



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

SAFI VE DİĞERLERİ / YUNANİSTAN DAVASI

(Başvuru No. 5418/15)

KARAR

2. Madde (Usul yönü) • Mültecilerden bazılarının ölümüyle sonuçlanan deniz kazasıyla ilgili olarak ulusal makamlar tarafından etkili bir soruşturma yürütülmemesi • Mültecilerin çok ciddi eksiklikler bulunan ifadelerinin içeriğinin dava dosyasına konulmadan önce incelenmemesi • Başvuranların yargılamalara uygun şekilde katılmaması • Açıkça gerekli olan diğer soruşturma yollarının izlenmemesi

2. Madde (Esas yönü) • Pozitif yükümlülükler • Yaşam • Mültecileri kurtarma operasyonunun yürütülmesinde ve organizasyonunda ulusal makamların somut ihmalleri ve gecikmeleri • Sahil güvenliğinin denizde tehlikede olan herhangi bir kişinin kurtarılmasında başarılı olmak için sonuç değil araç yükümlülüğü olması • Denizde kişilerin kurtarılmasında görev alan bir Devlet teknesinin komutanı ve genellikle onun takdirine bağlı olarak, mürettebatı tarafından alınması ve tehlikede olan kişilerin yaşam hakkının güvence altına alınmasına yönelik öncelikli çabadan esinlenmesi gereken zor ve hızlı kararlar

3. Madde (Esas yönü) • Aşağılayıcı muamele • Deniz kazası geçiren mültecilerin bir Yunan adasına vardıklarında üstlerinin aranması, güvenlik güçleri tarafından aynı anda ve aynı yerde en az on üç kişinin önünde soyunmaya mecbur edilmesi

STRAZBURG

7 Temmuz 2022

KESİNLEŞMİŞ KARAR
7.10.2022

İşbu karar Sözleşme'nin 44 § 2 maddesi uyarınca kesinleşmiştir. Bazı şekli düzeltmelere tabi tutulabilir.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2023. Bu gayri resmî çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Safi ve diğerleri / Yunanistan davasında,

Başkan

Marko Bošnjak,

Hâkimler

Péter Paczolay,

Krzysztof Wojtyczek,

Alena Poláčková,

Erik Wennerström,

Raffaele Sabato,

Ioannis Ktistakis,

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Renata Degener'in katılımıyla Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (Birinci Bölüm),

5 Kasım 2019 ve 14 Haziran 2022 tarihlerinde kapalı oturumla gerçekleştirilen müzakerelerin ardından,

Söz konusu tarihte aşağıdaki kararı vermiştir.

USUL

1. Helen Cumhuriyeti aleyhine açılan davanın temelinde, isimleri ekteki listede yer alan, on üç Afgan, iki Suriye ve bir Filistin vatandaşının ("başvuranlar") 21 Ocak 2015 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış oldukları başvuru (no. 5418/15) bulunmaktadır.

2. Başvuranlar, Atina ve Selanik Barolarına bağlı Avukatlar M. Papamina, K. Tsitselikis, I.-M. Tzeferakou, K. Papapantoleon, I. Kourtovik, V. Papadopoulos, E. Spathana, V. Tsipoura ve P. Christopoulos tarafından temsil edilmişlerdir. V. Papadopoulos 3 Nisan 2016 tarihli yazıyla, Mahkemeye artık başvuranları temsil etmediğini bildirmiştir. Yunan Hükümeti ("Hükümet"), Temsilcileri, Devlet Hukuk Konseyi Danışmanı S.

Charitaki ve Devlet Hukuk Konseyi Müfettişi A. Magrippi tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvuranlar özellikle, Sözleşme'nin 2, 3 ve 13. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmektedirler.

4. Başvuru, 22 Şubat 2016 tarihinde, Hükümete bildirilmiştir.

GİRİŞ

5. Başvuru, 20 Ocak 2014 sabahı Ege Denizi'nde, Farmakonisi adası açıklarında meydana gelen ve on bir kişinin ölümüyle sonuçlanan bir deniz kazasıyla ilgilidir.

OLAY VE OLGULAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

6. Başvuranların bireysel durumunu dikkate almakla birlikte, pratik nedenlerden ötürü ve başvuruların sayısını göz önünde bulundurarak, Mahkeme, başvuruları, bu kararın ekinde yer alan listedeki numaralarla belirtecektir.

7. Davanın kendine özgü koşulları, taraflarca ifade edildiği şekliyle, aşağıdaki gibi özetlenebilir:

A. Davanın Oluşumu

8. Yirmi yedi yabancı uyruklu kişiyi taşıyan bir balıkçı teknesi 20 Ocak 2014 tarihinde, Ege Denizi'nde Farmakonisi adası açıklarında batmıştır.

Bu deniz kazası, başvuranların yakınlarının, yani ekte 1 numara ile belirtilen başvuranın eşi ve dört çocuğunun (Nazparwar Esakhil, Noman Safi, Mohammad Safi, Hanifa Safi, Malalai Safi), ekte 2 numara ile belirtilen) başvuranın eşi ve üç çocuğunun (aynı zamanda ekte 4 ve 5 numara ile belirtilen başvuranların annesi, kız kardeşi ve erkek kardeşlerinin (Maleka

Azimi, Narges Ahmadi, Mohebal Irahman Ahmadi ve Muslim Ahmadi) ve ekte 7 numara ile belirtilen başvuranın eşi ve çocuğunun (Elaha Azizi ve Behzad Azizi) ölümüyle sonuçlanmıştır.

B. 20 Ocak 2014 Tarihinde Meydana Gelen Olaylar Hakkında

1. Başvuranların Anlatımı

9. Başvuranlar özellikle 20 Ocak 2014 tarihinde yaşanan olayları aşağıdaki şekilde anlatmaktadırlar. Deniz kazası, teknelerinin, kendilerini Türk kıyılarına döndürmeye çalışan bir sahil güvenlik teknesi tarafından çok yüksek bir hızla çekilmesi sonucu meydana gelmiştir. Sahil güvenlik, kurtarma operasyonu sırasında, ilk üç başvuranın yakınlarının ölümüne neden olan önemli ihmallerde bulunmuştur.

10. 19 Ocak 2014 akşamı, Türkiye kıyılarında oldukları iddia edilen başvuranlar ve yakınları, Yunanistan kıyılarına ulaşmak amacıyla “Conzuru” adlı Türk balıkçı teknesine binmişlerdir. Balıkçı teknesi, 20 Ocak 2014 tarihinde sabah erken saatlerde, bir buçuk saatlik bir yolculuğun ardından Yunan karasularına, kıyıya çok yakın bir yere varmıştır. Ekte 10 numara ile belirtilen başvuran ve olayların meydana geldiği dönemde reşit olmayan oğlu (ekte 15 numara ile belirtilen başvuran) ile ekte 2 numara ile belirtilen başvuranın da aralarında bulunduğu kadınlar ve çocuklar teknenin kamarasındaydı. Diğer başvuranlar ise güvertede idi.

11. Teknenin motoru daha sonra çalışmayı durdurmuş ve tekne sürüklenmeye başlamıştır. Meteoroloji servisi ve Oşinografi Enstitüsüne göre rüzgârlar güneydoğudan, Beaufort ölçeğine göre dört ila beş şiddetinde esiyordu. Yine güneydoğudan gelen dalga yükseklikleri ortalama 0.7 m. olup maksimum 1.2 m.ye ulaşmaktaydı.

12. Avrupa Sınır ve Sahil Güvenlik Ajansının (Frontex) Poseidon 2014 ortak Avrupa operasyonu kapsamında, dört kişilik mürettebatı olduğu bildirilen PLS 136 (“PLS 136”) adlı sahil güvenlik av teknesi belirmiş ve

balıkçı teknesine yaklaşmıştı. Sahil güvenlik, teknedeki yolculardan Türkiye'ye dönmelerini istemiş ve havaya ateş açmıştır. PLS 136, tekneye binmeden önce (*το πλεύρισε*) balıkçı teknesinin etrafında tanıma hareketleri (*αναγνωριστικές κινήσεις*) yapmıştır. İki sahil güvenlik görevlisi tekneye çıkmış ve ellerinde silahlarla, teknedeki yolculara güvertede oturmaları talimatı vermiştir. O anda ve operasyon boyunca, yolcular, sahil güvenlik görevlilerine, teknede kadın ve çocukların olduğunu bağırarak yardım istemişler ve sahil güvenlik teknesinin mürettebatının teknede gerçekten kadın ve çocukların bulunduğunu anlamasını sağlamak amacıyla, onlara teknenin kamarasında bulunan iki çocuğu (ekte 15 numara ile belirtilen başvuran ve ekte 1 numara ile belirtilen ve en nihayetinde hayatını kaybeden başvuranın çocuklarından biri) göstermişlerdir. Sahil güvenlik görevlilerinden biri on metre uzunluğunda bir halatı balıkçı teknesinin pruvasındaki bir demirleme noktasına bağlamıştır (*πρωραία δέστρα*). Balıkçı teknesinin PLS 136 tarafından Türkiye kıyılarına doğru ve Farmakonisi adası kıyılarından uzağa çekilmesi daha sonra başlamış ve iki aşamada gerçekleşmiştir. Çekmenin her iki aşamasında, PLS 136'nın hızı yüksek olduğundan bu durum balıkçı teknesinin pruvasının yükselmesine ve teknenin güvertesinin yanlarından ve kıç tarafından su girmesine neden olmuştur (*η εισροή στο πρυμναίο μέρος του καταστρώματος αυτού υδάτων από τις πλευρές*). Çekme işlemi başlamadan önce balıkçı teknesinde hiç su bulunmuyordu.

13. En az on beş dakika süren çekmenin ilk aşamasında, balıkçı teknesinin pruvasında bulunan demirleme noktası aşağıdaki nedenlerden dolayı kopmuştur: a) çekme halatının kısa olması; b) çekme sırasında ani kalkış ve sert hız değişiklikleri; c) daha düşük bir çekme hızını korumak amacıyla PLS 136'nın neden olduğu motor hızı ve su jeti itişinin yetersiz kontrolü ile d) çekme halatında karmaşık bir gerilime neden olabilecek yatay olmayan pozisyon (*σύνθετη καταπόνηση της δέστρας*). Balıkçı teknesinin pruvasındaki demirleme noktasının kopması sonucunda PLS 136 söz konusu tekneye

yeniden yaklaşmıştır. İki sahil güvenlik görevlisi PLS 136'ya tekrar binmiştir. Orada kalmışlar ve ekte 14 numara ile belirtilen başvurana, balıkçı teknesine ve özellikle pruvadaki siperlere bağlaması talimatını vererek, on metrelik aynı halatı atmışlardır (*πρωραία ρέλια*). Ekte 14 numara ile belirtilen başvuran bu talimatı yerine getirmiştir.

14. Başvuranlar, sahil güvenliğe, ekte 8 numara ile belirtilen ve o sırada sadece on beş aylık olan başvurayı tekrar göstererek yardım istemişlerdir. İkinci çekme işlemi, yüksek hızda ve tehlikeli manevralarla yeniden başlamıştır. Bu, ilki kadar uzun sürmemiştir. Teknenin çekilme şekli, halatın kısa olması ve demirleme noktasının kopması nedeniyle balıkçı teknesinin pruva tarafı yükselmiş, pupa tarafındaki güverte alçalmıştır. Balıkçı teknesi su almaya devam etmiş ve başvuranlar bir kap kullanarak teknedeki suyu boşaltmaya çalışmışlardır. Daha sonrasında PLS 136'nın durması için bağırarak yardım istemişler ve ekte 8 numara ile belirtilen başvurayı sahil güvenliğe tekrar göstererek, onu teknelerine almaları için yalvarmışlardır. PLS 136 durmuş ve balıkçı teknesine yaklaşmıştır. Balıkçı teknesi hala çekme halatıyla sahil güvenlik teknesine bağlıyken geriye doğru eğilmiştir. Başvuranlar birçok defa yardım talebinde bulunmuşlardır. Bazıları kamaradan çıkmıştır: Ekte 10 numara ile belirtilen başvuran, oğluyla birlikte (15 numara ile belirtilen başvuran), ekte 2 numara ile belirtilen başvuran, bu başvuranın eşi M.A. ve çocukları A.I.M. Sahil güvenlik görevlilerinden biri daha sonra çekme halatını kesmiştir. Balıkçı teknesi o anda alabora olmuştur. Kamaranın dışındaki yolcular kendilerini denizde ve boğulma tehlikesi içinde bulurken, diğer yolcular yani kadınlar ve çocuklar kamarada mahsur kalmışlardır.

15. Balıkçı teknesinin su alması, çekmenin gerçekleştirilme şeklinden ve özellikle halatın kısa olmasından, pruva tarafının kaldırılmış olmasından, sahil güvenlik teknesinin dümen suyundan ve teknenin pruva tarafında bulunan demirleme noktasının kopmasından kaynaklanmıştır. Teknenin su alması hem güvertede hem de gövde ve kamarada serbest yüzey etkisine

(ελεύθερη επιφάνεια) neden olmuştur. Bu koşullarda, dalgalanma koşulları ve teknenin yüksek ağırlık merkezi de göz önüne alındığında (tüm yolcuların güvertede bulunması ve çekme halatının yukarı doğru çekilmesi nedeniyle), teknenin alabora olması kaçınılmazdı.

16. Başvuranlar, Pire Ulusal Denizcilik Mahkemesi (“Denizcilik Mahkemesi”) savcısı ile Kos İlk Derece Mahkemesinde sorgu hâkimi önünde verdikleri ifadelere atıfta bulunarak şunları belirtmektedirler. PLS 136 mürettebatı can yelekleri ya da diğer kurtarma araçlarını denize atmamış; balıkçı teknesindeki yolcuları kurtarmak için herhangi bir girişimde bulunmamıştır. Aksine, bazı durumlarda, denize düşen kişilerin PLS 136’ya tırmanmalarına engel olmuştur. Zorluklara rağmen, başvuranlar sahil güvenlik teknesine binmeyi başarırken, diğer yolcular (ekte 1, 2, 4, 5 ve 7 numara ile belirtilen başvuranların aile üyeleri) boğulmuştur. Özellikle, ekte 2 numara ile belirtilen başvuranın eşi ve çocuğu (sırasıyla ekte 4 ve 5 numara ile listelenen başvuranların annesi ve erkek kardeşi) gözlerinin önünde boğulmuştur. O sırada sahil güvenlik teknesinde bulunan ve ekte 14 numara ile belirtilen başvuran, kazazedeleri kurtarmak amacıyla dalmış ancak başarılı olamamıştır.

17. PLS 136 mürettebatı 20 Ocak 2014 tarihinde saat 2.13’te Ulusal Arama ve Kurtarma Koordinasyon Merkezine (“Ulusal Koordinasyon Merkezi”) (Εθνικό Κέντρο Συντονισμού Έρευνας και Διάσωσης) telefonla aşağıdaki durumu bildirmiştir: “pozisyonda (...) yaklaşık otuz yolcusuyla birlikte yarı batık bir A/K [balıkçı teknesi] tespit edildi; on beş kişi kurtarıldı ve kalan [yolcuları] kurtarıyoruz; içlerinden bazıları teknenin içinde mahsur kaldı”.

18. Olay günlüğünün özetinden anlaşıldığı üzere, Ulusal Koordinasyon Merkezi, operasyon hakkında ancak teknenin batması ve kazazedelerin kurtarılması sonrasında bilgilendirilmiştir. Operasyon hakkında objektif bilgi sağlayacak herhangi bir elektronik kayıt bulunmamaktadır. PLS 136 mürettebatı tarafından Ulusal Koordinasyon Merkezine bildirilen balıkçı

teknesinin battığı konum, herhangi bir elektronik kayıt veya radar tarafından doğrulanmamaktadır.

19. PLS 136, saat 2.16'da Ulusal Koordinasyon Merkezine şu bilgileri iletmiştir: "(...) makine dairesinde (*μηχανοστάσιο*) ciddi bir sorun, yangın çıkma ihtimali, makine dairesine girmek imkânsız ve güvertede kurtarılan on beş ila on altı kişinin [bulunması]. A/K batmış durumda ve insanların orada mahsur kalmış olması mümkün; ancak deniz yüzeyinde bulunan tüm [insanlar] toplanmıştır. PLS 136 güvenlik nedeniyle kalamaz ve Farmakonisi'ye doğru ilerliyor".

20. Saat 2.21'de, yakınlarda bulunan gemilere derhal deniz kazasının yaşandığı bölgeye doğru gitmeleri talimatı verilmiştir. Saat 2.25'te uluslararası acil durum sinyali verilmiştir. Ardından kazazedelerin kurtarılması için bir dizi eylem talimatı verilmiştir. Saat 2.30'da, PLS 136, kazazedelerle birlikte Farmakonisi limanına yanaşmıştır.

21. Deniz kazasından bir saat sonra, saat 3.32'de, ilk tekne bölgeye ulaşmıştır. Yunan makamları saat 3.50'de, Türk Ulusal Arama ve Kurtarma Koordinasyon Merkezine durumla ilgili bilgi vermiştir. Deniz kazasından altı saat sonra, saat 8.12'de, Leros Liman İdaresi, Kos İlk Derece Mahkemesi savcısına, "Farmakonisi adası deniz bölgesinde on altı yasadışı göçmenin kurtarılması ve kayıp on iki kişiyi bulmak için yapılan araştırmaların seyri" başlıklı bir sinyal göndermiştir. Sinyalde, balıkçı teknesinin PLS 136 tarafından saat 1.25'te tespit edildiği belirtilmiştir.

22. Saat 16.10'da, PLS 136 şu açıklamayı yapmıştır: "On iki kişi (dokuz çocuk ve üç kadın) kayıp, hiçbiri can yeleği giymiyor, iki can simidi atılmış" (Ek 25).

23. Saat 16.40'ta, başvuranlar, Leros adasına nakledilmiştir. Türk Ulusal Arama ve Kurtarma Koordinasyon Merkezi saat 16.48 ve 16.55'te, Yunan Ulusal Koordinasyon Merkezine bir Türk sahil güvenlik gemisinin bir erkek çocuk ile bir kadının cesetlerini bulup çıkardığını bildirmiştir. Leros Denizcilik İdaresi saat 21.45'te, Kos İlk Derece Mahkemesi savcısına sabah

8.12'deki sinyalin birkaç değişiklik yaparak "doğru bir tekrarı" göndermiştir. Özellikle, saat 21.45'te gönderilen rapora göre, balıkçı teknisinin yeri saat 1.25'te değil 2.00'da tespit edilmiş olup bilinmeyen sayıda yolcu taşımaktaydı ve saat 2.10'da çekilmeye başlanmıştı; 2.15 sularında yolcular teknede hareket etmiş, yolculardan ikisi, yani bir kadın ve bir çocuk denize düşmüş ve tekne daha sonra batmıştır. Bu raporda, balıkçı teknisinin bulunduğu yerin koordinatları ile battığı yerin koordinatları aynıdır.

24. Başvuranlar son olarak, dönemin Denizcilik Bakanının 2013 yılının Ekim ayında bir gazeteciye verdiği röportajda şu açıklamalarda bulunduğunu belirtmektedirler: "Yaptığımız ilk şey, Türk makamlarına, sınırı geçmemiş olmaları halinde gelip onları almalarını (...) ya da her halükarda onları Türk tarafına geri göndermelerini söylemektir." Başvuranlara göre, Bakan, sahil güvenliğinin hâlihazırda yaklaşık yedi bin kişiyi durdurduğunu ve "[Yunanistan'a ulaşmalarını] engellediğimiz göçmen sayısının (...) katlanarak arttığını" sözlerine eklemiştir.

2. Hükümetin Anlatımı

25. Hükümet, Oniki Ada İstinaf Mahkemesinin üç hâkimden oluşan heyetinin 19/2015 sayılı kararıyla, (aşağıda 58. paragraf), Denizcilik Mahkemesi Dairesinin 18/2015 sayılı kararıyla (aşağıda 79. paragraf), Denizcilik Mahkemesi savcısının 263/2014 sayılı kararı (aşağıda 69. paragraf) ve Pire Askeri Mahkemesi savcısının 2153/2014 sayılı kararıyla (aşağıda 83. paragraf) anlatıldığı üzere, olaylara atıfta bulunmaktadır.

26. Söz konusu olayları aşağıdaki şekilde anlatmaktadır.

27. PLS 136 mürettebatından N.B., 20 Ocak 2014 tarihinde saat 1.40 ile 1.45 arasında, "Ege Denizi'nde yasadışı göçle bağlantılı olayların koordinasyonu ve idaresinden" sorumlu olan ve Sahil Güvenlik Deniz Hudutlarını Koruma Müdürlüğünde çalışan ikinci kaptan K.G.ye telefonla PLS 136'nın Farmakonisi askeri karakolu tarafından tespit edilen "şüpheli bir

hedefi” tespit ve kontrol etmek için acele ettiğini bildirmiştir. Söz konusu teknenin bulunduğu yere, Farmakonisi sahilinin 1,5 deniz mili açığına ulaşan PLS 136 mürettebatı, teknenin, 9 metre uzunluğunda, “Conzuru” adlı, metal bir yapıya ve bir kamaraya sahip, üçü kadın ve dokuzu çocuk olmak üzere yirmi yedi yabancıyı taşıyan ahşap motorlu bir balıkçı teknesi olduğunu tespit etmiştir.

