışken ölen işçilerin hayatta kalan eşlerine veya medeni partnerlerine verilmektedir. Aylığın miktarı, vefat eden kişinin çalışmış olduğu dönemdeki gelirine göre hesaplanır. Yüzde, hak sahiplerinin ekonomik durumlarına göre hesaplanır (toplam yıllık gelirleri, bakmakla yükümlü oldukları çocukları veya engelli yetişkinleri olup olmadığı, aylığın birincil veya tek gelir kaynağı olup olmadığı vb. dikkate alınarak).

Mahkeme'ye göre, Anayasa Mahkemesi'nin 11 Mart 2014 tarihli kararı yürürlüğe girmeden önce başvuru ve partnerinin diğer yasal gereklilikleri - yani partnerin ölümünden önce beş yıldan fazla kesintisiz birlikte yaşama (ayrıca ortak bir çocukları vardı) - ve ekonomik kriterleri yerine getirmiş olmaları, söz konusu davayla ilgilidir. Medeni birlikteliklerini resmileştirme zorunluluğu partnerinin ölümünden sadece üç ay önce getirilmiştir ve makul bir süre içerisinde birlikteliklerini tescil ettirmişlerdir. Buna rağmen, partneri öldüğünde, henüz iki yıl geçmemiştir. Mart 2014'te yeni mevzuatın yürürlüğe girdiği tarihte, başvurusunun Mahkeme içtihadındaki kriterleri karşılayan meşru bir beklentisi olup olmadığı sorusu, yalnızca bu mevzuata dayanılarak cevaplanamaz. Mahkeme'nin daha önce de belirttiği gibi, böyle bir iddianın altında yatan sebep, ilgili kişinin iç hukukta belirtilen yasal koşulları yerine getirmeyi bıraktığı durumlarda bir müdahalenin tespit edilmesini dışlayan ilkelerin, şikâyetin özellikle söz konusu yasal koşullardaki değişikliklerle ilgili olduğu durumlara doğrudan olarak uygulanamayacağıdır (bkz. *Béláné Nagy*, yukarıda anılan, § 98).

Yukarıdakilere dayanarak, Anayasa Mahkemesi'nin kararıyla yapılan değişiklikten önce, başvurusunun ölüm aylığına hak kazandığı ve dahası, partnerinin ölümü halinde böyle bir aylığı almasına meşru olarak güvenebileceği söylenebilir. Nisan 2014'e kadar, çiftin bir kamu siciline veya noter senedine kaydedilmesi medeni birliktelik olarak kabul edilmek zorunlu değildi ve bu nedenle, hem medeni birlikteliklere ilişkin Katalan medeni kanunu hem de medeni birlikteliklerde sağ kalanların ölüm aylığına hak kazanmasına ilişkin İspanya Kanunu yerine getiriyordu. Nisan 2014'te yeni şartın yürürlüğe girmesinden sonra

bile, kendisi ve partneri bu şartı yerine getirmeye çalışmışlardır: birlikteliklerini tescil ettirmişler (ilk adım) ancak partneri Temmuz 2014'te öldüğü için iki yıllık süre şartını (ikinci adım) tam olarak yerine getirememişlerdir.

Dolayısıyla bu değişiklik, başvuran da dahil olmak üzere belirli bir kategorideki kişilere, ortaya çıkışı öngörülemeden ve bir geçiş dönemi olmaksızın, yeni şart yürürlüğe girdiğinde muhtemelen yerine getiremeyecekleri yeni bir ölüm aylığı hakkı şartını etkili bir şekilde dayatmıştır - sonuçta hukukun üstünlüğü ile bağdaştırılması zor bir faktördür. Anayasa Mahkemesi'nin kararının ardından bir geçiş dönemi olmamasının sonucu olarak ölüm aylığı hakkının ortadan kaldırılması, mevcut davada şikayet edilen müdahaledir ve 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesindeki güvencelerin uygulanabilirliğini ortadan kaldırmaya hizmet edemez. Mahkeme bu noktada, Sözleşme'nin teorik ve hayali değil, "uygulanabilir ve yürürlükte olan" hakları güvence altına almayı amaçladığına işaret etmektedir (bkz. *Perdigão/Portekiz* [BD], no. 24768/06, § 68, 16 Kasım 2010).

Dolayısıyla Mahkeme, bu davada, başvuranın, ölüm aylığı almaya hak kazandığına dair "meşru bir beklenti" içinde olabileceği sonucuna varmaktadır.

Buna göre, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi mevcut davada uygulanabilir. Dolayısıyla, Hükümet'in Sözleşme hükümleriyle *ratione materiae* uyumsuzluğa ilişkin ön itirazı reddedilmelidir.

(b) 1 No'lu Protokol'ün 1. Maddesine Uygunluk

Başvurucunun ölüm aylığı talebinin reddedilmesi, mal varlığından barışçıl bir şekilde yararlanma hakkına bir müdahale olarak değerlendirilmelidir. Sözleşme'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu tür bir müdahale, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinde yer alan "yasallık", "kamu yararı" ve "orantılılık" ilkeleri uyarınca gerekçelendirilmelidir (bkz. örneğin, yukarıda anılan *Kboniakina*, § 72).

Mahkeme, şikayet edilen tedbirlerin, Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2011 sayılı kararının, LGSS'nin 174(3). fıkrasının beşinci bendinin Anayasa'ya aykırılığını ilan etmesinin derdest durumlar üzerindeki etkilerini ele alış biçiminden ve başvurucunun davasında uygulanan müteakip mevzuattan (emekli maaşının bu mevzuatın yürürlüğe girmesinden önce başvurulduğu ancak herhangi bir nihai kararla verilmediği) oluştuğunu kaydeder. Bu tedbirler, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinde yer alan "mülkiyetin kontrolü" kuralı kapsamında incelenmelidir.

