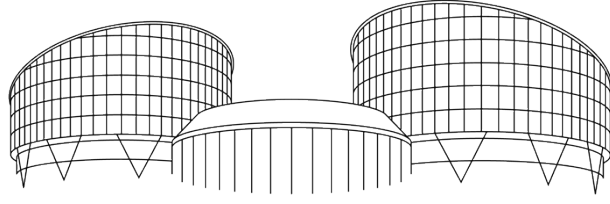


EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

© Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2013. Bu çeviri, Avrupa Konseyi'nin insan haklarına destek Fonu'nun desteğiyle hazırlanmıştır (www.coe.int/humanrightstrustfund). Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Daha fazla bilgi için, bu belgenin sonunda bulunan yazarın telif hakkı ile ilgili kısmı okuyabilirsiniz.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court. For further information see the full copyright at the end of this document.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2013. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

BÜYÜK DAİRE

AUSTIN VE DİĞERLERİ/BİRLEŞİK KRALLIK DAVASI

(Başvurular n^{os} 39692/09, 40713/09 ve 41008/09)

KARAR

STRAZBURG

15 Mart 2012

Bu karar kesindir. Şekli düzeltmelere tabi olabilir.

Austin ve diğerleri/Birleşik Krallık davasında

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Büyük Dairesi heyet olarak :

Françoise Tulkens, *Başkan*,

Nicolas Bratza,

Jean-Paul Costa,

Josep Casadevall,

Nina Vajić,

Dean Spielmann,

Lech Garlicki,

Ineta Ziemele,

Päivi Hirvelä,

Giorgio Malinverni,

Luis López Guerra,

Ledi Bianku,

Kristina Pardalos,

Ganna Yudkivska,

Vincent A. de Gaetano,

Angelika Nußberger,

Erik Møse, *hakimler*,

ve Michael O'Boyle, *Yazı İşleri Müdür Yardımcısı*,

14 Eylül 2011 ve 15 Şubat 2012 tarihlerinde toplanmıştır ve bu son tarihteki oturumda aşağıdaki kararı vermiştir :

USUL

1. Davanın temeli olan üç başvuru, Büyük Britanya ve Kuzey İrlanda Birleşik Krallığı'na karşı Mahkeme önünde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin (« Sözleşme ») 34. maddesi uyarınca yapılmıştır : ilk başvuru (n° 39692/09), 17 Temmuz 2009 tarihinde Birleşik Krallık vatandaşı olan Bayan Lois Amelia Austin (« birinci başvuru ») tarafından, ikinci başvuru (n° 40713/09), 27 Temmuz 2009 tarihinde Yunanistan ve Birleşik Krallık vatandaşı olan Bay George Black (« ikinci başvuru ») tarafından ve üçüncü başvuru (n° 41008/09), 27 Temmuz 2009 tarihinde Avustralya ve Birleşik Krallık vatandaşı olan Bayan Browyn Lowenthal (« üçüncü başvuru ») ile Birleşik Krallık vatandaşı olan Bay Peter O'Shea (« dördüncü başvuru ») tarafından yapılmıştır.

2. Birinci başvuru avukatlar Louise Christian, Katharine Craig, Heather Williams QC ve Philippa Kaufmann tarafından temsil edilmiştir. İkinci başvuru Bay James Welch tarafından temsil edilmiştir. Üçüncü ve dördüncü başvuru Bay Ben Emmerson QC, Bay Michael Fordham QC, Bay Alex Bailin ve Bay John Halford tarafından temsil edilmişlerdir.

Birleşik Krallık Hükümeti (« Hükümet »), Dışişleri Bakanlığı ve Commonwealth'te görevli olan kendi görevlisi Bay John Grainger tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvurucular Londra şehir merkezinde düzenlenen bir gösteri sırasında bir polis kordonunun içinde (bu tedbir « *kettling* » – « *enchadronnement* » olarak tanımlanmaktadır) yedi saattan fazla tutulmalarından şikayet etmektedirler; başvuruculara göre bu durum, Sözleşme'nin 5 § 1 maddesine aykırı olarak bir hürriyeti mahrumiyet oluşturmaktadır.