28. Yolcu sayısı izin verilen azami sınırı aşmaktaydı ve hava koşulları elverişsizdi (Beaufort ölçeğine göre beş şiddetinde rüzgâr ve şiddetli dalgalar). Balıkçı teknesi bakımsız ve denize elverişsiz idi; zira yan fenerler dışında can kurtarma ekipmanı, koruyucu teçhizat ya da seyir fenerleri bulunmuyordu. Bu bilgiler ışığında, K.G., N.B.ye balıkçı teknesini yolcularıyla birlikte Farmakonisi limanında emniyete alma talimatı vermiştir.

29. PLS 136 daha sonra balıkçı teknesini çekmeye başlamıştır. Mürettebattan O.M. ve I.T. tekneye binmiş ve pruvada sabit bir noktaya halat bağlayarak, şiddetli dalgalar nedeniyle teknelerin tehlikeye girmesini önlemek amacıyla Farmakonisi adasının kuzey doğusuna doğru yavaş bir hızla (saatte yaklaşık 4 deniz mili) çekmeye başlamışlardır. Balıkçı teknesinin küçük kapasitesi ve güçlü dalgalar nedeniyle yolcular paniğe kapılmış ve bu da teknenin alabora olmasına neden olmuştur. Yolcular kendilerini denizde bulmuştur.

30. PLS 136 mürettebatı, saat 2.13’te yarı batık teknenin yerini Ulusal Koordinasyon Merkezine bildirerek, teknede yaklaşık otuz yolcu bulunduğunu, bunlardan on beşinin kurtarıldığını düşündüklerini ve mürettebatın, bazılarının kamarada mahsur kaldığı bildirilen kalan yolcuları kurtarmakta olduğunu bildirmiştir.

31. PLS 136’nın kaptanı saat 2.16’da Ulusal İşbirliği Merkeziyle yeniden irtibata geçerek balıkçı teknesinin muhtemelen kamarada mahsur kalan insanlarla birlikte battığını, PLS 136’nın makine dairesinde muhtemelen yangından kaynaklanan duman nedeniyle ciddi bir sorun olduğunu ve mürettebatın güvertede kazazedelerin bulunması nedeniyle makine dairesine

giremediğini bildirmiştir. PLS 136'nın kaptanı, nazarında, deniz yüzeyinde bulunan tüm insanların alındığını göz önünde bulundurarak, güvenlik nedenleriyle Farmakonisi'ye gitmeleri gerektiğini düşünmüştür. PLS 136 on altı kişiyi almıştır. On iki kişinin kaybolduğunu açıklamışlardır.

32. Ulusal İşbirliği Merkezi, saat 2.25'te, yakınlardaki gemilerin durumdan haberdar olabilmesi ve kazazedelerin yardımına hızlı bir şekilde gidebilmesi için kıyı istasyonu Olympia Radio aracılığıyla bir "Mayday Relay" uyarı mesajı iletmiştir. Ayrıca Türk bölgesinde paralel bir arama yapılması amacıyla Türk Ulusal Arama ve Kurtarma Koordinasyon merkezini de bilgilendirmiştir. Teknenin, kazazedelerin veya cesetlerin yerini tespit etmek için yapılan aramalar, Ulusal Koordinasyon Merkezinin koordinasyonu altında, kazazedelerin yerini tespit etme ve kurtarma konusundaki tüm makul umutlar tükenene kadar devam etmiştir. Ulusal Koordinasyon Merkezi bölgeye, yüzer ve hava araçlarını göndererek, bölgedeki tüm kurtarma araçlarını, yani, her ikisi de Leros Denizcilik İdaresine ait bir kurtarma teknesi (N/G 512) ile bir sahil güvenlik teknesi (PLS 616), bir donanma teknesi, Kalimnos Denizcilik İdaresine ait bir sahil güvenlik teknesi (PLS 613), Sakız ve Rodos'tan iki Super Puma helikopteri ve bir sahil güvenlik helikopterini seferber etmiştir. Özellikle, Ulusal Koordinasyon ve Arama Merkezi saat 2.29'da, askeri helikopter kaldırılmasını talep etmiş olup askeri helikopter olay yerine saat 3.52'de ulaşmıştır. Saat 2.45'te bir askeri tekne talep etmiştir. Kos Denizcilik İdaresine ait PLS 616 adlı teknenin saat 2.46'da ivedilikle bölgeye ulaşması talimatı vermiştir. PLS 616 saat 3.32'de söz konusu bölgeye ulaşan ilk tekne olmuştur.

33. PLS 136'nın otomatik konum iletme sistemi (A.I.S.) bulunmadığından, Ulusal Koordinasyon ve Arama Merkezinin, gerçek zamanlı olarak tam konumunu harita üzerinde görüntülemesi mümkün değildi. Ancak, PLS 136'nın kaptanı tarafından saat 2.13 ve 2.16'da Ulusal Koordinasyon ve Arama Merkezine iletilen konumlardan ve olayın bir arama

kurtarma olayına dönüşmesinden, PLS 136'nın doğruya, yani Farmakonisi'ye doğru gittiği anlaşılmaktadır.

C. Başvuranların Farmakonisi'ye varışlarından sonra, 20 Ocak 2014 tarihinde yaşanan olaylar hakkında

1. Başvuranların Anlatımı

34. Başvuranlar, Farmakonisi'ye varışlarından sonra, 20 Ocak 2014 tarihinde yaşanan olayları aşağıdaki şekilde anlatmaktadırlar. Ekte 1, 3, 4, 6, 7, 9 ve 11 numaraları ile belirtilen başvurular iki sahil güvenlik görevlisi tarafından tekmelenmiş ve itilmiştir. Sağ kalanlar (ekte 10, 14 ve 15 numaraları ile belirtilen başvurular dışında) derhal bir açık hava basketbol sahasına götürülmüş; diğer hayatta kalanların ve bir grup askerin önünde çıplak aramaya tabi tutulmuştur. Hala çıplak vaziyette olmalarına rağmen, kendilerinden öne eğilmeleri ve arkalarını dönmeleri istenmiştir. Ekte 10 ve 14 numara ile belirtilen başvuruların üst araması, sahil güvenlik görevlileri tarafından kapalı bir alanda, nazarlarında, bu durumda gereken saygı gösterilmeden gerçekleştirilmiştir. Farmakonisi'de kaldıkları süre boyunca başvuranların dış dünyayla hiçbir irtibatı olmamıştır.

2. Hükümetin Anlatımı

35. Hükümet, başvuranların Farmakonisi'ye varışlarından sonra 20 Ocak 2014 tarihinde yaşanan olayları aşağıdaki şekilde anlatmaktadır. Başvuranlar saat 2.30'da Farmakonisi'de PLS 136'dan inmişler ve Farmakonisi askeri karakolundan sekiz personel tarafından karşılanmış ve kendilerini söz konusu karakola götürmüşlerdir. Ekte 10 ve 15 numara ile belirtilenler hariç olmak üzere, başvuranlar, üst aramasına tabi tutulmuş ve kişisel eşyaları (taşıdıkları paralar dışında) kaydedilmiştir. Her bir başvuran, bir konteynir içinde önleyici tıbbi muayeneden (ateş ve yaralanma kontrolü ile stetoskop muayenesi) geçirilmiştir. Ekte 10, 14 ve 15 numaraları ile belirtilen

başvuranlar karakoldaki sağlık bürosunda muayene edilmiştir. Bu muayeneler sırasında, askeri doktor K.A., kötü muameleye ilişkin herhangi bir bulguya rastlamamıştır. Farmakonisi adasında sahil güvenlik özel kuvvetlerinden oluşan bir ekip de bulunmaktaydı. Bu ekibin üyelerinden K.P.den, Çavuş E.C. tarafından, başvuranlara sorulan, balıkçı teknisinin kaptanının kim olduğu sorusuna cevap vermediklerinde ekte 11 numara ile belirtilen başvurana tokat attığı iddia edilen kişi olarak bahsedilmiştir. Ancak, atılan tokatların sayısı ve söz konusu olayın süresi bilinmemektedir. Başvuranların hiçbiri, teknelerinin batmasında sahil güvenliğin sorumluluğu konusunu gündeme getirmemiştir.

3. İtiraz Edilmeyen Olaylar

36. Başvuranlar saat 15.30'da Leros'a nakledilmiştir.

37. Başvuranlar 20, 21 ve 22 Ocak 2014 tarihlerinde, kazanın nedenlerini belirlemek amacıyla Leros Sahil Güvenliği tarafından resen başlatılan bir soruşturma (*προανάκριση*) kapsamında tanık olarak ifade vermişlerdir. Hükümete göre, 14 numara ile belirtilen başvurana İngilizce konuşan bir tercüman atanmıştır; zira diğer başvuranlar, ilgili kişinin İngilizce anladığını belirtmişlerdir. Yine Hükümete göre, diğer başvuranlar için, adada başka tercüman olmadığı için H.S. ve R.R., tercümanlık yapmış ve yetkililere Afgan olduklarını söylemişlerdir. Hükümet, başvuranların sahil güvenliğe tercümanlarının olmadığını söylemediklerini ve sahil güvenliğin de bunu fark edecek durumda olmadığını belirtmektedir. Sonuç olarak, başvuranlar tanık olarak ifade vermişlerdir. Hükümet, başvuranların ifadelerinde sahil güvenliğe veya başka bir Devlet kurumuna karşı herhangi bir suçlamada bulunmadıklarını belirtmektedir. Hükümet, başvuranların, ekte 11 numara ile belirtilen başvurayı balıkçı teknisinin kaptanı olarak gösterdiklerini eklemektedir.

38. Başvuranlar 21 Ocak 2014 tarihinde, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği ("BMMYK") temsilcileriyle görüşmüşlerdir.

Başvuranlar, olaylara ilişkin kendi anlatımlarını ilgili temsilcilere aktardıklarını ifade etmişlerdir. Aynı gün yayımlanan bir basın bildirisinde BMMYK şunları belirtmiştir: “Hayatta kalanların ifadelerine göre, teknelerini çeken sahil güvenlik botu, dalgalı denizde (*εν μέσσω θαλασσοταραχής*) trajik olay meydana geldiğinde, büyük bir hızla Türk kıyılarına doğru ilerliyordu. Aynı tanıklar, teknede çok sayıda çocuğun bulunması nedeniyle, insanların yardım için bağırdıklarından bahsetmedir.”.

39. Başvuranların sınır dışı edilmelerine ilişkin karar 22 Ocak 2014 tarihinde ertelenmiş ve başvurular serbest bırakılmıştır. Afgan başvuranlara otuz gün içinde ülkeyi terk etmeleri gerektiğini belirten belgeler verilmiştir. Ekte 9 ve 16 numara ile belirtilen başvurular, altı ay içinde ülkeyi terk etmeleri gerektiğini belirten belgeleri almışlardır. Başvuranlar, bu belgelerde yer alan kimlik bilgilerinin, doğru tercüme edilmeme nedeniyle doğru olmadığını ileri sürmüşlerdir. Daha sonrasında bu belgelerin geçerlilik süresi Atina’da uzatılmıştır.

40. Başvuranlar 23 Ocak 2014 tarihinde Pire’ye varmışlardır. Pire’ye vardıklarında bir basın konferansı vererek olayları kendi anlatımlarıyla aktarmışlardır.

41. Bir tarak ağı 25 Ocak 2014 tarihinde denizde ağır bir cisim tespit etmiş; bu cisim kurtarılamadan batmıştır. Başvuranlara göre, bu cismin konumu, tekneleri battığında verilen konumdan farklıydı.

42. BMMYK, 27 Ocak 2014 tarihinde Denizcilik Bakanlığına bu kuruluş tarafından toplanan beyanların yer aldığı bir belge göndermiştir.

43. Ulusal Koordinasyon ve Araştırma Merkezi Müdürü 29 Ocak 2014 tarihinde, Yunan Parlamentosunun yetkili komitesini söz konusu olay hakkında bilgilendirmiştir. Müdür, 20 Ocak 2014 tarihinde saat 1.45’te PLS 136’nın, Farmakonisi Askeri Karakolundan, radarda hareketsiz bir tekne tespit edildiğine dair bilgi aldığını belirtmiştir. PLS 136’nın tekneye yaklaştığını ve düşük hızda ve iki aşamalı olarak tekneyi Farmakonisi adasına doğru çekmeye başladığını belirtmiştir. Yolcuların teknenin bir tarafına

doğru hareket ettiğini ve bunun da teknenin alabora olmasına neden olabileceğini ifade etmiştir. Daha sonrasında sahil güvenlik görevlilerinin halatı kesmek zorunda kaldıklarını sözlerine eklemiştir.

44. Yunan Mülteciler Konseyi 27 Ocak 2014 tarihinde, özellikle Denizcilik ve Ege Denizi Bakanlığına, Denizcilik İdaresi Genel Merkezine, Ulusal İşbirliği Merkezine ve Leros Denizcilik İdaresine bir faks göndererek kayıp kişilerin cesetlerinin aranmasını ve yerlerinin tespit edilmesini talep etmiştir. Ayrıca bu konuyla ilgili olarak hâlihazırda atılmış olan adımlar hakkında bilgi verilmesini talep etmiştir.

45. Kos İlk Derece Mahkemesi sorgu hâkimi 29 Ocak 2014 tarihinde, ekte 11 numara ile belirtilen başvuran hakkındaki yargılama kapsamında, balıkçı teknesinin kaldırılmasına, üzerinde bilirkişi incelemesi yapılmasına ve cesetlerin çıkarılmasına karar vermiştir (bk. aşağıda 55. paragraf ile bunu izleyen paragraflar).

46. 5 Şubat 2014 tarihinde, Sisam'ın deniz bölgesinde bir çocuk cesedi bulunmuştur. 18 Mart 2014 tarihinde bulunan cesedin, ekte 1 numara ile belirtilen başvuranın kızına ait olduğu tespit edilmiştir. Aynı gün, bir ölüm belgesi düzenlenmiştir.

47. Balıkçı teknesi 6 Şubat 2014 tarihinde, başvuranlara göre, batma anındaki konumundan farklı bir konumda bulunmuştur. Başvuranlar, iki konum arasındaki farkın 1.111 m. olduğunu ve balıkçı teknesinin on altı gün içinde bu kadar uzağa taşınmasının imkânsız olduğunu ileri sürmüşlerdir. Başvuranlar bundan, batığın verilen konumunun belirsiz olduğu ve konuyla ilgili raporun güvenilir olmadığı sonucuna varmışlardır.

48. 7, 17 ve 19 Şubat 2014 tarihlerinde, sırasıyla beş, üç ve bir ceset sahil güvenliğin denizaltı görev birimi tarafından çıkarılmıştır (*Μοβάδα Υποβρυχίων Αποστολών Λιμενικού Σώματος*). Bu arada balıkçı teknesini kaldırma çalışmaları hava koşulları nedeniyle ertelenmiştir.

49. Balıkçı teknesi ve kalan cesetler 8 Şubat 2014 tarihinde çıkarılmıştır. Bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiştir. Başvuranlara göre, enkaza

bir şamandıranın bağlandığı 7 Şubat 2014 tarihinden şamandıranın ve dolayısıyla enkazın 50 ila 80 metre arasında hareket ettiği 17 Şubat 2014 tarihine kadar on gün geçtiği tespit edilmiştir.

50. 11 Mart 2014 tarihinde, adli tıp raporu ve DNA testinin ardından, ekte 2 numara ile belirtilen başvuranın çocuklarının ve ekte 4 ve 5 numara ile belirtilen başvuranların erkek ve kız kardeşlerinin cesetlerinin yanı sıra ekte 1 numara ile belirtilen başvuranın çocuklarının, ekte 1 numara ile belirtilen başvuranın eşinin ve ekte 7 numara ile belirtilen başvuranın eşi ve oğlunun cesetleri tespit edilmiştir.

51. 28 Mart 2014 tarihinde ölüm belgeleri düzenlenmiştir.

D. Ceza Yargılamaları

1. 20 Ocak 2014 tarihinde meydana gelen olaylarla ilgili yargılama

52. PLS 136'nın dört mürettebatı 20 ve 22 Ocak 2014 tarihlerinde, söz konusu olaylarla ilgili bir soruşturma kapsamında tanık olarak ifade vermişlerdir. İki çekmenin gerçekleştiğini ve balıkçı teknesinin alabora olmasının yolcuların ani hareketinden kaynaklandığını belirtmişlerdir.

53. Ekte 1, 4, 5, 7, 8, 10, 12, 14 ve 15 numara ile belirtilen başvuranlar, 20, 21 ve 22 Ocak 2014 tarihlerinde, Yunan topraklarına yasadışı giriş ve transfer nedeniyle resen başlatılan bir soruşturma kapsamında denizcilik makamları önünde tanık olarak ifade vermişlerdir. Başvuranlara göre, yargılamalara anladıkları dilde sertifikalı bir tercüman katılmamıştır. Başvuranlar, iki kişinin sertifikasız tercüman olarak görev yaptığını, bu kişilerin Yunanca konuşmadıklarını ve okuma yazma bilmediklerini belirtmektedirler. Bu kişilerden birinin Urduca, diğerinin ise Peştuca bildiğini ve Farsça konuşan başvuranlar için tercümanlık yaptığını eklemektedirler. Ekte 1, 5, 8, 10 ve 12 numara ile belirtilen başvuranlar, 22 Ocak 2014 tarihli ifadelerinde, teknenin, yolcuların ani hareketi nedeniyle battığını ifade etmişler ve kendilerini kurtardıkları için sahil güvenliğe teşekkür etmişlerdir.

İlgililer yukarıdaki ifadeleri verdiklerine itiraz etmekte ve bunların içeriğinin doğruluğunu sorgulamaktadırlar.

54. Belirtilmeyen bir tarihte, ekte 5 numara ile belirtilen başvuran, Türk makamları tarafından toplanan cesetleri teşhis etmiştir. Bu kişiler, ekte 2 numara ile belirtilen başvuranın eşi ve ekte 4 ve 5 numara ile belirtilen başvuranların annesi ile ekte 2 numara ile belirtilen başvuranın oğlu ve ekte 4 ve 5 numara ile belirtilen başvuranların erkek kardeşi idi.

2. Ekte 11 numara ile belirtilen başvuran aleyhindeki yargılama

55. Ekte 11 numara ile belirtilen ve olaylar sırasında reşit olmayan başvuran 20 Ocak 2014 tarihinde yakalanmıştır. Hakkında özellikle, balıkçı teknesinin kaptanı sıfatıyla insan ticareti yapmak ve tehlikeye maruz bırakmaktan şüphelenilmiştir.

56. Kos İlk Derece Mahkemesi savcısı, 22 Ocak 2014 tarihinde, ekte 11 numara ile belirtilen başvuran hakkında, 3386/2005 sayılı Kanun'un 83 § 1 a), 88 § 1 b), c) ve d) maddeleri kapsamına giren fiillerden olan "üçüncü ülke vatandaşlarının ölümüyle sonuçlanan yasa dışı insan ticareti" ve Yunan topraklarına yasa dışı giriş nedeniyle ceza davası açmıştır. İlgilinin tutuklanmasına karar verilmiştir.

57. Bu başvuran 24 Ocak 2014 tarihinde savunmasını sunmuş ve hakkındaki suçlamaları reddetmiştir.

58. Oniki Ada İstinaf Mahkemesi 5 Şubat 2015 tarihinde, üç hakimden oluşan bir heyetle, ekte 11 numara ile belirtilen başvuranı, ölümle sonuçlanan spekülasyon amacıyla üçüncü ülke vatandaşlarının yasa dışı ticaretini yapmak ve Yunan topraklarına yasa dışı giriş yapmak nedeniyle, ertelemesiz olarak 145 yıl hapis cezasına (25 yıllık cezası infaz edilebilir olan) ve 570.500 avro (EUR) para cezasına mahkûm etmiştir (19/2015 sayılı karar). Özellikle, ilgili kişinin balıkçı teknesinin kaptanı olduğunu ve eylemlerinin, ihmal yoluyla iki kişinin ölümüne yol açtığı değerlendirmesinde bulunmuştur.

59. Aynı gün, ilgili, temyiz başvurusunda bulunmuştur. Dava, görüş alışverişi aşamasında derdestti.

60. Oniki Ada İstinaf Mahkemesi 19 Haziran 2017 tarihinde, beş hâkimden oluşan bir heyetle, ekte 11 numara ile belirtilen başvurayı, üçüncü ülke vatandaşlarının yasa dışı ticaretini yapmaktan toplam 29 yıl hapis cezasına ve 14.000 avro para cezasına çarptırmıştır (69/2017 sayılı karar). İlgili kişiye verilen hapis cezası, tutulduğu her gün için 5 avro para cezasına çevrilmiştir. Oniki Ada İstinaf Mahkemesi, Yunan topraklarına yasa dışı giriş suçunun zaman aşımına uğradığı değerlendirmesinde bulunmuştur.