Mahkeme, müdahalenin Anayasa ve diğer kanunların ilgili hükümlerine dayanması ve yasal olarak kabul edilen yasal işlemlerden kaynaklanması nedeniyle yasallık şartına uyduğu konusunda ikna olmuştur. Başvurucunun ilgili kanunun öngörülebilirliğine itiraz ettiği anlaşıldığı ölçüde, Mahkeme bu konunun aşağıda incelenecek olan itiraz edilen tedbirlerin gerekçelendirilmesine ilişkin konulardan ayrılamayacağı görüşündedir.

Mahkeme ayrıca, şikayet konusu müdahalenin, ikamet yeri temelinde daha önce var olan muamele farklılığını ortadan kaldırmaya yönelik genel menfaati gözettiğini düşünmektedir.

Dolayısıyla asıl mesele, müdahalenin orantılı olup olmadığıdır.

Söz konusu davada, Anayasa Mahkemesi'nin 10 Nisan 2014 tarihinde yayınlanan ve evli olmayan çiftlerin ölüm aylığına hak kazanmasını düzenleyen mevzuatı etkileyen kararının bir sonucu olarak ilgili yasal rejimde bir değişiklik olmuştur; bu değişiklik, başvuru tarafından objektif olarak karşılanamayacak yeni bir yasal gereklilik getirmiştir: kendisi ve partneri (yeni mevzuatın gerektirdiği şekilde) ilişkilerini derhal resmileştirmelerine rağmen, partnerleri iki yıl geçmeden ölmüştür ve ne Anayasa Mahkemesi ne de yasama organı bu tür durumlar için herhangi bir geçiş dönemi öngörmemiştir.

Mahkeme, yasal değişikliğin başvuruyla aynı durumda olan kişiler için öngörülebilir olduğu konusunda tatmin olmamıştır. Yüksek Mahkeme tarafından 2012 yılında Anayasa Mahkemesi'ne bir anayasaya uygunluk meselesinin getirilmiş olması, mevzuatın değişeceği ve özellikle de bu konuda (Özerk Topluluklar arasındaki önceki farklılıkları ortadan kaldırarak) değişeceği ve özellikle de bu değişikliği yapmak için bir geçiş dönemi oluşturmayacağı konusunda bir uyarı olarak kabul edilemez. Basın, diğer mahkemeler tarafından Anayasa Mahkemesi'ne sunulan anayasaya uygunluk sorularını genellikle kamuoyuna duyurmaz ve her halükarda sorunun sonucu 2012 yılında veya 10 Nisan 2014 tarihinden önce tahmin edilemezdi.

Mahkeme, başvuru bu yardıma hak kazanmadan önce, ölüm aylığına erişim şartlarının değiştiğini kabul etmektedir (bkz. yukarıda belirtilen *Richardson*, § 17 ve *Bélané Nagy*, § 86 davaları). Ancak, yukarıda belirtildiği üzere, Nisan 2014'teki bu değişiklikten önce, başvuran, partnerinin ölümü halinde bu yardıma hak kazanmıştır. Mahkeme ayrıca, Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2014 sayılı kararına göre, bu kararın etkilerinin "sadece res judicata'yı korumakla kalmayıp, aynı zamanda anayasal hukuki kesinlik ilkesi gereği, bu davada olası nihai idari durumları da kapsayacağını, öyle ki bu anayasaya aykırılık beyanının sadece pro futuro - yani yeni avarlar dveya henüz nihai bir kararın verilmediği idari işlemler ve adli işlemlerle ilgili olarak - etkili olacağını" gözlemlemektedir. Anayasa Mahkemesi'nin STC 40/2014 sayılı kararıyla getirilen anayasaya aykırılık beyanı, Katalan Medeni Hukukuna tabi çiftlerin ilişkilerini resmileştirmeleri yönündeki yeni zorunluluğun sadece yeni başvurularla veya henüz nihai bir karar verilmemiş olan başvurularla ilgili olacağını belirtmiştir; başvurunun davası da bu tür davalar arasındadır. Bu nedenle, itiraz edilen tedbir niteliksel açıdan yeterince öngörülebilir olsa da, yani tanımı yeterli hassasiyetle yapılmış olsa da, mevcut dava bağlamında beklenmediktir.

Dahası, yetkililer, 10 Nisan 2014 tarihine kadar gerekli şartları yerine getirmiş olan kişilerin, öngörülemeyen bir şekilde, emekli maaşına hak kazanmalarının engellenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almamıştır. Mahkeme, bazı İspanyol mahkemelerinin ad *impossibilia nemo tenetur* (hiç kimse imkânsız yapmak zorunda bırakılamaz) şeklindeki temel genel hukuk ilkesini uygulayarak, 2007 yılındaki yasal reformdan etkilenen diğer başvuru sahiplerini medeni birliktelik olarak

resmileştirme gerekliliğinden değil, bu resmileştirmenin ölen kişinin ölümünden en az iki yıl önce gerçekleşmiş olması gerektiği şeklindeki ek gereklilikten muaf tuttuğunu gözlemlemektedir; çünkü ölümün bu iki yıllık sürenin dolmasından önce gerçekleştiği durumlarda böyle bir gerekliliğin imkânsız olduğu düşünülmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin 10 Nisan 2014 tarihinde yayınlanan kararının yürürlüğe girmesinin ardından, başvuru benzer bir durumla karşı karşıya kalmıştır. Ancak, mahkemeler başvuru davasında yukarıdaki yorumu benimsememiş ve başvuru bu koşulu yerine getirmesinin imkânsız olduğu ve bu nedenle bu koşuldan muaf tutulması gerektiği yönündeki iddialarını kabul etmemiştir. Mahkeme'ye göre bu unsur, başvuru yeni şartın uygulamada davasını nasıl etkileyeceğini öngörebilme kabiliyetini daha da zayıflatmıştır.