4. Başvuru Mahkeme'nin Birinci Dairesi'ne gönderilmiştir (Mahkeme İçtüzüğü'nün 52 § 1 maddesi). 21 Eylül 2010 tarihinde Daire başvuruları birleştirmiş ve bunları hükümete bildirmiştir. Daire başvuruların kabuledilebilirliği ile esasına ilişkin incelemeyi beraber yapacağına karar vermiştir (Sözleşme'nin 29 § 1 maddesi). 12 Nisan 2011 tarihinde Daire, davadan Büyük Daire lehine çekilmeye karar vermiştir.

5. Büyük Daire heyetinin oluşumu Sözleşme'nin 27 §§ 2 ve 3. maddesi ve İçtüzüğü'nün 24. maddesine uygun olarak yapılmıştır.

6. Hem başvurucular hem de Hükümet davanın kabuledilebilirliği ve esası hakkında beyanlarını sunmuşlardır.

7. 14 Eylül 2011 tarihinde Strazburg'ta, İnsan Hakları Sarayında kamuya açık bir duruşma yapılmıştır (İçtüzüğü'nün 59 § 3 maddesi).

Bu duruşmaya :

– *Hükümet adına*

Baylar J. GRAINGER,	<i>ajan,</i>
D. PANNICK QC,	
J. SEGAN,	<i>temsilciler,</i>
C. PAPALEONTIOU,	
Bayan M. PURDASY,	<i>danışmanlar ;</i>

– *başvurucular adına*

Bay B. EMMERSON QC,	
Bayanlar P. KAUFMANN QC,	
A. MACDONALD,	
Bay I. STEELE,	<i>temsilciler,</i>
Bayan K. CRAIG,	
Baylar J. HALFORD,	
J. WELCH,	<i>danışmanlar,</i>
Bayan L.A. AUSTIN,	
Bay G. BLACK,	
Bayan B. LOWENTHAL,	<i>başvurucular.</i>

katılmıştır.

Mahkeme Bay Pannick, Bayan Kaufmann ve Bay Emmerson'un beyanlarını dinlemiştir.

OLAYLAR

8. Birinci başvuru 1969 yılında doğmuştur ve Basildon'da ikamet etmektedir ; ikinci başvuru 1949 yılında doğmuştur ve Melbourne'de yaşamaktadır ; üçüncü başvuru 1972 yılında doğmuş ve Londra'da ikamet etmektedir ; dördüncü başvuru 1963 yılında doğmuştur ve Wembley'de ikamet etmektedir.

9. Davanın olayları şu şekilde özetlenebilir.

I. DAVANIN KOŞULLARI

A. 1 Mayıs 2001 tarihinde yaşadıkları ile ilgili başvuru beyanları

10. 1 Mayıs 2001 tarihinde, Londra şehir merkezinde yapılan bir gösteri sırasında başvurucular, Oxford Circus'ta (Regent Street ve Oxford Street'in birleştiği yer) polis tarafından kordon içine tutulmuşlardır.

11. Birinci başvuru Bayan Lois Austin sosyalist partinin üyesidir. Kendisi daha önceki işçi bayramı dolayısıyla düzenlenen gösterilere katılmıştır. 1 Mayıs 2001 tarihinde bu başvuru 11 yaşındaki kızını kreşe bırakmış ve onu saat 16:30'da almayı öngörerek kendi erkek arkadaşı ile Essex'ten Londra şehir merkezine gitmiştir. Her ikisi, diğer göstericilerle birlikte Oxford Circus'a gitmeden önce, Dünya Bankası'nın binası önündeki toplanan küreselleşme karşıtı bir gösteriye katılmışlardır ve Oxford Circus'a saat 14:00 civarında varmıştır. Saat 15:45 civarı Bayan Austin, kızını almak için gösteriden çıkmak istemiştir. Kordonu oluşturan iki polise durumu anlatmıştır, ama kendisinin gidemeyeceği ve orada ne kadar kalacağını öngörmenin imkansız olduğu cevabını almıştır. Bayan Austin, bir arkadaşının kendi kızını alması için gerekli tedbirleri almıştır. Sonuç olarak başvuru saat 21:30 civarı kordondan çıkmasına izin verilmiştir.