61. 20 Ocak 2014 tarihinde meydana gelen olaylar bu kararda aşağıdaki şekilde açıklanmaktadır:

“(…) taşınan mültecilerin ölümünün, sanığın taşımayı gerçekleştirdiği koşullardan kaynaklandığı kanıtlanmadığı gibi, ölümünün taşımadan veya taşıma koşullarından kaynaklanmadığı, ancak daha sonra, teknenin kontrolü ve çekilmesi sırasında (...) hava koşulları ve tekne yolcularının [tekne] bir yere aniden yer değiştirmesi nedeniyle [meydana geldiği] göz önüne alındığında, sanığın yukarıda belirtilen üçüncü ülke vatandaşlarını belirtilen koşullar altında taşıma eylemi ile ölümünün meydana gelmesi arasında bir nedensellik bağı olduğu da kanıtlanmamıştır. Teknedeki yolculardan on ikisinin boğulmasının kesin nedeni (ki bunun kontrol etmek ve yardım sağlamak için gelen sahil güvenlik görevlilerinin davranışlarıyla hiçbir ilgisi bulunmamaktadır), bazı yolcular denize düştüğünde, kalan tüm yolcuların (teknenin) o tarafına doğru yoğunlaşması ve bunun da teknenin yolcularıyla birlikte devrilmesine ve sonunda batmasına neden olmasıdır. [Teknedeki yolculardan on ikisinin boğulması, o sırada yolcuların çoğunun iç kamarada bulunmasından, yüzme bilmemelerinden ve can yeleklerinin olmamasından da kaynaklanmaktadır. Bu nedenle ağırlaştırıcı sebep (...) (ölüme sebebiyet verme) sanığın davasında uygulanamaz. (...) Ayrıca, sanığın bu eylemi spekülatif amaçlarla gerçekleştirdiği kanıtlanmamıştır; zira yolcularla mali bir işlemi kanıtlayabilecek herhangi bir para bulunmamıştır (...).”

62. 69/2017 sayılı karara karşı herhangi bir itiraz başvurusunda bulunulmamıştır. Davanın akıbeti dosyadan anlaşılmamaktadır.

3. *Sahil güvenlik aleyhindeki yargılama*

63. Kos İlk Derece Mahkemesi savcısı, 24 Ocak 2014 tarihinde, söz konusu olayın idaresinde yer alan sahil güvenlik görevlilerinin olası cezai sorumluluklarının soruşturulması amacıyla dava dosyasının suretlerini Denizcilik Mahkemesi savcısına iletmiştir.

64. Denizcilik Mahkemesi savcısı aynı gün soruşturma başlatılmasına karar vermiştir.

65. Başvuranlar, PLS 136'nın mürettebat üyeleri, sahil güvenlik üyeleri, Farmakonisi adasında görevli askerler, Farmakonisi adasında görevli sahil güvenlik özel kuvvetleri üyeleri, Leros Denizcilik İdaresinde görevli sahil güvenlik görevlileri ve Leros'taki soruşturmaya katılmış olan tercümanlar farklı tarihlerde tanık olarak ifade vermişlerdir.

66. Denizcilik Mahkemesi savcısı 7 ve 20 Şubat 2014 tarihlerinde, bilirkişi raporunun yanı sıra PLS 136 ve balıkçı teknesiyle ilgili olarak ek bilirkişi raporu hazırlanmasını talep etmiştir.

67. Kos İlk Derece Mahkemesi savcısı, 30 Nisan 2014 tarihinde, ekte 11 numara ile belirtilen başvuranla ilgili dava dosyasını Denizcilik Mahkemesi savcısına göndermiştir.

68. Başvuranlar, çeşitli tarihlerde, Denizcilik Mahkemesi savcısından, özellikle, balıkçı teknesinin kaldırılmasını ve bunun bilirkişiler tarafından incelenmesini, sahil güvenlik görevlileri arasındaki iletişim kayıtlarının ve Farmakonisi askeri üssünden gelen sinyal ve radar verilerinin kendilerine verilmesini ve bilirkişi atamasına imkân verilmesini talep etmişlerdir. Başvuranlar, sadece balıkçı teknesinin kaldırılması ve bilirkişi atanmasına ilişkin taleplerinin kabul edildiğini ileri sürmüşlerdir.

69. Denizcilik Mahkemesi savcısı, 27 Haziran 2014 tarihinde, 263/2014 sayılı kararla, davanın, Ceza Kanunu'nun 306, 277, 278 ve 308. maddelerinde öngörülen tehlikeye atma, deniz kazasına tahrik ve bedensel yaralama suçlarına ilişkin kısmıyla ilgili olarak kovuşturmaya yer olmadığına dair

karar vermiştir. Özellikle, başvuruların 20, 21 ve 22 Ocak 2014 tarihli ifadelerinin “tutarlı, kısa ve uyumlu” (“ομόρροπες, σύντομες και αλληλοεπικαλυπτόμενες κατά περιεχόμενο”) olduğunu, bu ifadelerde, başvuruların, sahil güvenliğinin, gemi kazasından sorumlu olduğuna dair herhangi bir iddiada bulunmadıklarını ve kendilerini ölümden kurtardıkları için sahil güvenliğe minnettar olduklarını ifade ettiklerini tespit etmiştir. Savcı, olaylara ilişkin bu anlatımı sunmuş ve bunun sahil güvenliğinin anlatımıyla büyük ölçüde aynı olduğunu eklemiştir. Pire’ye vardktan sonra, başvuruların, deniz kazasının koşulları ve nedenlerinin yanı sıra olaya karışan sahil güvenlik görevlilerinin durumu nasıl idare ettikleriyle ilgili olarak olaylara ilişkin anlatımlarını değiştirdiklerini ve yeni ifadelerinde, deniz kazası ve yakınlarının ölümü ile ilgili kusuru sahil güvenlik görevlilerine attıklarını belirtmiştir. Savcı, olaylara ilişkin bu anlatımın yanı sıra, başvuruların, 20, 21 ve 22 Ocak 2014 tarihinde ifade verdikleri sırada hazır bulunan tercümanlara ilişkin iddialarını da sunmuştur. Savcı özellikle, sahil güvenlik teknelerinin “zamanında yerlerini tespit etmek ve [Yunan topraklarına] yasadışı giriş teşebbüslerini önlemek/müsaade etmemek” amacıyla deniz sınırında devriye gezdiklerini belirtmiştir. Bazı durumlarda, Türkiye’den gelen ve halen bu ülkenin karasularında bulunan bir hedef Yunan kıyılarına yaklaştığında, Yunan Koordinasyon ve Arama Merkezinin, söz konusu teknenin kontrolünü ele alması amacıyla Türk meslektaşını bilgilendirdiğini eklemektedir. Ancak savcıya göre, böyle bir tekne Yunan karasularında tespit edildiğinde, devriye gezen sahil güvenlik botları, mürettebatın yakalanması ve yolcuların en yakın liman makamına nakledilmesi için kurtarılması ile görevliydi. Savcıya göre, “böyle bir operasyon sırasında bir kişinin denize düşmesi halinde, operasyon otomatik olarak bir arama ve kurtarma operasyonuna dönüşür”. Savcı, bu koşullarda, “bu tür teknelerin Türk karasularına geri gönderilmesi veya çekilmesi için prosedür olarak geri göndermenin uygulama olarak mevcut olmadığını; zira bunun muhtemelen hem söz konusu teknelerin hem de yolcuların

bütünlüğünü (...) tehlikeye atacağını” ve bazı durumlarda operasyonun, bir arama ve kurtarma operasyonuna dönüşmesi amacıyla, yolcuların, teknelerin plastik çevresini tahrip ettiğini eklemiştir. Dolayısıyla, yine savcıya göre, çekme nadiren kullanılan bir yöntemdi ve her halükarda, genellikle karmaşık olan tüm parametreleri değerlendirdikten sonra, kişilerin güvenliğine temel vurguyla birlikte, sahil güvenlik teknesinin komutanının mutlak takdirine bağlıydı.

70. Savcı, ilk olarak, başvuruları muayene eden doktorun, ilgililerin, kötü muamele emarelerine sahip olmadıklarını ve böyle bir muameleye maruz kaldıklarından şikâyetçi olmadıklarını belirtmiş olmasının, başvuruların anlattıklarının inandırıcılığını zayıflattığını eklemiştir. İkinci olarak, pruva tarafındaki demirleme noktasının, burada halatların saklanması için bir girintinin bulunması nedeniyle, söküldükten sonra nispeten su geçirmez kalmasının, kopmanın bir sonucu olarak teknenin artan su girişine maruz kaldığı senaryosunu zayıflattığını ve su girişinin bilirkişi raporunda açıklanan “balıkçı teknesinin yapımıyla ilgili genel sorunlardan” kaynaklandığı yönündeki anlatımı güçlendirdiğini kaydetmiştir. Üçüncü olarak, savcı, ikinci kaptan G.nin ifadesine göre, balıkçı teknesinin yeri tespit edildikten sonra PLS 136’nın komutanına verilen emrin “[yolcuları] güvenli bir şekilde Farmakonisi’ye götürmek (...)” olmasına özel bir önem vermiştir. “. “Bu talimatın en başından beri ilgili olaya dâhil olan sahil güvenliğin hareket alanını sınırladığını ve kendi inisiyatifleriyle yürütebildikleri eylemin ürünü ve sonucu olarak, bu talimattan herhangi bir sapmanın ikna ve (...) mantıkla açıklanamayacağını ve hiyerarşik yapı ve üstler ile emirleri altındaki kişiler arasındaki otorite ilişkileri (*σχέσεις υπηρεσιακής επιβολής ανώτερου προς κατώτερο*) ile uyumlu olmadığını; bu da sahil güvenlik gibi askeri bir karaktere ve benzer işlevsel bir boyuta sahip olan bir teşkilatı karakterize ettiğini” kaydetmektedir. Dördüncü olarak, savcı, PLS 136 mürettebatının kurtarılmak için teknelerine binmelerini hararetli bir şekilde engellediğini ileri süren Afgan kökenli kişilerin ifadeleri

ile sahil güvenliğini bu tür bir davranışını gözlemlemediklerini belirten Suriye kökenli kişilerin ifadeleri arasında tutarsızlıklar olduğunu kaydetmiştir.

71. Savcı, her halükarda, olaylara ilişkin iki anlatımı oluşturan her bir parametrenin ayrı ayrı değerlendirilmesinin, bunların karşılaştırılmasının, aralarındaki çelişkilerin vurgulanmasının ve her bir anlatımın esasına ilişkin nihai sonuçların ifade edilmesinin ikincil ve gereksiz olacağı kanaatindedir. Savcıya göre bunun nedeni, başvuranların olaylara ilişkin anlatımının, balıkçı teknesinin en az on beş dakika boyunca yüksek hızda Türk kıyılarına doğru çekildiği ve bu çekme sonucunda teknenin su alarak alabora olmasına ve batmasına ve yolcuların birçoğunun ölmesine neden olduğu varsayımına dayanmaktaydı. Ancak savcı, bu hipotezin, her iki taraftan da gelmemiş olması sebebiyle güvenilir ve objektif olarak kabul edilebilecek olan askerlerin ifadelerinde sunulan anlatıma zıt olduğu değerlendirmesinde bulunmuştur. Savcı, “bu temel yapısal karşıtlığın ortaya çıkmasının” (“η ανάδειξη αυτής της βασικής δομικής αντίθεσης”), başvuranların olaylara ilişkin anlatımının kabul edilmesine izin veremeyeceği ve bu iddiaların belirli parametrelerini dikkate almayı gereksiz ve yararsız kıldığı sonucuna varmıştır. Bilirkişi raporunun, sahil güvenliğini olaylara ilişkin anlatımını desteklediğini ve bununla uyumlu olduğunu eklemiştir.

72. Aynı kanunla, ceza kovuşturmaları başlatılmış ve 20 ila 22 Ocak 2014 tarihleri arasında yürütülen soruşturmaya katılan Leros Denizcilik İdaresi personelinin cezai sorumluluğuyla ilgili bir soruşturma (κύρια ανάκριση) talimatı verilmiştir. Özellikle, başvuranların tanık ifadelerinin alınması ve bu prosedür sırasında sağlanan tam tercüme ile ilgili bir soruşturma emri verilmiştir (tekrarlanan yanlış beyan ve tekrarlanan görevde ihmal suçları).

73. Donanma İstinaf Mahkemesi savcısı (αναθεωρητικό δικαστήριο) 23 Temmuz 2014 tarihinde, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararı onaylamıştır. Akabinde, başvuranlar dava dosyasının suretleri hakkında bilgi edinebilmişlerdir. Başvuranları temsil eden Yunan Mülteciler Konseyi, dava

dosyasını inceleyen ve 17 Ocak 2015 tarihinde kendilerine rapor sunan bir bilirkişi ile anlaşmaya varmıştır.

4. H.S. et Başvuranların 20, 21 ve 22 Ocak 2014 tarihli ifadeleri ile ilgili olarak tercümanlar H.S. ve R.R. hakkında yürütülen yargılama

74. 13 Şubat 2014 tarihinde, Kos Asliye Ceza Mahkemesi savcısı, 20, 21 ve 22 Ocak 2014 tarihlerinde başvuruların ifadelerinin alınması sırasında tercüman olarak görevlendirilen H.S. hakkında, tercümanlık görevini yerine getirirken yalan yere yemin etme, yemin etmeden yanlış ifade verme ve belgelerde sahtecilik (Ceza Kanunu'nun 220, 225 § 2 ve 226 § 1 ve 2 maddeleri) suçlarından bir iddianame hazırlamıştır.

75. 7 Mart 2014 tarihinde H.S., bilirkişi incelemesi sırasında, Darice ve Peştuca okunan metinleri anlamamış, ancak Urduca okunan metinleri anlamıştır. R.R. ise Darice ve Urduca okunan metinleri anlamış, Peştuca okunan metinleri çok iyi anlamıştır.

76. 27 Haziran 2014 tarihinde Pire Denizcilik Mahkemesi savcısı dava dosyasını Kos ilk derece mahkemesi savcısına göndermiştir. Pire Denizcilik Mahkemesi savcısı, 20, 21 ve 22 Ocak 2014 tarihlerinde başvuruların ifadelerinin alınması sırasında tercüman olarak görevlendirilen H.S. ve R.R.'nin tercümanlık görevlerini yerine getirirken yalan yere yemin etme suçunu işlediklerine dair şüpheler olduğunu belirtmiştir.

77. Kos Asliye Ceza Mahkemesi, 26 Eylül 2015 tarihinde, 478/2015 sayılı kararla H.S.'nin beraatına karar vermiştir. H.S., diğerlerinin yanı sıra, Pakistan vatandaşı olduğunu, denizcilik makamlarının Afgan tercüman talep ettiğini, Urduca ve Farsçanın çok farklı iki dil olduğunu ve sahil güvenliğinin kendisini Afgan vatandaşı olarak kaydettiğini ileri sürmüştür. Söz konusu mahkeme, sanığın başvuruların dilini bilmediğini değerlendirmiştir.

5. *Başvuranların 20, 21 ve 22 Ocak 2014 tarihli ifadelerinde sahil güvenlik görevlileri S.M., K.P., P-E.C. ve E.V. aleyhine yaptıkları suçlamalara ilişkin yargılama*

78. Ulusal Denizcilik Mahkemesi savcısı, 27 Haziran 2014 tarihinde, S.M. ve K.P. hakkında özellikle tekrarlanan yanlış beyan ve tekrarlanan görevde ihmal, P.-E.C. hakkında tercümanlık yaparken yanlış beyan ve yalan yere yemin etme ve E.V. hakkında yanlış beyan suçlarından soruşturma başlatılmasına (κύρια ανάκριση) karar vermiştir.

79. 20 Temmuz 2015 tarihinde, 18/2015 sayılı kararla sahil güvenlik görevlileri beraat etmiştir. Özellikle kandırılmayla ilgili olarak, suçların işlendiğine dair ciddi emarelerin bulunmadığı, zira sanıkların “tercüman yetersizliği nedeniyle yanlış tercüme yapıldığının farkında olduğu” (τελούσαν σε γνώση της ανακρίβειας της διερμηνείας λόγω ανεπάρκειας των διερμηνέων) değerlendirilmiştir.

6. *Başvuranların Farmakonisi’ye varışlarından sonra maruz kaldıkları iddia edilen kötü muamele ile ilgili olarak askerler aleyhine yürütülen yargılama*

80. Le Atina Askeri Mahkeme savcısı, 4 Şubat 2014 tarihinde, başvuranların Farmakonisi’de kötü muameleye maruz kaldıkları iddialarına ilişkin bir hazırlık soruşturması (προκαταρκτική εξέταση) başlatılmasına karar vermiştir. Ekte 3, 4, 5, 6, 7, 14 ve 16 numaraları ile belirtilen başvurular, 13 ve 17 Şubat 2014 tarihlerinde tanık olarak ifade vermişlerdir. Söz konusu başvurular, özellikle kendilerine göre “orduda [giyilenlere] benzeyen kıyafetler” giymeleri nedeniyle bu şekilde tanımlanan “askerler” tarafından kendilerine uygulandığı iddia edilen kötü muameleden şikâyetçi olmuşlardır. Ekte 1, 2, 3, 6, 7, 8, 9, 10, 12, 13, 14 ve 16 numaraları ile belirtilen başvurular, farklı tarihlerde, yargılamada müdahil taraf olma taleplerini bildirmiş ve her biri 44 avro talep etmiştir.

81. 17 ve 21 Şubat 2014 tarihlerinde, 20 Ocak 2014 tarihinde Farmakonisi adasında bulunan, askerliğini yapan bir doktor olan K.A., kaptan G.G., çavuş G.C. ve çavuş E.C. tanık olarak ifade vermişlerdir.

82. Başvuranlar, 20 Mart 2014 tarihinde, diğerlerinin yanı sıra, “Ceza Kanunu’nun 137A § 3 maddesi ve Sözleşme’nin 3. maddesi [anlamında] (...), Farmakonisi’de yakalanmaları, üstlerinin aranması ve tutuklanmaları sırasında (...) sahil güvenlik tarafından maruz kaldıklarını [iddia ettikleri] insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele (...)” nedenleriyle, Pire Denizcilik Mahkemesi önünde görülen yargılamaya müdahil taraf olarak katılma taleplerini beyan etmişlerdir.

83. 21 Mart 2014 tarihinde, 2153/2014 sayılı kararla, askeri personelin cezai sorumluluğuna ilişkin olarak dava hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Yetkili savcı, askeri personelin başvuranlara karşı suç işlemediği ve hatta başvuranlara fiziksel temasta bulunmadığı sonucuna varmıştır. Yetkili savcı, askeri personelin üst arama işlemlerine katılmadığını ve sadece Farmakonisi limanında ve daha sonra karakol merkezinde güvenliği sağladığını eklemiştir. Yetkili savcı, suçların sahil güvenlik tarafından işlendiğine dair emareler bulunduğunu ve başvuranların ifadelerinin ve bilirkişi incelemesinin hâlihazırda Pire Denizcilik Mahkemesi savcısına gönderildiğini belirtmiştir.

84. Pire Denizcilik Mahkemesi savcısı, 16 Nisan 2014 tarihinde, Avlonas Ceza İnfaz Kurumu müdüründen, ekte 11 numara ile belirtilen başvuranın yukarıda belirtilen iddialara ilişkin ifadesinin alınmasını talep etmiştir.

85. Ekte 11 numara ile belirtilen başvuran, 17 Nisan 2014 tarihlerinde tanık olarak ifade vermiştir.

86. Pire Denizcilik Mahkemesi savcısı, 27 Haziran 2014 tarihinde, davanın, tehlikeye atma, deniz kazasına neden olma ve bedensel zarar verme suçlarına (Ceza Kanunu’nun 306, 277, 278 ve 308. maddeleri) (yukarıdaki 69. paragraf) ilişkin kısmı hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

87. Ulusal Denizcilik İstinaf Mahkemesi savcısı, 23 Temmuz 2014 tarihinde, dava hakkında verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararı onamıştır (yukarıdaki 73. paragraf).

II. İLGİLİ ULUSAL VE ULUSLARARASI HUKUKİ ÇERÇEVE VE UYGULAMASI

88. Somut olayda ilgili ulusal ve uluslararası hukuk kuralları ve uygulaması *Hirsi Jamaa ve diğerleri/İtalya* [BD], no. 27765/09, §§ 24-32, AİHM 2012, *Tsalikidis ve diğerleri/Yunanistan*, no. 73974/14, § 34, 16 Kasım 2017 ve *Sarwari ve diğerleri/Yunanistan*, no. 38089/12, § 60, 11 Nisan 2019) kararlarında belirtilmiştir.