Daha önceki muamele farklılığının tersine çevrilmesi genel menfaat açısından zorlayıcı bir neden teşkil etse de, Mahkeme, yine de, ilgili bireyin meşru beklentisini ortadan kaldıran bir tedbirin sonucu olarak aşırı bir yüke katlanmak zorunda kaldığı durumda yukarıdaki genel ilkenin otomatik olarak geçerli olamayacağını gözlemlemelidir. Mahkeme ayrıca, başvuru, ölüm aylıklarının, partnerlerine karşı dezavantajlı veya savunmasız bir mali bağımlılık durumunda olan ve partnerlerinin ölümünün ardından sosyal yardımlara ihtiyaç duyan kadınlara önemli ölçüde daha sık verildiği yönündeki argümanını da not etmektedir.

Mahkeme, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesine uygunluğu değerlendirirken, Sözleşme'nin "uygulanabilir ve yürürlükte olan" hakları güvence altına almayı amaçladığını dikkate alarak (bkz. örneğin, *Chassagnou ve Diğerleri/Fransa* [BD], no. 25088/94, 28331/95 ve 28443/95, § 100, AİHM 1999-III), söz konusu çeşitli menfaatlerin genel bir incelemesini yapması gerektiğini yineler (bkz. *Perdição/Portekiz* [BD], no. 24768/06, § 68, 16 Kasım 2010). Görünenin arkasına bakmalı ve şikâyet edilen durumun gerçeklerini araştırmalıdır (bkz. *Čakarević/Hırvatistan*, no. 48921/13, § 81, 26 Nisan 2018, ve orada atıfta bulunulan içtihat). Bu değerlendirme, Devlet tarafından kullanılan yöntemler ve bunların uygulanması da dâhil olmak üzere, tarafların davranışlarını kapsayabilir.

Diğer partnerin ölüm aylığına hak kazanabilmesi için partnerlerden birinin ölümünden en az iki yıl önce birlikteliğin resmileştirilmesi gerekliliği, gerçekte kamu makamlarının sahtekarlıkları önlemesini ve ölüm aylıklarının sadece amacına uygun olarak tahsis edilmesini - yani, ekonomik olarak ölen kişiye bağımlı olan istikrarlı bir çiftin savunmasız üyesini korumasını - sağlayan ek bir güvencedir. Mahkeme, Anayasa Mahkemesi'nin kararından önce, başvuru ve partnerinin sekiz yıldan uzun bir süredir kesintisiz olarak birlikte yaşadıklarını, ortak bir çocukları olduğunu ve ekonomik durumları ışığında, başvuru partnerinin ölümü halinde ölüm aylığına hak kazanacağını varsaymak için meşru bir dayanağının olduğunu zaten kaydetmiştir. Partnerinin ölümünden sadece üç gün önce ilişkilerini resmileştirmiş olmalarının bir sahtekarlık göstergesi olarak alınabileceği iddia edilmemiştir. Başvuru ve partnerinin yeni yasal zorunluluğa uymalarının üç ay sürmesi makul görülemez.

Ayrıca Mahkeme, başvuru ve partnerinin, Anayasa'ya aykırılık sorununun kabul edilebilirliğinin 21 Mayıs 2012 tarihinde yayınlandığı andan itibaren, birlikteliklerini kamuya açık bir belge aracılığıyla önceden resmileştirmeleri gerektiğini düşünmek için bir dayanak bulamamaktadır; çünkü bu karar söz konusu tarihte yasal bir gereklilik yaratmamıştır. Anayasa'ya aykırılık beyanı 10 Nisan 2014 tarihinde (başvuranın eşinin ölümünden sadece üç ay önce) yayınlanana kadar yeni gereklilik yürürlüğe girmemiştir. Hükümet'in, başvuru ve partnerinin her zaman evlenme özgürlüğüne sahip olduğu yönündeki argümanı konunun dışındadır; yasanın medeni birliktelikler için ölüm aylığı sağladığı ve başvuru ve partnerinin bu yasal rejime meşru bir şekilde dayanabileceği tartışmasızdır. Bu nedenle, ilgili test, ilgili kişilerin uyum sağlaması için iki yıllık geçici bir süre öngörmeksizin, tescilin ölümden iki yıl önce yapılması gerektiği şeklindeki resmi gerekliliğin uygulanmasının, genel menfaatlere ilişkin zorlayıcı nedenlerle haklı olup olmadığı ve başvurucuya aşırı bir yük getirip getirmediğidir.

Yukarıdaki incelemenin ilk basamağıyla ilgili olarak, Mahkeme, mevcut davada, evli olmayan çiftlerin potansiyel bir ölüm aylığına hak kazanmalarıyla ilgili yaklaşan değişikliğe yanıt vermek için yeterli düzenlemeleri yapmaları için herhangi bir geçiş döneminin olmamasının, yasama organının herhangi bir olumlu önemiyle hafifletilmemesinin önemli olduğunu düşünmektedir. Hükümet, Mahkeme önünde, İspanya'nın diğer bölgelerinde ikamet edenlerin, resmi kayıt zorunluluğu zaten onlar için geçerli olduğundan, daha az elverişli muamele gördükleri bir duruma son vermedeki genel menfaatin, başvuru üzerinde bu kadar ciddi bir sonuç getirmeden neden elde edilemediğini açıklamamıştır. Anayasa Mahkemesi'nin düzeltilmesine karar verdiği muamele farklılığının kamu makamlarına atfedilebilir olması bu açıdan önemlidir. Bu nedenle Mahkeme, başvuru ve aynı kategorideki kişilerin makul bir süre içerisinde gereklilikleri yerine getirebilmeleri ve aylığa hak kazanmalarının hemen engellenmemesi için bir geçiş dönemi oluşturulmamasını haklı kılan genel menfaatlere ilişkin zorlayıcı nedenler olduğu konusunda ikna olmamıştır.