12. Aynı 1 Mayıs 2001 tarihinde, saat 14:00 ve 14:30 arası ikinci başvuru, Oxford Street'te bulunan bir kütüphaneye gitmek için Oxford Circus'tan geçmeyi denemiştir. Bir polis, yakına gelen göstericilerden dolayı yolu kesilen Oxford Street'e inmenin imkansız olduğu konusunda onu uyarmış ve kuzeyden paralel geçen Margaret Street yolundan gitmesini tavsiye etmiştir. Başvuru bu tavsiyeyi dinlemiş ama Margaret Street ile Regent Street arasında, kuzeye doğru giden kasklarıyla ve kalkanlarıyla bekleyen çevik kuvvet polislerinin oluşturduğu bariyere kadar gelmiştir.

Başvurucu saat 14 :30 civarı Oxford Circus'e doğru yolalmak zorunda kalmıştır. Başvurucu hemen kordondan çıkma talebinde bulunmuştur ve gösterici olmayanların Oxford Circus'un Bond Street'e bakan kısmından gidebilecekleri konusunda bilgilendirilmiştir, ama başvuru oraya vardığında kendisine oradan çıkış olmadığı belirtilmiştir. Başvurucu kordondan ancak saat 21 :20'te çıkabilmiştir.

13. Üçüncü başvurunun gösteri ile hiçbir ilişkisi yoktu. Başvurucu Oxford Circus'tan uzakta çalışmaktaydı ve saat 14 :10'da yemek molası verdiği zaman caddeyi kesen bir polis barikatı başvurunun işyerine geri gitmesini engellemiştir. Başvurucu geri dönmüş ve başka bir yoldan gitmeyi denemiştir ama, bu yolun da kendisine doğru gelen polisler tarafından bloke edildiğini görmüştür. Başvurucu Oxford Circus'taki kordonun içinde saat 21 :35'e kadar bekletilmiştir. Diğer şahıslar gibi başvuru defalarca kordondan çıkma talebinde bulunmuştur ama başvurduğu polisler, kendilerinin kimseyi dışarıya bırakmama emri aldıklarını söylemişlerdir.

14. Dördüncü başvuru da Oxford Circus yakınlarında çalışmaktaydı ve öğlen molası sırasında dörtyolu geçerken kordonun içine girmiştir. Başvurucu saat 20 :00 civarı kordondan ayrılabilmiştir.

B. İç hukuk prosedürleri

1. Yüksek Mahkeme (High Court)

15. 1 Mayıs 2001 olaylarından sonra, Oxford Circus'ta tutulan yaklaşık olarak 150 kişi dava açmak için avukatlık (*solicitors*) büroları ile ilişkiye girmişlerdir. Değişik potansiyel başvurucular, onların yasal temsilcileri ve Londra polisinin temsilcileri talepleri etkili bir şekilde değerlendirmek için ilişkiye girmişlerdir. Birinci başvuru ile oradan geçen bir şahıs olan Bay Geoffrey Saxby'nin « pilot » davacı olmaları konusunda anlaşılmıştır. Bu her iki şahıs Yüksek Mahkeme'ye (*High Court*), hürriyetten mahrumiyet nedeniyle ve insan hakları ile ilgili yasaya dayanarak Sözleşme'nin 5. maddesinin ihlalinin dolaylı tazminat talebinde bulunarak başvurmuşlardır. Başlangıçta birinci başvuru ayrıca, Sözleşme'nin 10. ve 11. maddelerinden çıkan ifade özgürlüğüne ve toplanma özgürlüğüne müdahaleyi de dile getirmiştir ama, bu şikayetlerin devamını getirmemiştir. Londra polisi, (ikinci, üçüncü ve dördüncü başvurucular dahil olmak üzere) diğer davacıların yasal temsilcileri nezdinde, bu davacıların pilot davada verilen karardan sonra ulusal yargı organları önünde dava açmaları durumunda zamanaşımını öne sürmeyeceği taahhüdünde bulunmuştur.

a) Yargıç Tugendhat tarafından ortaya konulan olaylar

16. Yargıç Tugendhat tarafından başkanlık edilen *High Court* önündeki prosedür üç hafta sürmüştür ve bunun altı günü tanıkların dinlenilmesine

ayrılmıştır. Yargıç on sekiz tanığı ve iki bilirkişiyi dinlemiştir, diğer 138 tanığın beyanlarını incelemiştir ve kameralarla ve gözlem kameralarıyla veya polis helikopterinden kaydedilen video kayıtlarını incelemiştir. 23 Mart 2005 ([2005] EWHC 480 (QB)) tarihli kararıyla Yargıç 500 paragrafı delillerin taktirine ve olayların tespitine ayırmıştır. Olayların tespiti şu şekilde özetlenebilir.