89. 1982 tarihli Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin (BMDHS) 98. maddesinin 2. fıkrası aşağıdaki gibidir:

“Sahili bulunan bütün Devletler, deniz ve hava güvenliğini sağlamak üzere uygun ve etkili bir sürekli arama ve kurtarma servisinin kurulmasını ve işleyişini kolaylaştıracak ve gerektiği takdirde, bu amaçla komşu devletlerle bölgesel düzenlemeler çerçevesinde işbirliği yapacaktır.”

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. SÖZLEŞME'NİN 2 VE 13. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

90. Başvuranlar, Sözleşme'nin 2. maddesini ileri sürerek, sahil güvenliğin eylemleri ve/veya ihmalleri nedeniyle, bulundukları teknenin 20 Ocak 2014 tarihinde Farmakonisi adası açıklarında batması sonucu hayatlarının tehlikeye girdiğinden şikâyet etmektedirler. Başvuranlardan bazıları ayrıca, bu bağlamda, söz konusu teknenin batması sırasında yakınlarının hayatını kaybetmesinden şikâyetçidir. Başvuranlar, Sözleşme'nin 2. maddesini usul yönünden ileri sürerek, kendilerine göre, söz konusu ölümcül kazanın

sorumlularına yönelik idari ve adli soruşturmanın yetersizliğinden şikâyetçi olmaktadır. Başvuranlar, Sözleşme'nin 13. maddesi bağlamında, 2. maddenin ihlaline ilişkin şikâyetlerini sunabilecekleri etkili bir iç hukuk yolunun bulunmamasından şikâyetçidir.

91. Mahkeme, davaya ilişkin olayların hukuki nitelendirmesini yapmakla görevli olduğunu hatırlatmaktadır. Mahkeme, başvuruların iddialarının sadece Sözleşme'nin 2. maddesi açısından incelenmesi gerektiği kanaatindedir. Bu maddenin somut olayla ilgili kısımları aşağıdaki gibidir:

“1. Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. (...)”

92. Mahkeme, başvuruların şikâyetlerini ilk olarak Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönünden, ikinci olarak söz konusu maddenin esas yönünden inceleyecektir.

A. Ulusal Makamlar Tarafından Yürütülen Soruşturmaların Etkinliğine İlişkin Olarak

1. Kabul Edilebilirlik Hakkında

93. Hükümet, ekte 11 numara ile belirtilen başvuran ile ilgili olarak, başvuru hakkının kötüye kullanıldığını, zira söz konusu başvuranın hâlihazırda teknedeki yolcuların ölümünden suçlu bulunduğunu iddia etmektedir. Hükümet, ilgili hakkında ağırlaştırıcı neden bulunmaması durumunda, söz konusu başvuranın Pire Denizcilik Mahkemesi önünde her zaman davanın yeniden açılmasını talep edebileceğini eklemektedir.

94. Hükümet dahası, bir yandan ekte 11 numara ile belirtilen başvuran hakkındaki yargılamaların yerel mahkemeler önünde halen derdest olduğu ve diğer yandan, bu başvuranın Pire Denizcilik Mahkemesi önünde müdahil taraf olma talebinde bulunmadığı gerekçesiyle, söz konusu başvuranın Sözleşme'nin 2 ve 13. maddelerinin ihlal edilmesinden mağdur olduğunu ileri süremeyeceğini iddia etmektedir. Hükümet, ekte 1, 2, 8, 9, 10, 11, 12, 13 ve 15 numaraları ile belirtilen başvurular ile ilgili olarak, askeri mahkeme

önünde müdahil taraf olmayı talep ettiklerinin dosyadan anlaşılmadığını belirtmektedir.

95. Hükümet dahası, iç hukuk yollarının tüketilmediğine dair itirazda bulunmaktadır. Hükümet, ilk olarak, yargılamanın yerel mahkemeler önünde halen derdest olduğunu, yerel makamların resen bir soruşturma başlattığını, başvuranların ekte 11 numara ile belirtilen başvuran aleyhindeki duruşmada savunma tanığı olarak ifade vermediklerini ve başvuranlar tarafından Mahkemeye sunulan bilirkişi raporunun Pire Denizcilik Mahkemesi savcısına sunulmadığını belirtmektedir. Hükümet, ikinci olarak, başvuranların, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 43. maddesinin 5. fıkrası uyarınca, Pire Denizcilik Mahkemesi ve askeri mahkeme önünde davanın yeniden açılmasını halen talep edebilecekleri kanaatindedir. Hükümet, bu bağlamda, başvuranlar tarafından atanan bilirkişinin raporunun Pire Denizcilik Mahkemesi savcısına sunulmadığını belirtmekte ve başvuranların söz konusu raporun “yeni bir delil” teşkil etmediği yönündeki iddialarının varsayımsal olduğunu ve adli görevlilerin kararlarına halel getirdiğini eklemektedir. Hükümet dahası, Denizcilik İstinaf Mahkemesi savcısının, Denizcilik Mahkemesi savcısının kararını onamadığı ve CMK'nın 43. maddesinin 3. fıkrası uyarınca cezai kovuşturma yapılmasına karar verdiği davalar olduğunu ifade etmektedir.

96. Hükümet, üçüncü olarak, başvuranların Devlet aleyhine tazminat davası açmadıklarını belirtmektedir. Hükümete göre, söz konusu dava, başvuranların tazminat almalarını ve aynı zamanda hukuki sorumluluğa ilişkin muhakeme yoluyla, davanın yeniden açılmasını talep etmeleri için hukuki ve fiili bir temel sağlayabilirdi. Hükümet, Mahkemenin, içtihatlarında, kurtarma operasyonları bağlamında, rolünün, operasyonu planlayan ve yürüten kişilerin bireysel sorumluluğunu soruşturmak değil, Devletin bir bütün olarak uluslararası yükümlülüklerine uyup uymadığına karar vermek olduğunu hâlihazırda değerlendirdiğini iddia etmektedir. Hükümet, somut olayda, incelemenin yalnızca, söz konusu olayın yaşandığı

sırada, ilgili kişilerin hayatlarına yönelik riski en aza indirmek için makul olarak beklenen tüm tedbirlerin alınıp alınmadığı sorusuyla ilgili olduğunu ifade etmektedir. Hükümet, başvuranların genel olarak Devletin sorumluluğunu sorguladıklarını ve kurtarma operasyonunun planlanması ve yürütülmesindeki eksikliklerden şikâyet ettiklerini eklemektedir. Hükümete göre, tazminat davası, bu sorumluluğun tespit edilmesi için etkili bir hukuk yolu olabilirdi. Hükümet dahası, başvuranların Mahkeme önünde, adil tazmin bağlamında, ceza mahkemeleri tarafından ödenmesine hükmedilemeyecek büyük meblağlar talep ettiklerini belirtmektedir. Hükümete göre, ilgililer bu şekilde hukuk mahkemeleri önündeki yargılamayı saptırmaya çalışmaktadır.

97. Hükümet, dördüncü olarak, başvuranların askeri mahkemelerin tarafsızlığından şikâyet etmelerine rağmen, savcılar hakkında yetkiyi kötüye kullanma suç duyurusunda bulunmadıklarını ya da taraf tuttukları için dava açmadıklarını (*αγωγή κακοδικίας*) belirtmektedir.

98. Başvuranlar, üç hâkimden oluş bir heyetle Rodos İstinaf Mahkemesinin sahil güvenliğin sorumluluğu hakkında karar vermek için yetkili olmadığını, bu konuda sadece askeri mahkemelerin yetkili olduğunu ileri sürmektedirler. Başvuranlar, ekte 11 numara ile belirtilen başvuran hakkındaki yargılamanın sonucunun sahil güvenliğin sorumluluğu konusunda belirleyici olmadığını ve kendilerine göre bunun göz ardı edilemeyeceğini iddia etmektedirler. Nitekim başvuranlara göre, sahil güvenlik kendilerinin sorumluluğunu aldığından itibaren, teknedeki yolcuların hayatı yalnızca Devletin sorumluluğundadır.

99. Başvuranlar, Hükümetin başvuranların Devlet aleyhine tazminat davası açmış olmaları gerektiği yönündeki iddiasına ilişkin olarak, söz konusu olaylara ilişkin etkili bir soruşturma açılmasını ve sorumluların cezalandırılmasını sağlamaya çalıştıklarını; bu durumun da kendilerine göre özel bir öneme sahip olduğunu belirtmektedirler. Başvuranlar, sorumluların tespit edilip cezalandırılmasını değil, yalnızca tazminat ödenmesini

amaçlayan herhangi bir hukuk davasının uygun bir çözüm teşkil etmeyeceğini eklemektedirler.

100. Başvuranlar, denizcilik mahkemesi önünde davanın yeniden açılmasını talep etme imkânına ilişkin olarak, davanın yeniden açılmasına izin verilse bile, bunun somut olayda hâlihazırda yürütülen soruşturmanın eksikliklerini gideremeyeceğini belirtmektedirler. Başvuranlar, uygulamada davaların nadiren yeniden başlatıldığını ve bu işlemin dava kapandıktan sonra keşfedilen yeni delillerin sunulmasını gerektirdiğini eklemektedirler. Başvuranlara göre, somut olayda, ekte 11 numara ile belirtilen başvuranın cezai sorumluluğuna ilişkin alınan karar yeni bir delil teşkil etmemiştir, zira davanın kapatıldığı tarihte kendisine karşı yürütülen ceza yargılaması zaten bilinmekteydi.

101. Mahkeme, Hükümetin itirazlarının bir kısmının aslında iç hukuk yollarının tüketilmesiyle ilgili olduğunu gözlemlemektedir. Mahkeme, bu bağlamda, iç hukuk yollarının tüketilmesi kuralının, Sözleşmecî Devletlere, söz konusu iddialar kendisine sunulmadan önce kendilerine yöneltilen ihlal iddialarını önleme veya telafi etme imkânı vermeyi amaçladığını hatırlatmaktadır (bk. diğer birçok karar arasında, *Remli/Fransa*, 23 Nisan 1996, § 33, *Derleme* 1996-II ve *Selmouni/Fransa* [BD], no. 25803/94, § 74, AİHM 1999-V). Bu kural, yakından ilişkili olduğu, Sözleşme'nin 13. maddesinde yansıtılan, yerel hukuk düzeninin iddia edilen ihlale ilişkin etkin bir hukuk yolu sunduğu yönündeki varsayıma dayanmaktadır (*Kudła/Polonya* [BD], no. 30210/96, § 152, ECHR 2000-XI).

102. Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. fıkrası, ispat yükünün dağılımını öngörmektedir. Davalı Hükümete ilişkin olarak, iç hukuk yollarının tüketilmediğine dair itirazda bulunduğu anda, Hükümet, varlığını ileri sürdüğü hukuk yolunun, olayların meydana geldiği dönemde, teoride olduğu gibi uygulamada da etkili ve mevcut yani erişilebilir ve başvuranın şikâyetlerinin telafi edilmesini sağlayabilecek ve makul başarı beklentileri sunabilecek olduğu konusunda Mahkemeyi ikna etmelidir (*Akdivar ve diğerleri/Türkiye*,

16 Eylül 1996, § 68, *Derleme* 1996 IV ve *Sejdovic/İtalya* [BD], no. 56581/00, § 46, AİHM 2006-II).

103. Mahkeme, ilk olarak, Medeni Kanun'a eşlik eden Kanun'un 105. maddesinin, Yunan hukukunun çok çeşitli durumlara uygulanan kesişimsel bir hükmü olduğunu kaydetmektedir. Bu maddeye dayanan bir davada, mahkemeler, yetkili makamlar tarafından hukuka aykırı bir eylem olup olmadığını incelemekte ve eğer varsa, davacıya manevi tazminat ödenmesine karar vermektedir.

104. Mahkeme, Hükümetin, ilgili kişilerin benzer durumlarda yetkili makamların eylemleri veya ihmalleri nedeniyle tazminat elde ettikleri herhangi bir karar örneği sunmadığını kaydetmektedir. Mahkeme, sonuç olarak, bu tür bir tazminat davasının makul bir başarı şansına sahip olacağına ve somut olayda olayların meydana geldiği tarihte uygun bir çözüm sağlayacağına ikna olmamıştır. Bu tespit, yukarıda bahsi geçen 105. maddenin uygulanmasına ilişkin ulusal mahkemelerin içtihadının gelecekte, mevcut başvurunun konusu gibi durumları kapsayacak şekilde gelişmesi halinde Mahkemenin tutumuna hiçbir şekilde hâlel getirmez.

105. Mahkeme, başvuruların Hükümet tarafından önerilen hukuk yolundan yararlanmamış olmalarına rağmen, ulusal içtihadın mevcut durumunda, şikâyetlerinin iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle reddedilemeyeceği kanaatindedir. Dolayısıyla Mahkeme, Hükümet tarafından bu bağlamda ileri sürülen itirazı reddetmektedir.

106. Mahkeme, ikinci olarak, hem savcılara karşı yetkiyi kötüye kullanma suç duyurusunda bulunmanın hem de taraf tutma nedeniyle dava açmanın, söz konusu olayları çevreleyen koşullara ilişkin ceza yargılamalarındaki iddia edilen eksiklikleri telafi edecek nitelikte olmadığını kaydetmektedir (*Gjikondi ve diğerleri/Yunanistan*, no. 17249/10, §§ 89 ve 90, 21 Aralık 2017).

107. Dolayısıyla Mahkeme, Hükümet tarafından bu bağlamda ileri sürülen itirazların reddedilmesi gerektiği sonucuna varmaktadır.

108. Mahkeme, Hükümetin iç hukuk yollarının tüketilmemesine ilişkin diğer itirazları ile mağdur statüsünün bulunmadığına ilişkin itirazlarının, başvurular tarafından Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönüne ilişkin ileri sürülen şikâyetin esasıyla yakından ilişkili olduğu kanaatine varmaktadır. Dolayısıyla Mahkeme, bu itirazların esasla birleştirilmesine karar vermektedir.

Sonuç

109. Mahkeme, bu şikâyetlerin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve öte yandan, başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesiyle bağdaşmadığını tespit ederek, kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

2. *Esas Hakkında*

a) *Tarafların İddiaları*

i. *Başvurular*

110. Başvuranlar, askeri mahkemenin, kendilerine göre, Adalet Bakanlığının değil Savunma Bakanlığının yetkisi altında olması nedeniyle tarafsızlığını sorgulamaktadırlar. Başvuranlar, Pire Denizcilik Mahkemesi savcısının, iddialarını ve deniz kazası nedenlerini kapsamlı bir şekilde incelemeden veya gerekli delilleri toplamadan kovuşturmaya yer olmadığına karar verdiğini ileri sürmektedirler.

111. Başvuranlar, müdahil taraf olma başvurusunda bulunmuş olmalarına rağmen, Pire Denizcilik Mahkemesi savcısının kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına karşı etkili bir itirazda bulunmalarının veya Askeri İstinaf Mahkemesi savcısı tarafından davanın kapsamlı bir şekilde incelenmesini sağlamalarının mümkün olmadığını ileri sürmektedirler. Başvuranlar, davanın incelenmesinin Sözleşme'nin 2. maddesinin gerekliliklerini karşılamadığını, çünkü ilk olarak, atanan bilirkişilerin kendilerini dinlemediğini, sadece sahil güvenliğinin olaylara ilişkin anlatımına sahip

olduğunu ve olayların bu versiyonunun “apaçık gerçek” olduğunu değerlendirdiğini iddia etmektedirler. Başvuranlar, savcının balıkçı teknesinin durumu ve iki teknenin belirli özellikleri gibi, rapordan ayrı olarak alınan bilgilere dayandığını belirtmektedirler. Başvuranlara göre, sundukları bilirkişi raporu, davanın kapsamlı incelenmediğine dair ek bir delil teşkil etmektedir. Başvuranlar, kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilmeden önce dava dosyasına erişim talep etme veya raporlarını yetkili makamlara sunma haklarının bulunmadığını eklemektedirler.

112. Başvuranların görüşüne göre, olayların iki versiyonu arasındaki tutarsızlık ve nesnel delillerin eksikliği (özellikle, bilirkişinin olayların elektronik kaydı olmadığını varsayması) dikkate alındığında, yetkili makamlar davayı kapatmak yerine ek bir soruşturma yürütmeliydi. Başvuranlar, savcının, geri gönderme olmadığını ve sahil güvenliğe yolcuları balıkçı teknesinden Farmakonisi’ye nakletme emri verildiğini tespit edilmiş bir gerçek olarak değerlendirdiğini ve böyle bir geri gönderme gerçekleşmediği için, “söz konusu iddiaların [tüm] bireysel parametrelerini incelemeye devam etmenin gereksiz ve anlamsız olduğu” sonucuna vardığını ileri sürmektedirler. Başvuranlar dahası, savcının yalnızca yetkililerin ifadelerine dayandığını, başvuranların ifadelerinin güvenilirmez olduğu kanaatine vararak bunları reddettiğini ve başvuranların Leros adasında kaydedilen ifadelerini, uygun bir tercüme olmamasına ve bu bağlamda liman görevlileri hakkında cezai kovuşturma başlatılmasına rağmen kabul ettiğini iddia etmektedirler. Başvuranlar, deniz kazasından sonra kendileriyle görüşen BMMYK çalışanlarının tanık olarak ifade vermeye davet edilmediklerini eklemektedirler. Başvuranlar dahası, yetkili savcının sahil güvenliğinin ifadelerinin çelişkili olduğu gerçeğini göz ardı ettiğini, Ulusal Koordinasyon ve Arama Merkezinin neden deniz kazasından sonrasına kadar bilgilendirilmediğini incelemeyi ve bu konuda uygulanabilir uluslararası hukuk ilke ve kurallarını değil, yalnızca “ulusal sınırların korunması ve yasa dışı göç” ile ilgili düzenleyici çerçeveyi dikkate aldığını belirtmektedirler.

ii. Hükümet

113. Hükümet, bağımsız ve tarafsız organların davayı aydınlatmak için gerekli tüm soruşturma işlemlerini gerçekleştirdiğini ileri sürmektedir. Hükümet, bu bağlamda, askeri savcılarının ve hâkimlerin yürütmeden bağımsız olduklarını ve görevlerini normal hâkimlerle aynı şekilde yerine getirdiklerini belirtmektedir. Hükümet, soruşturmaların zamanında ve adil bir şekilde yürütüldüğünü ve davadan sorumlu savcılarının davayı kapsamlı bir şekilde incelemeye ve ilgili kişiler hakkında cezai kovuşturma başlatmaya yetkili olduklarını ileri sürmektedir. Hükümet, soruşturmanın çok kapsamlı olduğunu, tüm tanıkların ifadelerinin alındığını, ölüm nedenini belirlemek için otopsi yapıldığını ve başvurular tarafından belirtilen askerlerin ve sahil güvenlik görevlilerinin cesetlerinin teşhis edildiğini ifade etmektedir. Dahası, Hükümete göre, resen bir bilirkişi incelemesi başlatılmıştır. Hükümet, bu son konuyla ilgili olarak, savcının bilirkişilerden sadece kendilerine yönelttiği belirli sorulara cevap vermelerini değil, aynı zamanda soruşturmanın bütünlüğüne katkıda bulunabilecek her türlü bilgiyi raporlarına dâhil etmelerini talep ettiğini belirtmektedir. Nitekim Hükümete göre, bilirkişilerin kendi bilgileri doğrultusunda sonuca varmaları ve tanık ifadelerinden etkilenmemeleri gerekmektedir. Hükümet, somut olayda, bilirkişilerin sahil güvenlik görevlilerinin olaylara ilişkin versiyonunu tercih etmediğini, tüm bilimsel gözlemleri özgürce değerlendirdiklerini ileri sürmektedir. Hükümet, müdahil taraf olarak başvuruların bilirkişi atama hakkına sahip olmadıklarını ve böyle bir yükümlülüğün Sözleşme'nin 2. maddesinden doğmadığını ileri sürmektedir. Hükümet, Yargıtay içtihatları uyarınca, soruşturma sırasında müdahil tarafın katılımının sınırlandırılmasının Sözleşme'nin 6. maddesine aykırı olmadığını ve 6. maddenin 2. fıkrasının ve yargılama ekonomisinin, müdahil tarafın "ceza kovuşturması başlatıldıktan sonra kendisine tanınan tüm hakları kullanamamasını" gerektirdiğini öne sürmektedir. Hükümet, gizli askeri bilgilere erişimle ilgili olarak, bu

bilgilerin ulusal güvenlik nedeniyle kısıtlanabileceği kanaatine varmaktadır. Hükümet, kapsamlı soruşturmalar sonucunda yetkili savcılarının, ilgili askeri personel ve sahil güvenlik görevlilerinin suçlu olduklarına dair ciddi emareler bulunmadığı sonucuna vardığını eklemektedir. Dahası, Denizcilik Mahkemesi savcısı ve Atina Askeri Mahkemesi savcısı tarafından kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesinin ardından, İstinaf Mahkemesi savcıları da resen davaları incelemişlerdir.