İncelemenin ikinci adımına gelince, yeni gerekliliklere uymak için herhangi bir geçiş döneminin olmaması, uygulamada, başvuru ve partnerinin meşru olarak yararlanmayı bekleyebileceği ölüm aylığını (bkz. *Kjartan Ásmundsson*, yukarıda anılan, § 45) almasının kesin olarak engellenmesine neden olmuştur. Başvuru, önceden bilinmediği için, yeni şarta uyma imkânına sahip değildi. Partnerlerden birinin ölümünden en az iki yıl önce birlikteliğin resmileştirilmesi gerekliliği, başvuru ve partnerinin durumunda, uyulması imkânsız bir gereklilik olarak ortaya çıkmıştır.

Yukarıdaki değerlendirmeler ışığında Mahkeme, ihtilaf tedbirinin, yasama organı tarafından ele alınması gereken önceki bir muamele farklılığını ortadan kaldırmayı amaçlasa da, söz konusu menfaatler arasında adil bir denge kuramadığı görüşündedir. Mahkeme, başvuru ve partnerinin ölüm aylığına hak kazanabilmek için "imkansız başarı" zorunda bırakılmaması ya da alternatif olarak, bu aylığı almasının tamamen engellenmemesi gerektiğini düşünmektedir. Sözleşmeci

Devletler, aylıkları düzenleyen tedbirlerin seçiminde ve bu tür konularda daha önceki eşitsiz muamelelerin düzeltilmesinde geniş bir takdir marjına sahip olmakla birlikte, mevcut davanın özel koşullarında, mevcut meşru beklentiler dikkate alındığında, bir geçiş rejimi öngörmeyi reddetmeyi haklı çıkaracak özel bir aciliyetin bulunmadığını belirtmek önemlidir. Bu nedenle, itiraz edilen tedbirlerin meşru amacı, Mahkeme'nin görüşüne göre, başvuruçunun gibi davalardaki özel duruma karşılık gelen geçiş düzenlemelerinin mevcut olmamasını haklı gösteremez (bkz. yukarıda belirtilen *Moskal*, §§ 74 ve 76 ve *Bélné Nagy*, § 124 davaları); bu tür bir eksiklik, başvuruçunun ölüm aylığı alacağına dair meşru beklentisinden mahrum bırakılması sonucunu doğurur. Başvuruçunun haklarına yönelik bu tür bir temel müdahale orantısızdır ve söz konusu menfaatler arasında adil bir dengenin korunması ile tutarsızdır (bkz. *mutatis mutandis*, *Pressos Compania Naviera S.A. ve Diğerleri / Belçika*, 20 Kasım 1995, § 43, Seri A no. 332).

Dolayısıyla, Sözleşme'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi ihlal edilmiştir.

YARGIÇ ELÓSEGÜI VE ŠIMÁČKOVÁ'NIN ORTAK MÜTALAASI

Daire'nin başvuruçunun meşru beklentilerinin ihlal edildiği yönündeki kararına tamamen katılıyoruz ve Sözleşme'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiği yönündeki tespitine katılıyoruz.

Bununla birlikte, Daire'nin, başvuruçunun mülkiyet haklarına ilişkin olarak ayrımcılık yasağının (Sözleşme'nin 14. maddesi) ihlal edildiği yönündeki iddiasını göz ardı etmiş olmasından üzüntü duyuyoruz. Bizim görüşümüze göre, bu dava, hukukun erkek merkezli algılanışının ve kadın olma olasılığı çok daha yüksek olan daha zayıf sosyal ve toplumsal konumlardaki kişilerin yaşam yörüngelerine karşı duyarsızlığın tipik bir örneğini temsil etmektedir.

İspanya Anayasa Mahkemesi, İspanya'nın diğer bölgelerinden farklı olarak, daha önce ölüm aylığı almak için resmi bir birlikteliğin gerekli olmadığı Katalonya'daki durumu Anayasa'ya aykırı buldu. Bu karardan önce, birlikte yaşama, ekonomik bağımlılık ve çocuk bakımı gibi temel gerekliliklerin yerine getirilmesi yeterliydi. Anayasa Mahkemesi ayrıca, kararın yürürlüğe girdiği tarihte henüz nihai bir idari karar verilmemiş olan ölüm aylığı başvurularının da Anayasa'ya aykırılık beyanından etkileneneğine karar verdi. Bu beyan, kararın yürürlüğe girmesinden sonra alınan tüm yeni başvurular için de geçerli olacaktır. Orijinal yönetmeliğe güvenen ve ilgili süre içinde eşleri ölen kişiler kendilerini bir çıkmazın içinde bulmuşlardır. Dairenin bu kararın gerekçesinde belirttiği üzere, herhangi bir geçiş hükmünün bulunmaması ve Anayasa Mahkemesi kararının ilgili makamlar tarafından münferit davalarda duyarsız bir şekilde yorumlanması, ölüm aylığı için başvuran bazı kişilerin yeni belirlenen resmi gereklilikleri yerine getiremediği anlamına geliyordu.