114. Hükümet, başvurular tarafından Mahkemeye sunulan bilirkişi raporuna ilişkin olarak, bu raporun kabul edilemez olduğunu zira Denizcilik Mahkemesi savcısı önünde sunulmadığını belirtmektedir. Hükümet, göçmen ve mültecileri kurtarma operasyonlarının aşağıdaki nedenlerden dolayı özellikle zor olduğunu belirten bir raporu Mahkemeye sunmaktadır: İlgili kişiler hiç kurtarma aracı olmayan veya çok az olan teknelerde bulunmakta, kurtarma operasyonları sırasında sahil güvenlik emirlerine uymamakta, paniğe kapılmakta ve çoğu zaman teknelerin yan taraflarına geçerek alabora olmasına neden olmaktadır. Söz konusu rapora göre, yolcular içinde bulundukları tekneyi tahrip etmekte veya kendilerini denize atmakta, böylece operasyon bir kurtarma operasyonuna dönüşmekte, olaylar gece, zor hava koşullarında ve bilmedikleri bölgelerde gerçekleştiği için yönlerini şaşırmakta ve stres faktörlerinden etkilenmektedirler.

b) Mahkemenin Değerlendirmesi

i. Genel İlkeler

115. Mahkemenin yerleşik içtihatlarına göre, Devletin sorumluluğuna yol açabilecek ciddi, muhtemelen ölümcül yaralanma veya insan hayatı kaybı durumlarında, Sözleşme'nin 2. maddesi, yaşamın korunması için oluşturulan yasal ve idari çerçevenin etkili bir şekilde uygulanması ve gerektiği takdirde, söz konusu hak ihlallerinin cezalandırılması ve bu ihlallere karşı yaptırım uygulanması (bk. diğer birçok karar arasında, *Öneryıldız/Türkiye* [BD], no. 48939/99, §§ 91, 30 Kasım 2004, *Dodov/Bulgaristan*, no. 59548/00, § 83, 17

Ocak 2008, *Budayeva ve diğerleri/Rusya*, no. 15339/02 ve 4 diğer başvuru, § 138, AİHM 2008 (alıntılar), *Kalender/Türkiye*, no. 4314/02, § 51, 15 Aralık 2009 ve *Banel/Litvanya*, no. 14326/11, § 66, 18 Haziran 2013) ve mağdur için yeterli tazminatın sağlanması (örneğin bk. *Ciechońska/Polonya*, no. 19776/04, § 67, 14 Haziran 2011 ve *İlbeyi Kemaloğlu ve Meriye Kemaloğlu/Türkiye*, no. 19986/06, § 39, 10 Nisan 2012) amacıyla Devletin elindeki tüm araçlarla, adli veya başka türlü uygun bir karşılık vermesini gerektirmektedir.

116. Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesinin usulü gerekliliğine riayet etmenin, birçok önemli parametreye dayanarak değerlendirildiğini hatırlatmanın gerekli olduğu kanısındadır: Soruşturma tedbirlerinin yeterliliği, soruşturmanın hızlılığı, müteveffanın yakınlarının soruşturmaya katılımı ve soruşturmanın bağımsızlığı. Bu parametreler, birbirlerine bağlıdır ve tek başına ele alındıklarında, 6. maddenin bağımsızlık gereği için geçerli olduğu gibi, kendiliğinden bir amaç teşkil etmezler. Söz konusu parametreler, hep birlikte ele alındıklarında soruşturmanın etkinlik düzeyinin değerlendirilmesine olanak sağlamaktadır. Soruşturmanın etkililiğine ilişkin bu amaç karşısında, bağımsızlık da dâhil olmak üzere, her türlü sorun değerlendirilmelidir (*Mustafa Tunç ve Fecire Tunç/Türkiye* [BD], no. 24014/05, § 225, 14 Nisan 2015).

117. Bu ifadenin Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamında anlaşılması gerektiği anlamda “etkin” olarak nitelendirilebilmesi için, bu hüküm uyarınca bir Sözleşmeci Tarafa sorumluluk yükleyen bir ölüme ilişkin soruşturmanın öncelikle “yeterli” olması gerekmektedir. Bu, soruşturmanın sorumluların tespit edilmesini ve gerektiği takdirde cezalandırılmasını sağlayabilmesi gerektiği anlamına gelmektedir (*Armani Da Silva/Birleşik Krallık* [BD], no. 5878/08, § 233, 30 Mart 2016). Yetkili makamlar, olayla ilgili delillerin toplanması için makul olarak erişilebilir tedbirleri almalıdır. Soruşturmada sorumlu kişinin veya kişilerin kimliğini tespit etmeyi zayıflatan herhangi bir

eksiklik, soruşturmanın yetersiz olduğu sonucuna varma riski taşımaktadır (*Tahsin Acar/Türkiye* [BD], no. 26307/95, § 223, AİHM 2004-III).

118. Mahkeme ayrıca, bir kişinin ölümünden Devlet görevlilerinin sorumlu olduğunun iddia edildiği davalarda verdiği kararlarında, yukarıda belirtilen yükümlülüğün bir sonuç değil araç yükümlülüğü olduğunu belirttiğini hatırlatmaktadır. Dolayısıyla yetkili makamlar, diğerlerinin yanı sıra, görgü tanıklarının ifadeleri ve bilirkişi raporları da dâhil olmak üzere, söz konusu olaylara ilişkin delillerin elde edilmesini sağlamak amacıyla alabilecekleri makul tedbirleri almalıdır. (*Anguelova/Bulgaristan*, no. 38361/97, § 139, AİHM 2002-IV, *Natchova ve diğerleri/Bulgaristan* [BD], no. 43577/98 ve 43579/98, § 113, AİHM 2005-VII ve *Ognyanova ve Choban/Bulgaristan*, no. 46317/99, § 105, 23 Şubat 2006).

118. Bu amaçlara ulaşmak için kullanılan soruşturma türü koşullara bağlı olarak değişebilmektedir. Bununla birlikte, seçilen yöntemler ne olursa olsun, yetkili makamlar dava kendilerine sunulur sunulmaz resen harekete geçmelidir. Yetkili makamlar, resmi bir şikâyetle bulunmayı veya belirli soruşturma yollarından veya soruşturma usullerinden yararlanma talebinde bulunmayı müteveffanın yakınlarına bırakamazlar (*İlhan/Türkiye* [BD], no. 22277/93, § 63, AİHM 2000-VII ve yukarıda anılan *Natchova ve diğerleri*, § 111).

119. Makul ivedilik ve özen gerekliliği de bu bağlamda mevcuttur. Tartışmalı bir durumda bir ölüm meydana geldiğinde soruşturmanın kısa sürede yürütülmesi esastır, zira geçen zaman kaçınılmaz olarak mevcut delillerin niceliğini ve niteliğini aşındırmakta ve özen gösterilmediği izlenimi, yürütülen soruşturmanın iyi niyetine şüphe düşürmekte ve müteveffanın ailesinin çektiği sıkıntıları uzatmaktadır (*Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık*, no. 46477/99, § 86, AİHM 2002-II).

ii. Somut Olayda Uygulama

120. Mahkeme, söz konusu olaylara karışan sahil güvenlik görevlileri hakkında cezai kovuşturma başlatıldığını tespit etmektedir. Bu yargılama, ilke olarak, davanın koşullarına ışık tutabilecek, olayları tespit edebilecek ve gerektiği takdirde sorumluların cezalandırılmasını sağlayabilecektir.

121. Geriye, söz konusu yargılamaların Sözleşme'nin 2. maddesinin gerekliliklerini yerine getirip getirmediğini belirlemek kalmaktadır.

122. Mahkeme, ilk olarak, ekte 1, 4, 5, 7, 8, 10, 12, 14 ve 15 numaraları ile belirtilen başvuruların 20, 21 ve 22 Ocak 2014 tarihlerinde ilk kez tanık olarak ifade verdiklerini tespit etmektedir. Mahkeme, bu başvuruların ifadeleri alınırken tercümanlıkla ilgili sorunlardan şikâyet ettiklerini ve bir yandan ifadelerinin gerçek içeriğinin kaydedilenler olmadığını, diğer yandan teknenin yolcuların ani hareketi sonucu battığını hiçbir zaman söylemediklerini belirttiklerini kaydetmektedir. Mahkeme ayrıca, bu ifade verme işlemleri sırasında tercümanlık yapan H.S. ve R.R. hakkında tercümanlık görevlerini yerine getirirken yalan yere yemin etme gerekçesiyle dava açıldığını kaydetmektedir. Dosyada, R.R. aleyhindeki yargılamanın sonucuna ilişkin herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. Ancak, 26 Eylül 2015 tarihinde Kos Asliye Ceza Mahkemesi, H.S.nin beraat etmesine karar verirken, başvuruların dilini bilmediğini kabul etmiştir (yukarıdaki 77. paragraf). Denizcilik Mahkemesi savcısının kararı ile 27 Haziran 2014 tarihinde hâlihazırda kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği doğru olsa da, yetkili makamlar bu ciddi tercüme sorunlarından, 23 Ocak 2014 tarihinde, yani başvurular Pire'ye vardıktan sonra bir basın toplantısı düzenlediklerinde haberdar olmuştur.

123. Bu ifadelerin içeriğinde çok ciddi eksiklikler bulunmasına rağmen, Pire Denizcilik Mahkemesi savcısı tarafından kovuşturmaya yer olmadığına karar verilene kadar dava dosyasının ayrılmaz bir parçasını oluşturmaya devam ettiklerini belirtmek gerekmektedir. Savcının 263/2014 sayılı kararında, başvuruların, ifadelerinde deniz kazasında sahil güvenlik görevlilerinin sorumluluğuna ilişkin herhangi bir iddiada bulunmadıkları

sonucuna vararak, bu ifadeleri dikkate aldığını ve özellikle ifadelerin “tutarlı, kısa ve uyumlu” olduğunu tespit ettiğini kaydetmek gerekmektedir. Savcı ayrıca, Pire’ye varışlarından sonra, başvuruların, teknenin batmasına ilişkin koşullar ve nedenler ile ilgili sahil güvenlik görevlilerinin durumu yönetme şekilleri hakkındaki ifadelerini değiştirdiklerini dikkate almış, ifadelerin iki versiyonu arasındaki farkları açıklamamış ya da bunlardan herhangi bir sonuç çıkarmamıştır. Mahkeme öte yandan, Hükümetin, kendisine sunduğu görüşlerinde, başvuruların ifadelerinde sahil güvenlik veya başka bir devlet kurumuna karşı herhangi bir suçlamada bulunmadıklarını belirttiğini gözlemlemektedir. Mahkeme, yetkili makamların, başvuruların yukarıda belirtilen eksikliklere ilişkin iddialarından haberdar olduktan sonra, en azından bunları dava dosyasına dâhil etmeden önce soruşturması gerektiği görüşündedir.

124. Mahkeme, ikinci olarak, her hâlükârda, mağdur yakınlarının meşru menfaatlerinin korunması için gerekli olduğu ölçüde yargılamalara katılmaları gerektiğini, ancak mağdurların veya yakınlarının soruşturma boyunca soruşturma dosyasına erişimlerinin olmasının Sözleşme’nin 2. maddesinden kendiliğinden doğan bir gereklilik olarak kabul edilemeyeceğini hatırlatmaktadır. Dahası, Sözleşme’nin 2. maddesi, soruşturma makamlarına, soruşturma sırasında mağdur veya mağdurun bir yakını tarafından, soruşturma tedbiriyle ilgili olarak yapılabilecek her türlü talebi yerine getirme yükümlülüğü yüklememektedir (*Ramsahai ve diğerleri/Hollanda* [BD], no. 52391/99, §§ 347-348, 15 Mayıs 2007).

125. Mahkeme, bu bağlamda, başvuruların Pire Denizcilik Mahkemesi savcısından, balıkçı teknesinin kaldırılmasını ve bilirkişiler tarafından incelenmesini, sahil güvenlik görevlileri arasındaki iletişim kayıtlarının ve Farmakonisi askeri üssünden gelen sinyal ve radar verilerinin kendilerine verilmesini ve bir bilirkişi atamasına izin vermesini talep ettiklerini (yukarıdaki 68. paragraf) gözlemlemektedir. Savcı tarafından yalnızca ilk iki talep kabul edilmiştir. Bununla birlikte, şüpheliler hakkında kovuşturma

başlatılmadan önceki döneme ilişkin olarak yargılamanın gizliliği ilkesi diğer talepler açısından geçerli bir argüman oluşturabilirken, Mahkeme söz konusu davanın sadece yetkili makamlar tarafından bilinen çok karmaşık yönleri olduğunu gözlemleyebilmektedir. Nitekim başvuruların, talep ettikleri kayıtlar olmadan, çok ciddi olayları ilgilendiren bu yargılamalara yeterince katılabilecekleri oldukça şüphelidir, zira davanın özü tam da bu noktaya dayanmaktadır.

126. Mahkeme, üçüncü olarak, savcının, kovuşturmaya yer olmadığına karar vererek, “(...) Türk karasularına geri gönderilmesi veya çekilmesi için prosedür olarak geri göndermenin uygulama olarak mevcut olmadığını (...)” tespit etmekle yetindiğini gözlemlemektedir. Savcı, başvuruların olaylara ilişkin versiyonunun teknelerinin Türk kıyılarına çekildiği varsayımına dayanması ve savcının delillere ilişkin değerlendirme ve incelemesine göre somut olayda böyle bir durumun söz konusu olamayacağı nedeniyle, başvuruların iddialarının spesifik parametrelerini dikkate almanın “yararsız ve gereksiz” olacağını eklemiştir (yukarıdaki 71. paragraf). Mahkeme, başvurulara göre, söz konusu dönemdeki Denizcilik Bakanının, Yunan makamlarının “(göçmenleri) Türk bölgesine geri gönderdiğini” ve sahil güvenliğinin “çok sayıda” göçmenin (yakalanan 7.000 kişiye ilişkin olarak) (Yunanistan’a varmasını) engellediğini ifade ettiğini kaydetmektedir (yukarıdaki 24. paragraf). Öte yandan, başvurular ayrıca yetkili savcı tarafından incelenmemiş olan başka iddialarda bulunmuşlardır. Başvurular, özellikle, söz konusu operasyonun tamamının, kendilerinin ve yakınlarının yaşam haklarının korunmasını güvence altına alacak şekilde düzenlenmediği ve yürütülmediği, Koordinasyon ve Araştırma Merkezinin bilgilendirilmediği ve konuya ilişkin uluslararası metinlerin hükümlerine uyulmadığı konusunda şikâyet etmişlerdir. Mahkemeye göre, bunlar takip edilmeyen bariz araştırma konularını oluşturmaktaydı; bu durum, deniz kazasının koşullarına tam olarak ışık tutma kapasitesini zayıflatmıştır (bk. *bu*

davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis), yukarıda anılan Mustafa Tunç ve Fecire Tunç, § 175).

iii. Sonuç

127. Yukarıdakiler ışığında Mahkeme, söz konusu yargılamada iddia edilen diğer eksiklikler hakkında karar vermesine gerek olmadığı kanaatine varmaktadır. Mahkeme, yukarıda belirtilen hususları dikkate alarak, Hükümetin mağdur statüsünün bulunmadığı ve iç hukuk yollarının tüketilmediği yönündeki itirazlarını reddetmekte (bk. ayrıca yukarıdaki 108. paragraf) ve tüm başvurular açısından Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönünden ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

B. Sözleşme'nin 2. Maddesi Anlamında Yaşamın Korunmasına Yönelik Pozitif Tedbirlere İlişkin Olarak

1. Kabul Edilebilirlik Hakkında

128. Mahkeme, bu şikâyetin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve öte yandan, başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesiyle bağdaşmadığını tespit ederek, şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

2. Esas Hakkında

a) Tarafların İddiaları

i. Başvuranlar

129. Başvuranlar, somut olaya ilişkin uluslararası hukuk uyarınca, Yunan makamlarının denizde arama ve kurtarma sağlamakla yükümlü olduğunu iddia etmektedirler. Başvuranlar, bu makamların, diğerlerinin yanı sıra, yasal çerçeveyi geliştirmek ve gerekli bilgileri toplamaktan ve arama ve kurtarma prosedürlerini koordine etmekten sorumlu bir arama ve kurtarma merkezi kurmakla yükümlü olduğunu ileri sürmektedirler. Başvuranlar, Yunan Devletinin 1844/1989 sayılı Kanun'un 2. maddesi, Uluslararası Sivil

Havacılık Şikago Konvansiyonu, Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatının (ICAO) bölgesel planları ve Denizde Can Emniyeti Uluslararası Sözleşmesi'nin (SOLAS) 15. Yönetmeliği ile tanımlanan alanda uzun süredir bu tür operasyonlar yürüttüğünü belirtmektedirler.

130. Başvuranlar, sahil güvenliğin, eylemleri ve ihmalleriyle, yolcuların kurtarılmasını ya da güvenli bir şekilde taşınmasını güvence altına almadığı kanaatindedirler. Başvuranlar, aksine, balıkçı teknisinin batmasına, hayatlarının tehlikeye girmesine ve yakınlarının ölümüne sahil güvenliğin eylem ve ihmallerinin neden olduğunu değerlendirmektedirler. Nitekim başvuranlara göre, yetkili makamlar somut olayda bir kurtarma olayı olduğunu kabul etse de, Yunanistan mevzuatında ve uluslararası hukukta öngörülen kurtarma prosedürleri ve protokolleri takip edilmemiştir.

131. Başvuranlar, özellikle, balıkçı teknisinin, kendi görüşlerine göre, güvenliklerinden sorumlu olan sahil güvenlik görevlilerinin mutlak kontrolü altındayken battığını, balıkçı teknisinin sahil güvenlik görevlileri tarafından devralındığında henüz su almamış olduğunu ve batmanın çekme işlemi sırasında meydana geldiğini ileri sürmektedirler. Başvuranlar, somut olayda Türkiye'ye geri gönderme operasyonun söz konusu olduğunu ve bu durumun, Deniz Hudutlarını Koruma Müdürlüğünün aksine, Ulusal Koordinasyon ve Arama ve Bilgi Merkezinin neden bilgilendirilmediğini açıkladığını iddia etmektedirler. Başvuranlara göre, olayların meydana geldiği dönemde geri göndermelerin sistematik bir şekilde gerçekleştirilmesi, uluslararası kuruluşlar tarafından hazırlanan raporlarla da desteklenmektedir.

132. Bununla birlikte başvuranların görüşüne göre, somut olayda bir geri gönderme operasyonunun söz konusu olup olmadığına veya operasyonun kendilerini Farmakonisi'ye götürme amacı taşıyıp taşımadığına bakılmaksızın, denizde kurtarmaya ilişkin ulusal ve uluslararası yükümlülükler uyulmamıştır. Başvuranlar, PLS 136'da bir konum kayıt sistemi bulunmaması ve bölgedeki hiçbir radarın kayıt yapmaması nedeniyle, PLS 136'nın tam konumu ve rotasına, operasyonun süresine veya telefon

görüşmelerine ilişkin herhangi bir kayıt veya elektronik iz bulunmadığını eklemektedirler. Başvuranlara göre, bu tür kayıtların olmaması, Hükümetin olaylara ilişkin versiyonunun güvenilirliğini zayıflatmakta ve balıkçı teknesinin bulunduğu ve battığı bildirilen konumların doğruluğuna şüphe düşürmektedir. Başvuranlar, bu bağlamda, balıkçı teknesinin ilk konumu ile batığın konumunun aynı olduğunu, ancak deniz kazasının meydana geldiği konum ile batığın bulunduğu konumun gerçekçi olmadığını (*απέχουν εξωπραγματικά*) belirtmektedirler. Başvuranlara göre, söz konusu konumların objektif bir kaydının bulunmaması, bir yandan kendi başına kurtarma yükümlülüğünün ihlalini teşkil etmekte ve diğer yandan da kayıp kişilerin zamanında aranmasını, kurtarılmasını ve yerlerinin tespit edilmesini engellemektedir.

133. Başvuranlar ayrıca, PLS 136'nın bir cankurtaran botu değil sürat teknesi olduğunu ve can yeleği ve uygun çekme halatları gibi kurtarma araçlarıyla donatılmaması nedeniyle kurtarma için uygun olmadığını belirtmektedirler. Başvuranlar, PLS 136 teknesinin mürettebatının bu konuda uzman olmadığını eklemekte ve çekmenin ilk aşamasının başarısız olmasına ve balıkçı teknesini daha da büyük bir tehlikeye maruz bırakacak olan pruva tarafındaki demirleme noktasının sökülmesine rağmen, çekmenin devam etmesinden şikâyet etmektedirler. Nitekim başvuranlar, somut olayda kullanılan çekme yönteminin teknik kurallara aykırı olduğunu, bu kurallar uyarınca on metrelik bir halat kullanmanın ve *öncelikle (a fortiori)* elastik olmayan bir halat kullanmanın yanlış olacağını belirtmektedirler. Başvuranlar, şokları azaltmak için halatın ortasına bir ağırlık asılması gerektiğini, ancak somut olayda bunun yapılmadığını iddia etmektedirler. Başvuranlar, bu yetersiz çekme nedeniyle, balıkçı teknesinin pruvasının yükseldiğini, pupasının battığını ve olayın gerçekleştiği zamanki hava koşulları ve PLS 136'nın neden olduğu dümen suyu dikkate alındığında, balıkçı teknesini su bastığını ileri sürmektedirler. Bu çekme yönteminin başarısızlığı, başvuranlara göre, teknenin pruva tarafında bulunan ve tekneye

su girmesine de katkıda bulunan demirleme noktasının kopmasından da anlaşılmaktadır. Başvuranlar, ilk çekme aşamasının başarısız olmasına, demirleme noktasının kopmasına, tekneye su girmesine ve bir delik bulunmasına rağmen, ikinci bir çekme aşamasının başlatıldığını ve bu sırada PLS 136'ya geri dönen iki sahil güvenlik görevlisinin balıkçı teknesinde bulunmadığını belirtmektedirler. Başvuranlar, bu ikinci aşamanın uygulanmasından önce, ilgililerin hayatlarını korumak için herhangi bir tedbir alınmadığını, Ulusal Koordinasyon ve Arama Merkezi ile herhangi bir iletişim kurulmadığını ve diğer gemilere acil yardım talebinin iletilmediğini eklemektedirler.

134. Başvuranlar, Farmakonisi askeri karakolu tarafından yeri tespit edildiğinde balıkçı teknesinin hareketsiz olduğunu ileri sürmektedirler. Başvuranlar, teknenin tam olarak hangi saatte tespit edildiğinin Hükümet görüşlerinde belirtilmediğini, ancak kendilerine göre resmi belgelerden teknenin saat 00.35, 1.25, 1.45 ya da 2.00'de tespit edildiğinin anlaşıldığını belirtmektedirler. Başvuranlar, teknelerinin hâlihazırda acil bir durumun içinde olduğunu ve özellikle de sahil güvenlik botu saat 2:00'de teknelerine yaklaştığında denizde tehlike içinde olduğunu eklemektedirler. Başvuranlara göre, bu noktada sahil güvenlik, yolcu sayısının izin verilen sınırı aştığını, bulundukları teknenin küçük olduğunu, hava koşullarının elverişsiz olduğunu, özellikle de şiddetli bir dalgayla birlikte balıkçı teknesinin motorunun durduğunu ve yolcuların yardım istediğini fark etmiştir. Başvuranlar, Deniz Hudutlarını Koruma Müdürlüğünde görevli kaptan K.G.nin bu bilgiyi dikkate aldıktan sonra PLS 136 mürettebatına tekneyi Farmakonisi'ye çekmeleri emrini verdiğini iddia etmektedirler. Dahası, başvuranlar, çekmeye başlamadan önce PLS 136 mürettebatının teknede üçü kadın ve dokuzu çocuk olmak üzere yirmi yedi kişi olduğunu bildiğini iddia etmektedirler. Başvuranlar ayrıca, Hükümetin kabul ettiği üzere, denizde tehlike durumunda arama ve kurtarma konusunda yetkili makam olan Ulusal Koordinasyon ve Arama Merkezinin, saat 2.13'e kadar, yani balıkçı teknesi

battıktan sonraya kadar bilgilendirilmediğini ileri sürmektedirler. Dahası başvuranlar, konuyla ilgili uluslararası kurallar uyarınca, Ulusal Koordinasyon ve Arama Merkezinin, uluslararası ilke ve kurallara uygun olarak bir operasyon başlatabilmesi için durumdan derhal haberdar edilmesi gerektiğini belirtmektedirler. Başvuranlara göre, Hükümetin operasyonun ancak kendileri denizde bulunduktan sonra bir kurtarma operasyonu haline geldiği yönündeki argümanının herhangi bir yasal ya da mantıksal dayanağı bulunmamaktadır ve arama ve kurtarmaya ilişkin mevzuata aykırıdır.

135. Başvuranlar ayrıca, verdikleri ifadelerde, bazı sahil güvenlik görevlilerinin yolcuların büyük bir riske maruz kaldıklarını kabul ettiklerini belirtmektedirler. Başvuranlar, bu ifadelerden, Ulusal Koordinasyon ve Arama Merkezinin, bir tekne tehlikede olduğunda değil, sadece bir batma durumunda bilgilendirildiğinin ve sahil güvenliğin görevinin, denizde tehlikede olan kişileri kendi teknelerine almak olduğunun anlaşıldığını eklemektedirler. Dahası, başvuranlara göre, somut olayda balıkçı teknesi batana kadar diğer teknelerden yardım talep edilmemiş ve battıktan 45 dakika sonrasına kadar helikopter talep edilmemiştir.

136. Başvuranlar dahası, balıkçı teknesinin alabora olmasının ardından, yetkili makamların yolcuları kurtarmak için uygun ekipmana sahip olmadığı ve hâlihazırda denize düşmüş olanları kurtarmak için gerekeni yapmadığı kanaatine varmaktadırlar. Nitekim başvuranlar, boğulan yakınlarının aksine, sadece şans eseri ve kendi çabalarıyla hayatta kaldıklarını belirtmektedirler.

137. Başvuranlar, Hükümet tarafından sunulan olayların, sahil güvenliğin batmadan sorumlu olduğu, kendilerini hayati tehlikeye maruz bıraktığı ve yakınlarının ölümüne neden olduğu yönündeki iddialarını doğruladığı kanaatindedirler. Başvuranlar, bu bağlamda, atadıkları bilirkişinin raporuna atıfta bulunmaktadırlar.

138. Başvuranlar, Hükümetin sahil güvenliğin balıkçı teknesinde kadın ve çocukların bulunduğunu bilmediği ve teknedeki yolcuları geri döndürmek için herhangi bir girişimde bulunulmadığı yönündeki olaylara ilişkin

versiyonu kabul edilse bile, operasyonun bir bütün olarak yetersiz olduğu sonucuna varmaktadırlar.

ii. Hükümet

139. Hükümet, itiraz edilmeyen olay ve olguları şu şekilde belirtmektedir:

a) Balıkçı teknesindeki yolcuların hayatı, Yunan topraklarına girmeden önce ve sahil güvenliğin müdahalesiyle, teknenin bulunduğu koşullar, teknede bulunan yolcu sayısı ve kurtarma araçlarının bulunmaması nedeniyle tehlikeye girmiştir; b) PLS 136 mürettebatı, denizde bir kişinin bulunduğu andan itibaren, resmi olarak bir kurtarma operasyonuna dönüşen deniz sınır kontrol operasyonu başlatmış ve Ulusal İşbirliği Merkezine bilgi verilmiştir; uygulamada, sahil güvenliğin durumu değerlendirmesinin ardından, kurtarma operasyonu daha önce teknenin çekilmesiyle başlamıştı; c) PLS 136 mürettebatı, başvuruları Farmakonisi adasına taşımıştır; d) başvuruların yakınları, çoğunlukla kendilerini balıkçı teknesinin kamarasında mahsur kalmış vaziyette bulmaları nedeniyle hayatlarını kaybetmişlerdir ve e) başvuranlardan üçü, yeminli ifade verdikleri sırada, ekte 11 numara ile belirtilen başvuranın balıkçı teknesinin kaptanı olduğunu belirtirken, 11 numara ile belirtilen başvuran ise kaptanın Afgan kökenli olduğunu ve Afgan kökenli başvuruların, kendisini Suriyeli olduğu gerekçesiyle suçlamak için kendi aralarında anlaşmaya vardıklarını iddia ederek bunu reddetmiştir.

140. Hükümet, olay ve olguların geri kalan kısmı ile ilgili olarak, kendi görüşünün başvuruların görüşünden farklı olduğunu belirtmektedir. Hükümet, söz konusu olay ve olguların ulusal mahkemeler tarafından tespit edildiğini ve bunlara, ikincilik ilkesi gereğince, itiraz edilemediğini ifade etmektedir. Her hâlükârda Hükümet, arama ve kurtarmayı gerektiren uluslararası hukuku uygulamak yerine, başvuranlar ve yakınları gibi kişilerin hayatlarının tehlikeye atılmasını gerektiren operasyonel bir planın varlığını reddetmektedir.

141. Hükümet, dosyada ulusal mahkemelerin tespitlerini sorgulamaya ve Mahkemenin bu tespitlerden uzaklaşmasına neden olmaya imkân veren herhangi bir unsurun bulunmadığını eklemektedir. Bu bağlamda Hükümet, ekte 11 numara ile belirtilen başvuranın suçluluğu hakkında karar vererek, üç hâkimden oluşan Oniki Ada İstinaf Mahkemesinin, Denizcilik Mahkemesi ve Askeri Mahkeme tarafından verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararlarla bağlı olmadığını ileri sürmektedir. Bununla birlikte Hükümet, üç hâkimden oluşan Oniki Ada İstinaf Mahkemesinin, bir başka kişinin başvuruların ve yakınlarının hayatlarını tehlikeye atıp atmadığı ve bu tehlikenin başvuruların yakınlarının ölüm nedeni olup olmadığı sorusunu olay bağlamında incelemek için yetkili olduğu kanaatine varmaktadır. Dolayısıyla Hükümete göre, 11 numara ile belirtilen başvuranın ceza sorumluluğu hususunda karar veren ceza mahkemeleri bağımsız olsalar ve sahil güvenliğinin sorumluluğu hakkında karar veremeseler bile, sahil güvenliğinin olası bir sorumluluğunu gösteren belirtiler, şüpheler nedeniyle 88. maddenin 1. fıkranın c) ve d) bentlerinde belirtilen ağırlaştırıcı koşullar sebebiyle ilgilinin beraat etmesine yol açmaktadır. Hükümet, aksine, üç hâkimden oluşan Oniki Ada İstinaf Mahkemesinin, ekte 11 numara ile belirtilen başvuranın ihmalkârlığının, somut olayda meydana gelen ölümlerin tek nedeni olduğu sonucuna vardığını ve böylelikle, sahil güvenlik hakkında başlatılan yargılama ile ilgili kovuşturmaya yer olmadığına dair kararını desteklediğini belirtmektedir.

142. Hükümet, hem yaşam hakkının ihlal edilmesinin cezası hem de deniz sınır kontrol operasyonları sırasında sahil güvenliğinin eylemleri ile ilgili olarak, Avrupa'daki ve ulusal yasal çerçevenin, Sözleşme'nin 2. maddesinin bütün koşullarını yerine getirdiği kanaatine varmaktadır. Hükümet özellikle, Sözleşme'nin 2. maddesinin, yaşam hakkına saygı gösterilmesinin üstünlüğünü ve mahkûmiyet durumunda sahil güvenlik üyelerinin uzaklaştırılmasını güvence altına aldığını belirtmektedir. Hükümete göre,

geriye, ilgili hükümlerin somut olayda doğru bir şekilde uygulanıp uygulanmadığı hususunun bilinmesi kalmaktadır.

143. Hükümet bu bağlamda, mevcut davanın daha önce Mahkeme tarafından karar verilen davalardan büyük ölçüde farklılık gösterdiğini; zira kendisine göre, *Tagayeva ve diğerleri/Rusya* (no. 26562/07 ve diğer 6 başvuru, 13 Nisan 2017) ve *Makaratzis/Yunanistan* ([BD], no. 50385/99, AİHM 2004-XI) davalarında olduğu gibi, Devlet organlarının güç kullanımına başvurduğu sırada kurtarma operasyonunun veya *Nencheva ve diğerleri/Bulgaristan* (no. 48609/06, 18 Haziran 2013) davasında olduğu gibi, Devletin münhasır sorumluluk alanında meydana gelen yaşam ve ölüm tehlikesinin söz konusu olmadığını belirtmektedir. Bu nedenle Hükümete göre, söz konusu davanın özelliklerinin, özellikle yetkili makamlar tarafından yürütülen operasyon ile başvuruların tehlikeye girmeleri ve yakınlarının ölümü arasında bir nedensellik bağının varlığı açısından incelenmesi gerekmektedir.

144. Bu bağlamda Hükümet, bu türden bir nedensellik bağının bulunmadığını vurgulamak istemektedir. Hükümet, somut olayda belirleyici olan hususun, Devletin başvuruların yaşamlarına ve yakınlarının ölümüne yönelik risk oluşturmada ne derece dâhil olduğunu bilmek olduğu kanaatine varmaktadır. Hükümete göre, Devlet bu hususlara dâhil olmadığından, Sözleşme'nin 2. maddesinin esas yönünü ihlal etme sorumluluğu Devlete yüklenemez. Hükümet, her hâlükârda, sahil güvenliğin ölümcül olayın meydana gelmesinden önce olay yerinde zamanında bulunduklarını eklemektedir. Nitekim Hükümetin görüşüne göre, başvurular ve yakınları, Yunan topraklarına girmeden ve sahil güvenliğin müdahalesinden önce kendilerini zaten tehlikeye atmışlardı. Hükümet, balıkçı teknesinin yerinin tespit edilmesinin ardından, karargâhla iş birliği yapan sahil güvenliğinin, başvuruların kendilerini zaten içinde bulmuş oldukları tehlike nedeniyle, zor hava koşullarında, gece saatlerinde ve acil durumlarda olayla baş etmek için kararlar aldığını belirtmektedir. Dolayısıyla Hükümete göre, operasyon

planlanmış ve başvuruların, PLS 136 mürettebat üyelerinin dolandırıcılık yaptıkları, hayatlarını tehlikeye attıkları ve yakınlarının ölümüne sebep oldukları yönündeki iddiaları, ulusal mahkemelerin vardıkları sonuçlarla ve PLS 136 mürettebatının başvuruları kurtarıp Farmakonisi'ye taşıdığı gerçeğiyle desteklenmemiştir. Hükümet, sahil güvenliğinin, yolcuları kurtarma teknesi olmayan PLS 136'ya bindirme imkânı olmaksızın, sahip olduğu araçlarla yani halatlarla balıkçı teknesini çekme yönünde birkaç dakika içinde verdiği nihai kararının ve balıkçı teknesinin daha sonra alabora olmasının ve batmasının, “operasyonun tasarımında ve yürütülmesinde ihmalkârlık olduğuna ilişkin makul şüpheler uyandırdığını” eklemektedir. Bununla birlikte, Hükümete göre, aynı istisnai koşullar (acil durum, hava koşulları, başka kurtarma araçlarının bulunmaması), bu operasyon için seçilen uygulama şeklinin makul olduğunu, söz konusu operasyonun herhangi bir gecikmeye uğramadığını ve böyle bir operasyonun planlanması sırasında Devletlerin sahip oldukları takdir yetkisinin sınırları dâhilinde ve ellerindeki araçlara göre gerçekleştiğini gösterebilmektedir. Hükümet, gerçekte, sahil güvenliğinin teknesi olay yerine zamanında gelmemiş olsaydı ve söz konusu tekneyi çekmek yerine balıkçı teknesinin daha güvenli bir şekilde çekilmesine veya yolcuların kıyıdaki başka bir tekneye aktarılmasına imkân verebilecek kurtarma araçlarının gelmesini bekleyseydi, başvuruların ve yakınlarının hayatlarının ne olacağını söylemenin mümkün olmadığını belirtmektedir.

145. Hükümet, Akdeniz'de günlük tekne kazalarını göz önünde bulundurarak, balıkçı teknesindeki tüm yolcularının güvenli bir şekilde kurtarılmasının öncelikli, ancak aynı zamanda şüpheli bir durum olduğu kanaatine varmaktadır. Hükümet ayrıca, yetkili makamların operasyonun yürütülmesi sırasında ihmalkâr davrandıkları sonucuna varılamayacağı kanaatine varmaktadır. Aksine, balıkçı teknesindeki yolcuları deniz yolculuğu için uygun olmayan, somut olaydaki gibi hava koşullarında ve

kurtarma araçları olmaksızın kıyıdaki bir tekneye bindiren kişilerin, kendilerini hayati tehlikeye maruz bırakan kişiler olduğu görüşündedir.

146. Son olarak Hükümet, tüm makul şüphelerin ötesinde, Devletin, eylemler veya ihmallerle ve bir muhakeme ya da tedbirsizlik hatasının ötesinde, başvuranların hayatlarına ve yakınlarının ölümüne yönelik oluşan tehlike ile ilgili olarak, kesin olarak dâhil olduğu ve sorumlu tutulduğu sonucuna varmanın mümkün olmadığı kanaatine varmaktadır.

b) Mahkemenin Değerlendirmesi

147. Mahkeme, mevcut davadaki esas sorunun, yetkili makamların, bu özel bağlamda, başvuranların ve yakınlarının hayatlarının korunmasını sağlamayı ve ilgililerin hayatlarını, endişelerinin merkezine yeterli ve uygun bir şekilde yerleştirmeyi amaçlayacak şekilde hareket edip etmedikleri olduğunu vurgulamaktadır.

i. Genel İlkeler

148. Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesinin, Devlete, yalnızca kasten ve yasaya aykırı şekilde ölüme sebebiyet verilmesini engelleme yükümlülüğü getirmekle kalmayıp, aynı zamanda kendi yargı yetkisi altında bulunan kişilerin yaşamlarını korumaya yönelik gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü de getirdiğini hatırlatmaktadır (*L.C.B./Birleşik Krallık*, 9 Haziran 1998, § 36, *Derleme* 1998-III, *Osman/Birleşik Krallık*, 28 Ekim 1998, § 115, *Derleme* 1998-VIII ve *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu/Romanya* [BD], no. 47848/08, § 130, AİHM 2014).

149. Yaşamı korumak için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğünün, yetkili makamlara katlanılmaz veya aşırı bir yük getirmeyecek şekilde yorumlanması gerekmektedir; zira herhangi bir yaşam tehdidi iddiası, yetkili makamları, Sözleşme bakımından, bunun gerçekleşmesini önlemek için somut tedbirler almaya zorunlu kılmamaktadır (*Kurt/Avusturya* [BD], no.

62903/15, § 158-160, 15 Haziran 2021). Bu bağlamda, bir pozitif yükümlülüğün bulunduğu sonucuna varılabilmesi için, yetkili makamların, belirli bir kişinin gerçek ve ani bir tehdit altında olduğu anı bildiğinin veya bilmesi gerektiğinin ve makul bir bakış açısıyla bu riski azaltacak nitelikte kabul edilebilecek tedbirleri yetkileri çerçevesinde almadıklarının tespit edilmesi gerekmektedir (*Amaç ve Okkan/Türkiye*, no. 54179/00 ve 54176/00, § 46, 20 Kasım 2007; ayrıca bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, yukarıda anılan *Osman*, §§ 116 et 121 ve *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, yukarıda anılan *Paul ve Audrey Edwards*, § 55). Bu husus hakkındaki sonuç, her davanın tüm özel koşullarının incelenmesine bağlıdır (*Opuz/Turquie*, no. 33401/02, § 130, AİHM 2009).

150. Böylelikle Mahkeme, Devletin, kamu sağlığı (*Calvelli ve Ciglio/İtalya* [BD], no. 32967/96, § 49, AİHM 2002-I ve *Vo/Fransa* [BD], no. 53924/00, § 89, AİHM 2004-VIII) veya tehlikeli (*Öneryildiz/Türkiye* [BD], no. 48939/99, §§ 89-90, 30 Kasım 2004) veya riskli faaliyetler alanında vatandaşların korunmasına yönelik bir mevzuatı kabul etme ve buna uyma hususunda pozitif bir yükümlülüğü olduğuna karar vermiştir. Mahkeme aynı zamanda, yetkili ulusal makamların güvenlik standartlarını dayatan bir mevzuata uyumu söz konusu olan davaları incelemiştir (yukarıda anılan *Öneryildiz*, trende güvenlik ile ilgili olarak, *Bône/Fransa* (k.k.), no. 69869/01, 1 Mart 2005 ve şantiyede güvenlik tedbirlerine ilişkin olarak, *Pereira Henriques/Lüksemburg*, no. 60255/00, 9 Mayıs 2006).

151. Mahkemenin, bütün demokratik toplumlarda Sözleşme'nin 2. maddesinin taşıdığı önem ışığında, bu hükmün ihlal edildiği iddialarını, sadece Devlet görevlilerinin eylemlerini değil, aynı zamanda onları çevreleyen tüm koşulları, özellikle de hazırlıklarını ve üzerlerinde uygulanan denetimi dikkate alarak son derece dikkatli bir şekilde incelemesi gerekmektedir (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, *McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık*, 27 Eylül 1995, § 150, A serisi no. 324

ve yukarıda anılan *Makaratzis*, § 59). Mahkemenin, demokratik bir toplumda Sözleşme'nin 2. maddesinin önemini kabul ederek, ölümün meydana geldiği durumları, özellikle de öldürücü gücün kasıtlı olarak kullanıldığı durumları son derece dikkatli bir şekilde inceleyerek görüşünü oluşturmali ve yalnızca zor kullanan Devlet görevlilerinin eylemlerini değil aynı zamanda davanın tüm koşullarını, özellikle de söz konusu eylemlerin hazırlanmasını ve kontrolünü dikkate alması gerekmektedir (yukarıda anılan *McCann ve diğerleri*, § 150).