Anayasa Mahkemesi, söz konusu aylığın ilgili kişilerin yaşamları için önemini dikkate almadan karar vermiştir. Mahkemenin talebi üzerine Ulusal Sosyal Güvenlik Kurumu (Instituto Nacional de la Seguridad Social) tarafından sağlanan

istatistiklere göre, İspanya'da bu aylıktan yararlananların %90'ından fazlasını kadınlar oluşturmaktadır. Bir partnerin ölümünden sonra, bu kadınların sadece ekonomik olarak değil, aynı zamanda sosyal olarak da savunmasız bir konumda olmaları çok muhtemeldir. Ne yasa koyucu ne idari makamlar ne de bu ve benzeri davaları karara bağlayan mahkemeler bu hassasiyete yeterince dikkat etmemiştir.

Ölüm aylıkları, çok sayıda kadın için yaşlılık döneminde yoksulluk durumlarını önlediği için İspanyol refah devletinin temel bir ayağını oluşturmaktadır. Gerçekten de, ölüm aylığının %92'si kadınlar tarafından alınmakta olup, bu kadınların %40'ı yeterli katkıda bulunmadıkları için emeklilik aylığına hak kazanamamaktadır. Öte yandan erkekler için ölüm aylıkları önemli bir rol oynamamaktadır. Bunun temel nedeni, erkeklerin ortalama yaşam süresinin kadınlardan daha az olması ve aynı zamanda kadınların aksine erkeklerin çoğunun emeklilik aylığı alma hakkına sahip olmasıdır. Aşlında İspanya'da katkıda bulunulan aylıklarda önemli bir cinsiyet eşitsizliği vardır. Ölüm aylığı, kadın ve erkeklerin işgücüne eşitsiz katılımından kaynaklanan bireysel aylıklarda cinsiyetler arasındaki farkı azaltmaktadır. Sonraki kuşak İspanyol kadınların küresel işgücüne daha fazla sayıda katılmasıyla birlikte, sosyal güvenlik katkılarındaki fark daralmıştır. 2017'deki verilere göre, yaklaşık yirmi yıl içinde İspanya'daki emekli kadınların büyük çoğunluğu emekli maaşı alacak ve ölüm aylığı, kadınların yaşlılıklarında yoksulluktan kaçınmalarında bugün oynadığı temel rolü artık oynamayacaktır (bkz. Fuster L., "Las pensiones de viudedad en España" Fundación de Estudios de Economics Aplicada, Estudios sobre la Economía Española (2021) no. 06, özet).

Başvurucunun bu şartlar değişmeden önce, ölüm aylığı bağlanması için gerekli şartları yerine getirdiğine kimsenin itiraz etmediğini vurgulamak isteriz. Başvurucu, partneriyle en az beş yıldır birlikte yaşamaktadır, ondan çocukları vardır ve ekonomik olarak ona bağımlıdır. En önemlisi, başvurucuya yeni gereklilikleri önceden bilmediği için bunlara uyma fırsatı verilmemiştir. Diğer partnerin ölümünden en az iki yıl önce birlikteliğin resmileştirilmesi yönündeki yeni şartın, başvurucunun durumunda yerine getirilmesinin imkansız olduğu ortaya çıkmıştır. Tamamen adil geçiş hükümleri veya koşullarının bulunmaması nedeniyle, ilgili kişiler, yeni getirilen, ekonomik olarak bağımlı oldukları partnerin ölümünden en az iki yıl önce medeni birlikteliğin resmi olarak kurulması şartını yerine getirememiştir. Bu gereklilik, diğer partnerin birlikteliğin resmîyet kazanmasından önce ya da yeni belirlenen zaman sınırının dolmasından önce ölmesi halinde yerine getirilememiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin kararının ardında yatan sebepleri anlıyoruz ve üye devletlerdeki sosyal ve ekonomik haklara ilişkin ulusal politikalara müdahale etmenin bu Mahkeme'nin görevi olmadığına bilincindeyiz. Bununla birlikte, ulusal makamların belirli bir grup insanın - ayrıcalıksız, evli olmayan, ekonomik olarak bağımlı ve çocuklu kadınlar - bireysel yaşam öykülerini dikkate almadıklarını ve yaşamlarının ayrıntılarını dikkate almadıklarını belirtmeliyiz. Başvurucunun ve benzer durumdaki diğer kişilerin cinsiyetleri ve yaşam öykülerinin de gösterdiği üzere, farklı yaşam biçimleri nedeniyle, yönetmelik değişikliğinden en çok etkilenen

tek grup evli olmayan ve bağımlı (ve dolayısıyla ayrıcalıksız) kadınlar olmuştur. Düzenlemenin adil bir şekilde ve hassas konumdaki belirli kişiler için ulaşılamaz ve görünüşte ayrımcı bir sınır oluşturmayacak şekilde yürürlüğe konabileceğinden eminiz.

Belirli bir grup üzerinde orantısız derecede önyargılı etkileri olan genel bir politika veya tedbir, özellikle o gruba yönelik olmasa ve ayrımcı bir niyet olmasa bile ayrımcı olarak değerlendirilebilir. Ancak bu durum, söz konusu politika veya tedbirin "objektif ve makul" bir gerekçesinin olmaması halinde geçerlidir (bkz. diğer makamların yanı sıra, *Biao/Danimarka* [BD], no. 38590/10, § 91, 24 Mayıs 2016; *S.A.S. / Fransa* [BD], no. 43835/11, § 161, AİHM 2014 (alıntılar); ve *D.H. ve Diğerleri / Çek Cumhuriyeti*, no. 57325/00, §§ 175 ve 184-85, AİHM 2007-IV). Görüşümüze göre, aylık almak için yeni bir resmi şartın getirilmesi durumunda geçiş hükümlerinin veya koşullarının bulunmamasının adil bir açıklaması yoktur.