152. Mahkeme, iddia edilen olay ve olguların tespit edilmesi için, “makul her türlü şüphenin ötesinde” delil kriterinden yararlandığı içtihadını hatırlatmaktadır; bununla birlikte, bu türden bir delil, yeterince ağır, somut ve uyumlu birtakım emarelerden veya aksi kanıtlanmamış karinelere çıkarılabilmektedir (*Labita/İtalya* [BD], no. 26772/95, § 121, AİHM 2000-IV).

ii. *Yukarıda Belirtilen İlkelerin Somut Olayda Uygulanması*

153. Mahkeme öncelikle, Pire Denizcilik Mahkemesi savcısının, sahil güvenlik tarafından işlendiği iddia edilen tehlikeye sokma, tekne kazasına ve bedensel zarara neden olma suçlarına ilişkin olarak, dava hakkında kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verdiğini hatırlatmaktadır (yukarıda 69-71. paragraflar).

154. Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönünden vardığı sonuçları dikkate alarak, somut olayda, söz konusu olay ve olgulardan bazılarının her türlü makul şüphenin ötesinde tespit edilmesine imkân veren yeterli unsurların bulunmadığı kanaatine varmaktadır. Mahkeme özellikle, 20 Ocak 2014 tarihinde meydana gelen operasyonun birçok spesifik ayrıntıları ve başvuruların Türkiye kıyılarına geri gönderilme girişimine tabi tutulup tutulmadıkları hususunda karar verememektedir. Bu bağlamda Mahkeme, bu imkânsızlığının büyük bir kısmının yetkili ulusal makamlar tarafından kapsamlı ve etkin bir soruşturma yapılmamasından kaynaklandığını

vurgulamak istemektedir (*B.S./İspanya*, no. 47159/08, § 55, 24 Temmuz 2012, *Lopata/Rusya*, no. 72250/01, § 125, 13 Temmuz 2010 ve *Gharibashvili/Gürcistan*, no. 11830/03, § 57, 29 Temmuz 2008).

155. Bununla birlikte Mahkeme, 20 Ocak 2014 tarihli olayları çevreleyen olay ve olgulardan bazılarını taraflar arasında itiraz edilmediğini veya bunlara, dosyadaki unsurlardan ve ulusal mahkemelerin kararlarından inkâr edilemez bir şekilde anlaşıldığını gözlemlemektedir. Dolayısıyla Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesine ilişkin mevcut şikâyeti bu olay ve olgulara dayanarak inceleyecektir.

156. Mahkeme, şüphesiz, somut olayda sonuç değil araç yükümlülüğünün söz konusu olması nedeniyle, Devlet görevlilerinden, somut olayda sahil güvenlikten, denizde tehlike durumunda bulunan herkesi kurtarmayı başarmasının beklenemeyeceğini vurgulamaktadır. Bu nedenle Mahkeme, şüphesiz, sahil güvenliğinin, olay yerine geldikten sonra yapılacak eylemler ile ilgili çok çeşitli seçeneklere sahip olduğu kanaatine varmaktadır. Bununla birlikte, bu eylemlerin söz konusu operasyonun özel bağlamında incelenmesi gerekmektedir.

157. Nitekim Mahkeme, kişilerin denizde kurtarılmasına neden olan bir Devlet teknesi kaptanı ve mürettebatının, bu türden bir operasyon bağlamında sıklıkla zor ve hızlı kararlar vermek zorunda kaldıklarının ve genel kural olarak, bu kararların komutanın takdirine bağlı olduğunun doğru olduğunu kaydetmektedir. Hâlbuki söz konusu kararların aynı zamanda, tehlike durumunda bulunan kişilerin yaşam haklarını güvence altına almaya yönelik önemli çabalardan ilham aldığına da gösterilmesi gerekmektedir.

158. Bu bağlamda Mahkeme, öncelikle, PLS 136'nın olay yerine geldiğinde, mürettebatın, durumu da dâhil olmak üzere balıkçı teknesinin bulunduğu koşullardan ve ayrıca bu teknede kadın ve çocukların bulunduğu gerçeğinden haberdar edildiğini gözlemlemektedir. Nitekim Hükümete göre, K.G. tam olarak iyi bakılmamış ve denize elverişsiz balıkçı teknesinin durumu ve izin verilen üst sınırı aştığı iddia edilen yolcu sayısı ve olay

yerinde hüküm süren olumsuz hava koşulları nedeniyle N.B.den “balıkçı teknesini Farmakonisi’de güvenli bir yere çekmesini” istemiştir.

159. Öte yandan Mahkeme, PLS 136’nın olay yerine geldikten sonra ve yetkili makamlar tarafından ilgililerin güvenli bir yere götürülmesi gerektiği tespit edildiğinde, yetkili makamların ilgilileri bir sürat teknesi olan ve kurtarma için gerekli donanıma sahip olmayan PLS 136 isimli tekneyle nasıl güvende tutmayı amaçladıklarını açıklayacak herhangi bir unsurun bulunmadığını gözlemlemektedir. Mahkeme ayrıca, sahil güvenliğinin hiçbir zaman ek yardım talep etme imkânını değerlendirmediyi veya yetkili makamlara, olay yerinde kurtarma operasyonu için daha uygun bir tekne göndermeleri hususunda bilgi verilmediğini gözlemlemektedir. Mahkeme, başvuruların iddialarına göre, balıkçı teknesindeki yolculara can yeleğinin önceden dağıtılmadığını zira PLS 136’da can yeleği bulunmadığını kaydetmektedir.

160. Mahkeme, çekme işleminin ilk aşamasının, teknenin pruasında bulunan demirleme noktasının kopmasıyla durduğunu kaydetmektedir. Balıkçı teknesinin alabora olmasının, Hükümetin ileri sürdüğü gibi, yolcularının paniği ve ani hareketleri nedeniyle meydana geldiği varsayılsa bile, Mahkeme, ancak olay yerinde daha öncelikli olan koşullar sebebiyle, bu paniğin öngörülmesi gerektiğini tespit edebilmektedir. Ancak, sahil güvenlik ikinci bir çekme işlemi girişiminde bulunmuştur. Hükümet, ilk kez paniğin gözlemlenmesine rağmen, sahil güvenliğinin neden ikinci çekme işlemi girişiminde ısrar ettiğini açıklamamaktadır.

161. Davanın bu yönü şu tespitle yakından ilgilidir: Balıkçı teknesi zaten yarıya kadar batmış olduğunda, Koordinasyon ve Arama Merkezine söz konusu olay hakkında ancak saat 2.13’te bilgi verilmiştir. Balıkçı teknesi, saat 2.16’da tamamen batmış ve başvuruların bazı yakınları kamarada mahsur kalmışlardır. Bu bağlamda Mahkeme, böyle bir durumda zaman faktörünün büyük önemini vurgulamaktadır; boğulmanın dakikalar içinde meydana geldiği göz önünde bulundurulduğunda, geçen her dakika önemli olmakta ve

mağdurların kurtarılması üzerinde çok önemli bir etkiye sahip olabilmektedir. Şüphesiz, Ulusal Koordinasyon ve Arama Merkeziyle daha önce irtibat kurulmuş olması durumunda, mağdurların hayatlarının kurtarılıp kurtarılamayacağı sorusu hakkında yorum yapmak Mahkemenin görevi değildir.

162. Öte yandan Mahkeme, yakınlarda seyreden teknelerin olay yerine varmak için acele edebilmesi amacıyla bir “Mayday Relay” uyarı mesajının, saat 2.25’te, yani Koordinasyon Merkezine, sahil güvenlik tarafından teknenin battığından geç haberdar edilmesinden on iki dakika sonra iletildiğini kaydetmektedir. Dahası, mevcut kurtarma araçlarının seferber edilmesi ve gelmesi yeni ve önemli bir gecikmeyle gerçekleşmiştir; Ulusal Koordinasyon ve Arama Merkezi tarafından saat 2.29’da talep edilen helikopter, saat 3.52’de olay yerine gelmiştir; Ulusal Koordinasyon ve Arama Merkezi tarafından saat 2.45’te askeri tekne talebinde bulunulmuştur; sahil güvenliğin PLS 616 isimli ilk teknesi ise saat 3.32’de olay yerine gelmiştir.

163. Mahkeme, Hükümetin ileri sürdüğü gibi, başvuruların ve yakınlarının Yunan topraklarına ulaşmaya çalıştıkları dönemde, deniz yoluyla gelen mülteci sayısındaki artışı açıkça göz ardı etmemektedir. Bu bağlamda Mahkeme, böyle bir bağlamda yetkili denizcilik makamlarının görev zorluğunu ile insan davranışının öngörülemezliğinin yanı sıra öncelik ve kaynaklar bakımından operasyonel seçimlerin kaçınılmazlığını göz önünde bulundurarak, yetkili ulusal makamlara düşen pozitif yükümlülüğünün kapsamını, onlara dayanılmaz bir yük getirecek şekilde yorumlanması gerektiğini hatırlatmaktadır (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, *Nicolae Virgiliu Tănase/Romanya* [BD], no. 41720/13, § 136, 25 Haziran 2019 ve *Choreftakis ve Choreftaki/Yunanistan*, no. 46846/08, § 46, 17 Ocak 2012). Bu nedenle Mahkeme, Hükümetin mevcut davada somut eksiklikler veya gecikmeler ile ilgili olarak herhangi bir açıklama yapmadığını kaydetmektedir. Hükümet, örnek olarak, teknenin battığı gün, bu kurtarma araçlarının başka yerlerde tutulmasını gerektirecek

önemli bir mülteci akını nedeniyle daha uygun kurtarma araçlarının mevcut olmadığını ileri sürmemektedir.

164. Mahkeme, Hükümetin, balıkçı teknesindeki yolcuların hayatlarının, Yunan topraklarına girmeden ve sahil güvenliğin müdahalesinden önce, bu teknenin bulunduğu koşullar, taşıdığı iddia edilen yolcu sayısı ve kıyısında kurtarma araçlarının bulunmaması nedeniyle tehlikeye girdiği yönündeki iddiasını kaydetmektedir. Bu bağlamda Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesinin, özellikle ilgili kişinin haksız bir tehlikeye maruz kaldığı kazada belirli bir dereceye kadar sorumlu olması durumunda, yaşam hakkını ihlal etme riski taşıyan bütün yaşamsal faaliyetlerde, herkese, mutlak bir güvenlik seviyesini güvence altına aldığı şeklinde yorumlanamayacağının birçok defa vurguladığını hatırlatmaktadır (*Molie/Romanya* (k.k.), no. 13754/02, § 44, 1 Eylül 2009, *Koseva/Bulgaristan* (k.k.), no.6414/02, 22 Haziran 2010, *Gökdemir/Türkiye* (k.k.), no. 66309/09 § 17, 19 Mayıs 2015 ve *Çakmak/Türkiye* (k.k.), no.34872/09, 21 Kasım 2017). Mahkeme, mevcut davada, operasyonu yürütme ve düzenlenme şekline ilişkin olarak ciddi soruların ortaya çıktığını kaydetmektedir (yukarıda anılan *Makaratzis*, § 56-72). Mahkeme, yukarıda belirtilen tüm unsurları dikkatli bir şekilde değerlendirdikten sonra, Yunan yetkili makamlarının, başvuranlara ve yakınlarına Sözleşme'nin 2. maddesinin gerektirdiği koruma düzeyini sunmak için kendilerinden makul olarak beklenebilecek her şeyi yapmadıkları kanaatine varmaktadır.

165. Sonuç olarak Mahkeme, tüm başvurular hakkında Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

II. SÖZLEŞME'NİN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

166. Başvuranlar, Sözleşme'nin 3. maddesini ileri sürerek, sahil güvenlik tarafından Farmakonisi adasına nakledilmelerinin ardından insanlık dışı

ve/veya aşağılayıcı muamelelere maruz kaldıklarından şikâyet etmektedirler.

Söz konusu madde aşağıdaki şekildedir:

“Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.”

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

167. Hükümet, ekte 11 numara ile belirtilen başvuranın, ulusal mahkemeler önünde müdahil taraf olmayı talep etmemesi nedeniyle iç hukuk yollarını tüketmediğini iddia etmektedir. Hükümet, ekte 1, 2, 8, 9, 10, 11, 12, 13 ve 15 numaraları ile belirtilen başvurular ile ilgili olarak, askeri mahkeme önünde müdahil taraf olmayı talep ettiklerinin dosyadan anlaşılmadığını belirtmektedir. Hükümet, başvuruların Farmakonisi’ye vardıktan sonra maruz kaldıkları muameleye ilişkin ifadelerinde iddia edilen farklılıklara itiraz etmediklerini eklemektedir.

1. Ekte 11 numara ile belirtilen başvuran

168. Mahkeme, ekte 11 numara ile belirtilen başvuran ile ilgili olarak, Hükümet tarafından ileri sürülen iç hukuk yollarının tüketilmemesi itirazı hakkında karar verilmesinin gerekli olmadığını kaydetmektedir; zira somut olayda aşağıdaki gerekçeler nedeniyle, Sözleşme’nin 3. maddesine ilişkin şikâyetin kabul edilemez olduğu kanaatine varmaktadır.

169. Mahkeme, Sözleşme’nin 35. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen altı aylık sürenin, Sözleşme bakımından sorunların ileri sürüldüğü davaların makul bir süre içinde incelenebilmesini ve geçmiş kararların süresiz olarak sorgulanmasının muhtemel olmamasını güvence altına alarak hukuki güvenliği sağlama amacı taşıdığını hatırlatmaktadır. Bu kural, Sözleşme organları tarafından gerçekleştirilen denetimin süre yönünden sınırlarını göstermekte ve hem bireylere hem de yetkili makamlara bu denetimin artık

uygulanamayacağı süreyi belirtmektedir (bk. diğer birçok karar arasında, *Walker/Birleşik Krallık* (k.k.), no. 34979/97, AİHM 2000-I).

170. Genel kural olarak, altı aylık süre, iç hukuk yollarının tüketilmesi sürecinde alınan nihai kararın verildiği tarihten itibaren işlemeye başlamaktadır. Bununla birlikte, başvuranın öncelikle etkin herhangi bir hukuk yoluna sahip olmadığının açık olduğu durumlarda, altı aylık süre, şikâyet edilen eylem veya tedbirlerin tarihinden veya ilgilinin bunlardan haberdar olduğu veya bunların etkilerini veya zararlarını hissettiği tarihten itibaren işlemeye başlamaktadır (*Dennis ve diğerleri/Birleşik Krallık* (k.k.), no. 76573/01, 2 Temmuz 2002). Ayrıca, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. fıkrası, bir başvuranın, ihtilaf konusuyla ilgili olarak iç hukukta kesin bir karar verilmeden önce, şikâyeti hakkında Mahkemeye başvuruda bulunmasının gerekli olduğu şeklinde yorumlanamayacaktır. Bu nedenle, bir başvuranın, görünüşte mevcut olan bir hukuk yolunu kullanması ve ardından bu yolu etkisiz kılan koşulların var olduğunun farkına varması halinde, başvuranın ilk kez bu durumun farkına vardığı ya da varmış olması gerektiği tarihin, altı aylık sürenin başlangıç noktası olarak değerlendirileceği belirtilebilmektedir (*Edwards/Birleşik Krallık* (k.k.), no. 46477/99, 7 Haziran 2001).

171. Dolayısıyla, başvuranların soruşturmanın ilerleme ya da durağanlık durumundan haberdar olmaları için tedbirler almaları ve etkin herhangi bir ceza soruşturması yürütülmediğini bildikleri veya bilmeleri gerektiği anda istenilen ivedilikle başvuru yapmaları gerekmektedir (*Bulut ve Yavuz/Türkiye* (k.k.), no. 73065/01, 28 Mayıs 2002 ve *Bayram ve Yıldırım/Türkiye* (k.k.), no. 38587/97, AİHM 2002-III).

172. Mahkeme ayrıca, yetki alanını etkileyen altı aylık süreye riayet edilip edilmediği hususunu *kendiliğinden* (*proprio motu*) incelemesini engelleyecek herhangi bir unsurun bulunmadığını hatırlatmaktadır (*Sabri Güneş/Türkiye* [BD], no. 27396/06, § 29, 29 Haziran 2012).

173. Mahkeme, somut olayda, iddia edilen kötü muamelelere ilişkin olarak, ekte 11 numara ile belirtilen başvuran tarafından herhangi bir şikâyetle bulunulmadığını kaydetmektedir. Mahkeme, bütün başvuranların Askeri Mahkemenin tarafsızlığını sorguladıklarını gözlemlemekte ve savcının iddialarının kapsamını incelemeye kanaatine varmaktadır (yukarıda 110. paragraf). Hâlbuki, ekte 11 numara ile belirtilen başvuranın söz konusu olaylardan sonraki altı aylık bir süre içerisinde neden Mahkemeye başvurmadığını açıklayan herhangi bir unsur bulunmamaktadır.

174. Mahkeme, başvurunun 21 Ocak 2015 tarihinde yapılmasını dikkate alarak, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1 ve 4. fıkraları uyarınca, ekte 11 numara ile belirtilen başvuranla ilgili olarak, vaktinden sonra yapılmış olması nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiği kanaatine varmaktadır.

2. Ekte 10, 14 ve 15 numaraları ile belirtilen başvuranlar

175. Mahkeme, iddialarına göre, ekte 10 ve 14 numaraları ile belirtilen başvuranların üst aramalarının, olayların meydana geldiği dönemde bir yaşından biraz daha büyük olan ve ekte 15 numara ile belirtilen başvuranın yanında ve kendilerine göre bu durumda gerekli saygı gösterilmeksizin, sahil güvenlik birliklerine mensup erkekler tarafından kapalı bir yerde yapıldığını kaydetmektedir.

176. Mahkeme, yukarıda belirtilen başvuranların iddialarının desteklenmediğini ve net olmadığını tespit etmektedir.

177. Sonuç olarak, başvurunun bu kısmı açıkça dayanaktan yoksundur ve bu kısmın, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3 ve 4. fıkraları uyarınca kabul edilmez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

3. Ekte 1 ila 9, 12, 13 ve 16 numaraları ile belirtilen başvuranlar

178. Mahkeme ayrıca, 20 Mart 2014 tarihinde, ekte 11 numara ile belirtilen başvuran hariç olmak üzere bütün başvuranların, diğerlerinin yanı

sıra, “Ceza Kanunu’nun 137A maddesinin 3. fıkrası ve Sözleşme’nin 3. maddesi (...) [anlamında], Farmakonisi’de yakalanmaları, üstlerinin aranması ve tutuklanmaları sırasında, sahil güvenliğin (...) elinde maruz kaldıklarını [iddia ettikleri] (...) insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleler” nedeniyle Pire Denizcilik Mahkemesi önünde görülen yargılamada müdahil taraf olmayı talep ettiklerini kaydetmektedir (yukarıda 82. paragraf). Dolayısıyla, başvuranlara ilişkin olarak, Hükümetin itirazının reddedilmesi gerekmektedir.