Yeni şartı getiren (Anayasa Mahkemesi) ve uygulayan (idari makamlar ve idare mahkemeleri) Devlet makamları, çoğunluğu kadın olan bazı kişilerin içinde buldukları durumun farkında olmalıdır. Birincisi, geçmişte gereklilikleri yerine getirmişlerdi, ancak bu yeterli değildi. İkincisi, yeni gereklilikleri yerine getirmek istediklerinde zaman aleyhlerine işliyordu. Sevdiklerini kaybettikten sonra sadece duygusal bir boşlukta kalmadılar; aynı zamanda kendilerini aylık gerekliliklerini yerine getiremedikleri için yasal bir boşlukta ve hiçbir gelirleri olmadığı ve ölüm aylığı almaya hak kazanamadıkları için ekonomik bir boşlukta buldular.

Mağdurların çoğunlukla kadın olduğu aile içi şiddet vakalarında, Mahkeme sadece 2. ve 3. maddelerin değil, aynı zamanda 14. maddenin de ihlal edildiğini tespit etmekten çekinmemiştir (bkz. örneğin, *Opuz/Türkiye*, no. 33401/02, AİHM 2009; *Talpis/İtalya*, no. 41237/14, 2 Mart 2017; *Tunikova ve Diğerleri / Rusya*, no. 55974/16 ve 3 diğerleri, 14 Aralık 2021; *Eremia/Moldova Cumhuriyeti*, no. 3564/11, 28 Mayıs 2013; ve *Tkbelidze/Gürcistan*, no. 33056/17, 8 Temmuz 2021). Mevcut davada, görünüşte tarafsız olan bir sorunun aslında hiç de tarafsız olmadığı bir duruma da tanık oluyoruz. İlgili ulusal makamların - Anayasa Mahkemesi, yasama organı, idari makamlar ve bireysel davalarda karar veren ulusal mahkemeler - gerekliliklerdeki değişikliğin, herkesten çok daha fazla, ayrıcalıksız ve savunmasız kadınları orantısız bir şekilde etkilediği gerçeğini dikkate almadıkları gerçeğine duyarsız kalmayalım. Bir kişiyi mali açıdan çok zor durumda bırakan ulusal bir politikanın öngörülemediği veya engellenemediği durumlarda, mülkiyet hakkı ile ilgili bir sorun ortaya çıkabilir. Böyle bir politikanın, nüfusun hassas kesimiyle büyük ölçüde örtüşen bir grubu olumsuz etkilediği durumlarda, (dolaylı) ayrımcılık sorunu da ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla, bu davanın 14. maddeyi de ilgilendirdiği sonucuna varmaktayız.

Ayrıca, 14. maddenin 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesiyle birlikte uygulanması, daha önceki içtihadımız ışığında bu maddenin kendisinin bu davada uygulanabilir olduğunu düşünmeyenler için ikna edici olabilir. Gerçekten de, söz konusu kanunun uygulanabilirliğini genişleten tam da 14. madde ile olan

bağlantısıdır. Madde 14'ün uygulanması, Sözleşme tarafından güvence altına alınan maddi haklardan birinin ihlal edilmesini gerektirmez. Dava olaylarının Sözleşme'nin bir veya daha fazla maddesinin kapsamına girmesi gereklidir, aynı zamanda yeterlidir. Aynı şekilde, 14. maddede yer alan ayrımcılık yasağı, Sözleşme ve Protokollerinin her devletin güvence altına almasını gerektirdiği hak ve özgürlüklerden yararlanmanın ötesine uzanmaktadır. Sözleşme'nin herhangi bir maddesinin kapsamına giren ve Devletin gönüllü olarak sağlamaya karar verdiği ilâve haklar için de geçerlidir. Mahkeme'nin içtihadında bu ilke oldukça yerleşiktir (bkz. diğer birçok makâmın yanı sıra, *Stec ve Diğerleri/Birleşik Krallık* (dec.) [GC], no. 65731/01 ve 65900/01, § 39, ECHR 2005-X; *Andrejev /Letonya* [GC], no. 55707/00, § 80, AİHM 2009; ve *Beeler/İsviçre* [BD], no. 78630/12, § 48, 20 Ekim 2020). Sözleşme'nin 14. maddesi, "*dezavantaj konusu ... güvence altına alınan bir hakkın kullanılmasının yöntemlerinden birini oluşturuyorsa ...*" veya itiraz edilen tedbirler "*güvence altına alınan bir hakkın kullanılmasınayla bağlantılıysa ...*" geçerlidir. (bkz. Konstantin Markin / Rusya [BD], no. 30078/06, § 129, AİHM 2012 (alıntılar)).

Bu davanın mülkiyetin korunması hakkı kapsamına girdiğine ve ilgili kadının haklarının korunmamasının, az temsil edilen bir grubun parçası olmasından ve ölüm aylığından yararlananların büyük oranda kadın olmasından kaynaklandığına inanıyoruz.

Nihayetinde başvurucunun aylığını alacak olması kesinlikle iyi bir şeydir. Ancak başvurucu, sadece mülkiyet hakkı bakımından değil, aynı zamanda eşit muamele görme hakkı bakımından da etkilendiğinin kabul edilmesini hak etmektedir. Başvurucu yalnızca mülkiyet hakkına yönelik bir müdahaleye maruz kalmamış; aynı zamanda, bir kez daha, kadın olmanın, genellikle daha fazla haksızlık yapılan ve çıkarları genellikle göz ardı edilen bir cinsiyete ait olmak anlamına geldiğini idrak etmiştir.

YARGIÇ RAVARANI, RANZONI VE GUYOMAR'IN ORTAK MUHALEFET ŞERHİ

Mevcut davada Sözleşme'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varan çoğunluğa katılmadığımız için üzgünüz. Öncelikle, başvurucunun içinde bulunduğu zor durumun bilincinde olduğumuzu vurgulamak isteriz. Ayrıca, 19 Ocak 2023 tarihinde *Domenech Aradilla ve Rodríguez González/İspanya* (no. 32667/19 ve 30807/20) davasında verilen kararda, bu hükmün ihlal edildiği yönünde oy kullandığımızı da belirtmek isteriz. Ancak bizim görüşümüze göre, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi mevcut davanın koşullarında uygulanabilir değildir.