179. Mahkeme, yukarıda belirtilen başvuranlarla ilgili olarak, bu şikâyetin, Sözleşme’nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve öte yandan, başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesinin bulunmadığını tespit ederek, şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

B. Esas Hakkında

1. Tarafların İddiaları

a) Başvuranlar

180. Başvuranlar, Farmakonisi’ye geldikten sonra maruz kaldıklarını iddia ettikleri muamelenin insanlık dışı ve aşağılayıcı bir muamele teşkil ettiğini iddia etmektedirler. Başvuranlar, Farmakonisi’ye geldiklerinde özgürlüklerinden yoksun bırakıldıklarını ve yakalanmalarının ve tutukluluklarının kaydedildiğini ileri sürmüşlerdir. Başvuranlar, herkesin gözü önünde çıplak üst aramasına tabi tutulmuş olmalarına yetkili makamlar tarafından itiraz edilmediğini belirtmektedirler. Başvuranlar, Mahkemeyi, savunmasız durumdaki mülteciler oldukları, tekne kazasından sağ kaldıklarını, aralarından bazılarının yakınlarını kaybettiklerini ve acı, üzüntü ve şok içinde olduklarını dikkate almaya davet etmektedirler. Başvuranlar, bu koşullar dikkate alındığında, tabi tutulduklarını iddia ettikleri çıplak üst aramasının, yaslarına ve yakınlarını kaybetmiş olmanın acısına karşı bir

saygısızlık teşkil ettiği, kişiliklerine ve haysiyetlerine hakaret ettiği ve acı ve üzüntü duygularını arttırdığı kanaatine varmaktadırlar. Başvuranlar, Hükümetin bu üst aramasının gerekliliği ile ilgili olarak herhangi bir iddia sunmadığını ve uluslararası kuralların, tekne kazasından sağ kalanlara saygılı davranılmasını gerektirdiğini eklemektedirler.

b) Hükümet

181. Hükümet, başvuranların tutuklanmadıklarını ve şiddete ya da başkaca kötü muamelelere maruz kalmadıklarını ileri sürmektedir. Hükümet, başvuranların iddia edilen kötü muamelelere ilişkin olarak ifadeleri arasında bir fark bulunduğunu zira başvuranlardan sekizinin, PLS 136 mürettebat üyelerinin kendilerine kötü muamelede bulunmadıklarını belirtmiş, bunlardan beşinin ise sahil güvenliğin Farmakonisi'ye nakledilmeleri sırasında bazı yolcuları dövdüğünü ve başvuranlardan birinin sahil güvenliğin kendisine vurduğunu iddia ettiğini belirtmektedir. Hükümet, başvuranlara Farmakonisi'ye geldikten sonra uygulanan muameleyle ilişkin olarak, başvuranlardan sekizinin Farmakonisi askeri karakoluna giderken askerlerin kendilerini tekmelediklerini belirttiklerini, başvuranlardan birinin bir askerin ayağına tekme attığını bildirdiğini ve başka bir başvuranın yüzüne vurulduğunu ileri sürdüğünü iddia etmektedir. Hükümet, ilgililerden bazılarının daha sonra ifadelerini değiştirdiğini eklemektedir: Bir başvuran askeri mahkeme önünde, askerlerin kendilerini tekmelemediklerini ancak hakaret ettiklerini belirtmiş ve başka bir başvuran da aynı mahkeme önünde birinin dövülüp dövülmediğini bilmediğini bildirmiştir. Üst araması ile ilgili olarak, Hükümet, başvuranların “bunu özel olarak değerlendirmediklerini” belirtmiştir. Hükümet ayrıca, kötü muamele iddialarının Denizcilik Mahkemesi ve Askeri Mahkeme önündeki iki yargılamaya konu edildiğini ve bunların, kovuşturmaların başlatılmasına yol açmadığını belirtmektedir. Son olarak Hükümet, başvuranların görünürde kötü muamele emaresi göstermemeleri nedeniyle ilgililerin iddialarının adli tıp incelemesiyle

doğrulanamayacağını ileri sürmektedir. Dolayısıyla, Hükümete göre, tüm makul şüphelerin ötesinde, başvuranların kötü muamelelere maruz kaldıkları sonucuna varılamamaktadır.

2. Mahkemenin Değerlendirmesi

a) İlk Gözlemler

182. Mahkeme öncelikle, başvuranların sadece Farmakonisi'ye gelmelerinin ardından gerçekleştirilen üst aramasından şikâyetçi olduklarını kaydetmektedir. Bu nedenle Mahkeme, incelemesini, söz konusu aramanın gerçekleştirilme şeklinin, Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı insanlık dışı ve aşağılayıcı bir muamele teşkil edip etmediği hususu ile sınırlayacaktır.

b) Genel İlkeler

183. Mahkeme, öncelikle Sözleşme'nin 3. maddesinin, demokratik toplumların en temel değerlerinden birine yer verdiğini yeniden ifade etmektedir. Sözleşme'nin 3. maddesi, mağdurların davranışları ne olursa olsun, terörle ve organize suçlarla mücadele gibi en zor koşullarda bile işkenceyi ve insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezayı kesin ifadelerle yasaklamaktadır.

184. Kötü muamelenin, Sözleşme'nin 3. maddesinin kapsamına girmesi için, asgari ağırlık eşiğine ulaşması gerekmektedir. Bu asgari eşiğin değerlendirilmesi esasen görecelidir; söz konusu eşik, somut olaya ilişkin verilerin tamamına, özellikle muamelenin süresine ve fiziksel veya zihinsel etkilerine ve bazen de mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi unsurlara bağlıdır. Böylelikle Mahkeme, bir muamelenin, özellikle saatler boyunca önceden tasarlanarak uygulandığı ve bedensel zararlara yani ciddi fiziksel veya zihinsel sıkıntılara neden olduğu gerekçesiyle “insanlık dışı” olduğuna karar vermiştir. Öte yandan Mahkeme, mağdurlarını utandırabilecek ve küçük düşürebilecek şekilde kendilerinde korku, endişe ve aşağılanma duygusunu uyandıracak nitelikte olması nedeniyle muamelenin

“aşağılayıcı” olduğu kanaatine varmıştır. Bir ceza veya bir muamelenin “insanlık dışı” veya “aşağılayıcı” olarak nitelendirilebilmesi için, ıstırap veya aşağılanmanın, her halükârda, belirli bir meşru muamele veya ceza biçiminin kaçınılmaz olarak içerdiğinin ötesine geçmesi gerekmektedir (*Bouyid/Belçika* [BD], no. 23380/09, §§ 86-87, AİHM 2015).

185. Özgürlükten yoksun bırakıcı tedbirlere kaçınılmaz biçimde ıstırap ve aşağılanma eşlik etmektedir. Burada, bu şekilde ve tek başına Sözleşme’nin 3. maddesini ihlal etmeyen kaçınılmaz bir durum söz konusu olsa da, bu hüküm yine de Devlete, her tutuklunun, insan onuruna saygı duyulmasına uygun koşullarda tutulmasını, tutukluluğunun koşullarının, kendisini bu türden bir tedbire ilişkin kaçınılmaz acı seviyesini aşan bir yoğunlukta sıkıntı veya sınava maruz bırakmamasını ve hapis cezasını uygulama gereklilikleri bakımından, sağlığının ve refahının uygun bir şekilde sağlanmasını güvence altına alma yönünde yükümlülük getirmektedir; ayrıca, tutukluluk kapsamında alınan tedbirlerin, izlenilen meşru amaca ulaşmak için gerekli olması gerekmektedir (*Ramirez Sanchez/Fransa* [BD], no. 59450/00, § 119, AİHM 2006-IX).

186. - Tutukluya uygulanan aramaların koşullarını da içeren- genel tutukluluk koşulları, tıpkı izole bir üst araması gibi, Sözleşme’nin 3. maddesine aykırı bir muamele olarak incelenebilmektedir (*idem*, § 36, *Valaşinas/Litvanya*, no. 44558/98, AİHM 2001-VIII, *Iwańczuk/Polonya*, no. 25196/94, 15 Kasım 2001, *Yankov/Bulgaristan*, no. 39084/97, § 110, AİHM 2003-XII (alıntılar) ve *Lyalyakin/Rusya*, no. 31305/09, §§ 75, 12 Mart 2015).

187. Böylelikle Mahkeme, somut olayda olduğu gibi, bir kişinin tutuklu iken tabi tutulduğu üst aramaları nedeniyle insanlık dışı veya aşağılayıcı bir muameleyle maruz kaldığını ileri sürmesi halinde, ilgili tarafından maruz kalınan tutukluluk koşullarının kümülatif etkilerini dikkate almak amacıyla, bu aramaların yöntemlerini, yer aldığı özgürlükten yoksun bırakma rejimi ışığında incelemeye davet edilebilmektedir (*Van der Ven/Hollanda*, no. 50901/99, §§ 49 ve 62-63, AİHM 2003-II).

188. Mahkeme, tutukluların üstlerinin aranmasına ilişkin olarak, bu nitelikteki bir muameleye tabi tutulmak zorunda kalan bir bireyin, özellikle de başkalarının önünde soyunmasını gerektirdiğinde ve hatta utanç verici duruşlar sergilemesi gerektiğinde, mahremiyetinin ve haysiyetinin yalnızca bu sebepten ihlal edildiğini hissedebileceğini tahmin etmekte hiçbir zorluk çekmemektedir (*Frérot/Fransa*, no. 70204/01, 12 Haziran 2007).

189. Güvenlik gerekleriyle haklı gösterilmeyen ve ileri sürülmeyen sistematik bütün aramalar, tutuklularda keyfi tedbirlerin mağduru oldukları duygusunu geliştirebilmektedir. Keyfilik duygusu, sıkılıkla bu duyguyla ilişkilendirilen aşağılanma ve endişe duygusu ve başkalarının önünde soyunma ve görsel bir anal muayeneye tabi tutulma zorunluluğunun neden olduğu insanlık onurunu derinden zedeleme duygusu, tutukluların kaçınılmaz olarak üstlerinin aranmasının içerdiği duygunun, kaçınılmaz olduğu için tolere edilebilir olanın ötesine geçen bir aşağılanma derecesini nitelendirebilmektedir (*idem*, § 47 ve *Khider/Fransa*, no. 39364/05, § 127, 9 Temmuz 2009).

190. Ancak, bu türden bir muamele tek başına gayri meşru değildir: Üst aramaları, hatta tam üst aramaları bile, bazen bir ceza infaz kurumunda – tutuklunun kendisi de dâhil olmak üzere – güvenliği sağlamak, kamu düzenini korumak veya cezai suçları önlemek için gerekli olabilmektedir (*Francesco Schiavone/İtalya* (k.k.), no. 65039/01, 13 Kasım 2007 ve *Ciupercescu/Romanya*, no. 35555/03, § 116, 15 Haziran 2010). Bununla birlikte, üst aramalarının, bu amaçlardan birine ulaşmak için “gerekli” olmasına ek olarak, tutuklular tarafından maruz kalınan ıstırap veya aşağılanma derecesinin kaçınılmaz olarak bu meşru muamele biçiminin içerdiği dereceyi aşmayacak şekilde “uygun yöntemlerle” gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Aksi takdirde, üst aramaları Sözleşme’nin 3. maddesini ihlal etmektedir. Ayrıca, üstü aranılan tutuklunun mahremiyetine yapılan müdahale ne kadar önemliyse (özellikle bu yöntemler başkalarının önünde soyunma zorunluluğunu içerdiğinde ve dahası ilgilinin utanç verici duruşlar

sergilemesi gerektiğinde), gerekli olan dikkatin de o kadar büyük olduğu açıktır (yukarıda anılan *Frérot*, § 38).

c) Somut Olayda Uygulama

191. Mahkeme, öncelikle dosyadan anlaşıldığı üzere, Farmakonisi'ye geldiklerinde, ekte 1 ila 9, 12, 13 ve 16 numaraları ile belirtilen başvuranların hareket etmekte özgür olmadıklarını kaydetmektedir. Başvuranlar tutuklanmamış olsalar bile, yetkili makamların denetimi altında bulunuyorlardı ve dolayısıyla, güvenlik güçlerinin talimatlarına uymaları bekleniyordu. Mahkeme, söz konusu olay ve olguların, taraflar arasında itiraz edilmediğini gözlemlemektedir. Hükümet, yalnızca başvuranların bu aramayı özel olarak değerlendirmediklerini belirtmektedir. Mahkeme ayrıca, Denizcilik Mahkemesi savcısının, başvuranların müdahil taraf olma taleplerinde ileri sürdükleri olay ve olgulara rağmen, söz konusu olay ve olguların bu yönünü incelemiş gibi görünmediğini kaydetmektedir. Geriye, bu arama koşullarının, özellikle gerçekleştiği bağlam dikkate alındığında, Sözleşme'nin 3. maddesinin gerekliliklerini yerine getirip getirmediğini bilmek kalmaktadır.

192. Mahkeme, aramanın şu şekilde gerçekleştiğini gözlemlemektedir: Tekne kazasından sağ kurtulanlar (ekte 10, 14 ve 15 numaraları ile belirtilen başvuranlar hariç olmak üzere) açık havadaki bir basketbol sahasına getirilmiş, soyunmaları emredilmiş ve diğer sağ kalanların ve bir grup askerin önünde üst aramasına tabi tutulmuşlardır. Sağ kalanlardan öne eğilmeleri ve kendi etraflarında dönmeleri istenmiştir.

193. Mahkeme, Hükümetin, güvenliği sağlamak için çıplak üst aramasının neden gerekli olduğunu açıklamadığını gözlemlemektedir. Hükümet ayrıca, bu aramayı gerektiren kamu düzenine ilişkin diğer değerlendirmelerin de bulunduğunu belirtmemektedir. Nitekim başvuranlar, haklarında başlatılan ceza yargılaması bağlamında yakalanmamışlar ve bir suç işlemekle suçlanmamışlardır. Hükümet, başvuranların silahlı oldukları

veya güvenlik güçlerinin güvenliği için risk teşkil ettikleri yönünde şüphelerin bulunduğunu da belirtmektedir. Nitekim Hükümet ve ulusal mahkemelerin de kabul ettiği gibi, Farmakonisi'ye geldiklerinde başvuranlar oldukça bitkin düşmüşlerdi ve meydana gelen olaylarla şok olmuşlardı ve yakınlarının durumu hakkında endişelilerdi.

194. Mahkeme, aramanın gerçekleştiği koşullar ile ilgili olarak, başvuranların aynı anda ve aynı yerde en az on üç kişinin önünde soyunmak zorunda kaldıklarını gözlemlemektedir. Mahkeme, başvuranların son derece savunmasız bir durumda bulunduklarını göz ardı etmemektedir. Başvuranlar, bir tekne kazasından yeni kurtulmuşlardı ve aralarından bazıları yakınlarını kaybetmişlerdi. Başvuranlar, şüphesiz, son derece stresli bir durumda bulunuyorlardı ve şimdiden derin acı ve üzüntü duyuyorlardı.

195. Yukarıda belirtilen tüm hususları göz önünde bulundurarak, bu bağlamda, yukarıda belirtilen başvuranların tabi tutuldukları bu koşullar altında yapılan üst aramalarının, güvenliğe, kamu düzeninin korunmasına veya cezai suçların önlenmesine yönelik ikna edici bir zorunluluğa gerektiği şekilde dayandığı söylenemez. Mahkemeye göre, bu arama, başvuranlarda, kaçınılmaz biçimde üst aramasının içerdiği duygunun – kaçınılmaz olduğu için tolere edilebilir – ötesine geçen küçük düşürme derecesini nitelendiren keyfilik, aşağılık ve endişe duygusuna neden olmuş olabilir (yukarıda anılan *Frérot*, § 47).

196. Mahkeme, ekte 1 ila 9, 12, 13 ve 16 numaraları ile belirtilen başvuranların bu koşullarda maruz kaldıkları aramanın, Sözleşme'nin 3. maddesi anlamında aşağılayıcı bir muamele olarak değerlendirildiği sonucuna varmaktadır. Bu nedenle, başvuranlarla ilgili söz konusu hüküm ihlal edilmiştir.

III. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

197. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

“Şayet Mahkeme, bu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf’ın iç hukuku, bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırıabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

A. Tazminat

198. Başvuranlar, maruz kaldıklarını belirttikleri manevi zarar bağlamında şu meblağları talep etmektedirler: Ekte 1 numara ile belirtilen başvuran için 300.000 avro, ekte 2, 4, 5 ve 7 numaraları ile belirtilen başvuranların her biri için 200.000 avro ve kalan başvuranların her biri için 15.000 avro. Başvuranlar, kendilerine ödenecek olası meblağların doğrudan temsilcilerinin hesaplarına yatırılmasını talep etmektedirler.

199. Hükümet, talep edilen meblağların, bir yandan davanın kendine özgü koşulları ve diğer yandan Yunanistan’ın mevcut mali durumu nedeniyle aşırı ve haksız olduğu kanaatine varmaktadır. Hükümet, ihlal tespitinin, yeterli bir adil tazmin teşkil edeceği görüşündedir. Hükümet ayrıca, Mahkemeyi, başvuranların temsilcilerinin hesaplarına hükmedilen meblağların ödenmesine ilişkin talebini reddetmeye davet etmektedir.

200. Mahkeme, manevi zarar bağlamında, ekte 1 numara ile belirtilen başvurana (eşini ve dört çocuğunu kaybeden, bk. yukarıda 8. paragraf) 100.000 avro, ekte 2 numara ile belirtilen başvurana (eşini ve üç çocuğunu kaybeden) ve 4 ve 5 numaraları ile belirtilen başvuranlara (annelerini, kız kardeşlerini ve iki erkek kardeşlerini kaybeden) müştereken 80.000 avro ve ekte 7 numara ile belirtilen başvurana (eşini ve bir çocuğunu kaybeden) 40.000 avro tutarının ödenmesine uygun olduğu kanaatine varmaktadır. Geriye kalan başvuranlarla ilgili olarak, Mahkeme, her birine 10.000 avro ödenmesinin uygun olduğu kanaatindedir.

B. Masraf ve Giderler

201. Başvuranlar aynı zamanda, Mahkeme önünde yapmış oldukları belirttikleri masraf ve giderler bağlamında 2.500 avro talep etmektedirler. Başvuranlar, avukatlık ücretleri ile ilgili olarak, avukatlarıyla bir anlaşma yaptıklarını belirtmektedirler. Başvuranlar, kendilerine ödenecek olası meblağın doğrudan temsilcilerinin hesaplarına yatırılmasını talep etmektedirler.

202. Hükümet, söz konusu masrafların gerçekliğini, gerekliliğini ve makul ve haklı niteliğini sorgulamaktadır. Hükümet, özellikle duruşma yapılmaması göz önünde bulundurulduğunda, talep edilen meblağın aşırı olduğunu eklemektedir.

203. Mahkeme, somut olayda, başvuranların kendilerine geri ödenmesini talep ettikleri masrafları ayrıntılı vermediklerini gözlemlemektedir. Dolayısıyla Mahkeme, bu bağlamdaki talebi reddetmektedir.

C. Gecikme Faizleri

204. Mahkeme, gecikme faizi olarak, bu meblağlara, Avrupa Merkez Bankasının marjinal kredi faizlerine uyguladığı faiz oranına üç puan eklenerek elde edilecek oranın uygulanmasının uygun olduğuna karar vermektedir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİĞİYLE,

1. İç hukuk yollarının tüketilmediğine ilişkin ilk itirazlarının bir kısmının ve Hükümet tarafından ileri sürülen, başvuranların mağdur sıfatının bulunmamasına ilişkin ilk itirazların esasla birleştirilmesine ve reddedilmesine;

2. Tüm başvuranlarla ilgili olarak, Sözleşme'nin 2. maddesi bağlamındaki şikâyeteye ve ekte 1 ila 9, 12,13 ve 16 numaraları ile belirtilen başvuranlarla ilgili olarak, Sözleşme'nin 3. maddesi bağlamındaki şikâyeteye ilişkin olarak, başvurunun kabul edilebilir; geri kalan kısmının ise kabul edilemez olduğuna;
3. Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönünden ihlal edildiğine;
4. Sözleşme'nin 2. maddesi bağlamındaki pozitif yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle bu maddenin ihlal edildiğine;
5. Ekte 1 ila 9, 12, 13 ve 16 numaraları ile belirtilen başvuranların maruz kaldıkları aşağılayıcı muameleye ilişkin olarak, Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiğine;
6.
 - a) Davalı Devletin, başvuranlara, manevi tazminat olarak, Sözleşme'nin 44. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içerisinde, ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, ekte 1 numara ile belirtilen başvurana 100.000 avro (yüz bin avro), ekte 2, 4 ve 5 numaraları ile belirtilen başvuranlara müştereken 80.000 avro (seksen bin avro), 7 numara ile belirtilen başvurana 40.000 avro (kırk bin avro) ve geriye kalan başvuranların her birine 10.000 avro (on bin avro) ödemekle yükümlü olduğuna;
 - b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödeme tarihine kadar, bu tutarlara, Avrupa Merkez Bankasının o dönem için geçerli olan marjinal kredi faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;
7. Adil tazmine ilişkin geri kalan taleplerin reddine *karar vermiştir*.

SAFI VE DİĞERLERİ / YUNANİSTAN KARARI

İşbu karar Fransızca dilinde tanzim edilmiş olup, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları gereğince, 7 Temmuz 2022 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Renata Degener
Yazı İşleri Müdürü

Marko Bošnjak
Başkan

SAFI VE DİĞERLERİ / YUNANİSTAN KARARI

EK

No.	Adı SOYADI	Doğum Tarihi	Uyruğu
1.	Ehsanullah SAFI	03.04.1975	Afgan
2.	Fada Mohamad AHMADI	21.03.1962	Afgan
3.	Mirwais AHMADI	23.07.1996	Afgan
4.	Mujib Al Rahman AHMADI	06.08.1995	Afgan
5.	Omar Sayam AHMADI	02.12.1997	Afgan
6.	Ziarmal AHMED	01.01.1997	Afgan
7.	Abdulsabor AZIZI	11.01.1985	Afgan
8.	Jawid ESTANIKZAI	10.01.1998	Afgan
9.	Ali FAYYAD	02.06.1979	Filistinli
10.	Zora HAZMOHAMAD	19.01.1996	Afgan
11.	Kalab HSRAN	01.01.1994	Suriyeli
12.	Barialai KADERI	15.04.1996	Afgan
13.	Mohammad Rahhem KAREMZAI	01.01.1994	Afgan
14.	Khaiber RAHEME	01.01.1988	Afgan
15.	Yousif RAHEME	29.10.2012	Afgan
16.	Mohammad SHTIWI	26.08.1996	Suriyeli