Mahkeme'nin 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesine ilişkin içtihadından kaynaklanan genel ilkelere, özellikle de sosyal yardımlara ilişkin olarak, *Bélané Nagy/Macaristan* ([GC], no. 53080/13, 13 Aralık 2016) kararına ekli ortak muhalefet şerhinde belirtilen ve büyük ölçüde katıldığımız argümanlara atıfta bulunmak isteriz. Burada söz konusu olan mesele "meşru beklenti" kavramıdır. "Meşru beklenti"nin 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi tarafından korunan bir menfaat teşkil

edebilmesi için bir "varlık" teşkil etmesi gerektiği belirtilmelidir. Mahkeme'nin yerleşik içtihadına göre, bir başvuru, hâlihazırda icra edilebilir ve yeterli derecede kanıtlanmış bir talebi olmadığı sürece, böyle bir "meşru beklenti" iddiasında bulunamaz (bkz. bu yönde, *Kopeckej/Slovakya* [BD], no. 44912/98, §§ 48-49, ECHR 2004-IX). 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi, Sözleşmeciler Devletlerin herhangi bir sosyal güvenlik veya emeklilik planını yürürlüğe koyup koymamaya karar verme özgürlüğüne herhangi bir kısıtlama getirmemekle birlikte, yürürlükte olan bu tür bir mevzuatın, gerekliliklerini yerine getiren kişiler için 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamına giren bir mülkiyet menfaati oluşturduğu kabul edilmelidir. Ancak öngörülen şartlardan birinin yerine getirilmemesi sonucunda sona eren şarta bağlı bir hak, bu hüküm anlamında bir mülkiyet olarak değerlendirilemez.

Mevcut davada başvuru, Anayasa Mahkemesi'nin 10 Nisan 2014 tarihinde yayınlanan ve hak kazanma için medeni birlikteliğin partnerlerden birinin ölümünden en az iki yıl önce tescil edilmiş olması şeklinde ek bir koşul getiren 11 Mart 2014 tarihli kararından önce partneri ölmüş olsaydı, ölüm aylığı almaya hak kazanacaktı. Mevcut davada, başvuru ve partneri, Anayasa Mahkemesi kararının kabul edilmesinden sonra ve partnerinin 25 Temmuz 2014'teki ölümünden sadece üç gün önce birlikteliklerini resmileştirmeye karar vermişlerdir. Uyuşmazlık, yalnızca başvurunun yerine getirmediği değil, aynı zamanda davanın trajik koşulları nedeniyle yerine getirilmesi mümkün olmayan bu yeni gereklilik üzerine odaklanmıştır.

Davalı Devlet'in tutumunun aksine, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin uygulanabilir olduğunu tespit eden karar, aşağıdaki adımlardan oluşan bir muhakeme çizgisi izlemektedir. (i) İlk olarak, karar, ilke olarak, başvurunun ölüm aylığına hak kazanmak için gerekli şartları yerine getirip getirmediğini doğrulamak için dikkate alınması gereken tarihin partnerinin öldüğü tarih olduğunu ve bu tarihte, çiftin medeni birlikteliğinin partnerlerden birinin ölümünden en az iki yıl önce tescil edilmiş olması şartının yerine getirilmediğini kabul etmektedir. (ii) Daha sonra karar, başvurunun iddiasının esas noktasının, Anayasa Mahkemesi'nin herhangi bir geçiş hükmü olmaksızın yeni ve daha sıkı bir şartın uygulanmasına neden olan ve bu nedenle orantısız olarak kabul edilmesi gereken karardan önce ölüm aylığına hak kazanma şartlarını yerine getirmiş olması olduğunu belirtmektedir. (iii) Karar, ölüm aylığı sisteminin katkı payı niteliğini vurguladıktan sonra, başvurunun, yeni kuralın yürürlüğe girdiği tarihte, Mahkeme'nin içtihadı anlamında "meşru bir beklentiye" sahip olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğini incelemeye devam etmektedir. (iv) Karar daha sonra çoğunluğun gerekçesinin özünü ortaya koymaktadır. İlk olarak, yukarıda belirtilen tüm hususlara dayanarak, "Anayasa Mahkemesi'nin kararıyla yapılan değişiklikten önce, başvuranın ölüm aylığı alma hakkına sahip olduğu ve dahası, partnerinin ölümü halinde böyle bir aylığı alabileceğine meşru bir şekilde güvenebileceği söylenebilir". İkinci olarak, "yeni şartın Nisan 2014'te yürürlüğe girmesinin ardından, kendisinin

ve partnerinin bu şartı yerine getirmeye çalıştığını" belirttikten sonra (a.g.e.), kararda üçüncü olarak, "bu değişikliğin, başvuru da dahil olmak üzere belirli bir kategorideki kişilere, ölüm aylığına hak kazanmak için, ortaya çıkması öngörülemeyen ve bir geçiş dönemi olmaksızın, yeni şart yürürlüğe girdiğinde muhtemelen yerine getiremeyecekleri yeni bir şartı etkili bir şekilde dayattığını" belirtmektedir. Mahkeme kararında, "bu davada, başvurunun ölüm aylığı almaya hak kazandığına dair 'meşru bir beklenti' içinde olabileceği" ve bu nedenle 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin uygulanabilir olduğu sonucuna varılmıştır.

Bizim görüşümüze göre, bu sonuç yanlış bir önermeye dayanmaktadır. Mevcut dava ile Domenech Aradilla ve Rodríguez González davası (yukarıda anılan) arasında bir ayırım yapılması gerekmektedir; bu davada başvuruçuların partnerleri, Anayasa Mahkemesi kararından kaynaklanan yasal değişiklikten önce ölmüştür. Buna göre, o tarihte ve hatta ölüm aylığı için başvuruların yapıldığı tarihte, başvuruçuların aylığı alma konusunda "meşru bir beklentileri" olduğu görülmektedir; zira hak kazanmaya ilişkin tüm koşullar yerine getirilmiştir ve bu nedenle talep şu anda uygulanabilir olarak kabul edilebilir. Buna karşın, mevcut davada, başvuranın partneri yeni şartın getirilmesinden sonra ölmüştür. Dolayısıyla, çoğunluğun 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin uygulanabilir olduğu sonucuna varmasına yol açan, başvuranın Anayasa Mahkemesi'nin kararından önce ve sonra ölüm aylığı alma konusunda "meşru bir beklenti" içinde olabileceği yönündeki argümanına katılmıyoruz. Bizim görüşümüze göre, başvuruçunun partneri hayattayken, partnerinin ölümü halinde ölüm aylığı almaya hak kazanma umudu, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamına giren, halihazırda uygulanabilir bir talep anlamına gelmemektedir. Başvuruçucu diğer tüm gereklilikleri yerine getirmiş olsa da, bu sadece, gerçekleşmesi talebi tetikleyen olayın, yani partnerinin ölümünün meydana gelmesini öngören bir hak kazanma ihtimalinden ibaretti. Başka bir deyişle, Anayasa Mahkemesi'nin karar verdiği tarihte başvuruçucu, daha somut olması gereken bir malvarlığı elde etmeye yönelik "meşru bir beklenti" değil, sadece ölüm aylığına hak kazanma ihtimaline karşılık gelen bir beklentiye kapılmıştır. Ayrıca, bu karar, halihazırda var olanlara ek olarak yeni bir ölüm aylığına hak kazanma koşulu getirerek, medeni birlikteliğin ölüm tarihinden en az iki yıl önce tescil edilmiş olmasını gerektiren yeni koşulu yerine getirmeyen başvuruçunun durumunda, başvuruçunun partnerinin ölümünün, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında bir mülkiyete tekabül eden "meşru bir beklentinin" kristalleşmesi için yeterli olmadığı anlamına geliyordu. Ancak, başvuruçunun bakış açısından bakıldığında - ki bunu gayet iyi anlayabiliyoruz - Anayasa Mahkemesi kararından önce beslediği umut ve yeni, daha katı bir kuralın herhangi bir geçiş düzenlemesi olmaksızın derhal uygulanmasının yol açtığı adaletsizlik hissi (ki bu adaletsizlik birçok ülkede yetkililerin kusursuz sorumluluğu temelinde düzeltilebilirdi), başvuruçunun, ne 11 Mart 2014 tarihli karardan önce, partneri hala hayattayken, ne de bu karardan sonra gerçekleşen ölümünden sonra, hayatta kalanların aylığına hak kazanma konusunda bir malvarlığı anlamına gelen "meşru bir beklentiye" sahip olmadığı görüşüdeyiz.

Sahip olduğu şey sadece ve sadece varsayımsal bir talepti. Kararın 63. paragrafında bir mülkiyetin var olduğu sonucuna varmak için kullanılan ve şikayetin esasına ilişkin incelemede kısmen yinelenen kriterler, mülkiyetten barışçıl bir şekilde yararlanma hakkına yapılan müdahalenin orantılı olup olmadığının değerlendirilmesiyle ilgili görünse de 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin amaçları doğrultusunda böyle bir mülkiyetin varlığını tespit etmek için uygulanamayacağına inanıyoruz.

Mevcut davadaki durum, bize göre, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin uygulama alanını çok geniş bir şekilde tanımlayan *Bélané Nagy* kararında (yukarıda atıfta bulunulan) ele alınan duruma benzetilemez. Bu durum, *Richardson/Birleşik Krallık* ((dec.), no. 26252/08, 10 Nisan 2012) davasında Mahkeme'nin aşağıdaki şekilde karar verdiği duruma daha çok benzemektedir: "Bununla birlikte, ilgili kişinin, belirli bir yardım veya aylığın verilmesi için iç hukukta öngörülen yasal koşulları yerine getirmemesi veya yerine getirmeyi bırakması halinde, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamındaki haklara bir müdahale söz konusu değildir" (§ 17). Bu koşullar altında, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin mevcut davada uygulanabilir olduğunu tespit etmek daha da ileri gitmekte ve bu hükmün amaçları doğrultusunda mülkiyet kavramının devam eden genişlemesinde üzücü bulduğumuz yeni bir adıma işaret etmektedir.

Netice itibariyle, Mahkeme'nin, Devletlerin, toplumsal değişimlere ve sosyal yardıma ihtiyaç duyan kişi kategorilerine ilişkin gelişen görüşlere ve ayrıca münferit durumların gelişimine (bkz. *Wieczorek/Polonya*, no. 18176/05, 8 Aralık 2009), özellikle de bir yardım veya aylığa hak kazanma koşullarına ve bunların miktarına ilişkin olarak, sosyal güvenlik mevzuatında değişiklik yapma olasılığını sürekli olarak kabul ettiğine işaret etmek isteriz. Çoğunluk tarafından benimsenen yaklaşımın, mevcut davanın çok özel koşullarının ötesinde, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi tarafından sağlanan korumanın, maddi kapsamının aşırı geniş yorumlanması yoluyla, yetkili makamların sosyal güvenlik sistemlerinde reform yapma veya sosyal güvenlik mevzuatında değişiklik yapma kabiliyetlerini engelleyebileceğinden endişe duyuyoruz.