17. 18 Haziran ve 30 Kasım 1999 ile 1 Mayıs 2000 tarihlerinde Londra kamu güvenliğine zarar veren ağır olaylara sahne olmuştur ve polise göre bu olaylar 1 Mayıs 2001 tarihinde de tekrarlanabilirdi. Bu üç tarihte organize edilen gösterilerin amacı kapitalist sistemi ve küreselleşmeyi protesto etmektir. 18 Haziran 1999 tarihli olayın düzenleyicileri polisler ile işbirliği yapmayı reddetmişlerdir ve 1 Mayıs 2001 tarihinde yapılan gösterinin organizatörleri tarafından dağıtılan bildirilerin benzerini dağıtmışlardır. 18 Haziran 1999 tarihinde öğleden sonra, sayıları 3 000 ile 5 000 arası olan maskeli şahıslar milyonlarca sterlin (GPB) kadar maddi zarara ve sivil şahıslar ile polislerin fiziksel olarak zarara uğramalarına neden olmuşlardır. Bu polislerden onbirinin hastaneye kaldırılması gerekmiştir. Aynı dönemde aynı konular ile ilgili göstericiler, başka ülkelerde kamu düzenini bozucu ağır zararların doğmasına neden olmuşlardır : özellikle 30 Kasım 1999 tarihinde Seattle’da (Uluslararası Ticaret Örgütü’nün bir toplantısı sırasında), 16 Nisan 2000 tarihinde Washington DC’de (Uluslararası Para Fonu’nun bir toplantısı nedeniyle), 11 ve 13 Eylül 2000 tarihlerinde Melbourne’de (Asya-Pasifik Dünya Ekonomik Forumu’nun bir zirvesi sırasında), 26 Eylül 2000 tarihinde Prag’ta (Uluslararası Para Fonu’nun bir başka toplantısı nedeniyle) ve 22 Nisan 2001 tarihinde Québec’te (Amerikalılar Zirvesinin bir toplantısı sırasında). 1 Mayıs 2001 tarihi için operasyonlar planlanırken bu gösterilerden ve özellikle Londra’da düzenlenen daha önceki gösteriler ile, bu olaylardan sonra yapılan önerilerden çıkarılan sonuçlar dikkate alınmıştır.

18. 1 Mayıs 2001 tarihi için polis, Londra’da birçok alanda gerçekleştirilecek olan sendikalar tarafından işçi bayramını kutlamak için organize edilen yürüyüş ile sosyalist genç öğrencilerin gösterisi olmak üzere iki olayın meydana geleceği konusunda uyarılmıştır. Bununla birlikte polisin sahip olduğu bilgiler, çevreci, anarşist ve aşırı sol gruplardan oluşan militanların Monopoly oyununun karelerine denk gelen Londra’da yirmi dört yerde gösteri düzenlemeyi planladıklarını göstermektedir. Günün, Oxford Circus’ta düzenlenen bir gösteri ile saat 16 :00’da bitmesi gerekiyordu. « İşçi Bayramı Monopolysinin » (*May Day Monopoly*) organizatörleri ne polisle ilişkiye girmişler ne de bu gösterileri yapmak için herhangi bir izin almışlardır ve tüm bunlar ile ilgili yerleri ve olayların niteliğini saklı tutmuşlardır. Katılanlar doğrudan doğruya ve dolaylı olarak maske takma, yağmalama ve şiddet eylemlerinde bulunma konusunda cesaretlendirilmişlerdir (Yargıç Tugendhat’ın kararı, §§ 206-225). Polisin özel biriminin (*Police Special Branch*) sahip olduğu bilgilere göre, « şiddete

başvurmaya ve çatışmaya girmeye ve kamu düzenini bozmaya kararlı sayıları 500 ile 1 000 arasında değişen bir çekirdeğin » gösteride hazır bulunması beklenmekteydi. Bu özel birime göre bu gösteri, Londra'nın daha önce görmediği ve kamu düzeni için en büyük tehlikelerden birini oluşturmaktaydı ; eğer polis kalabalığı etkili bir şekilde kontrol edemez ise ağır fiziksel hatta ölümcül zararlar ile mallara zarar vermeler meydana gelecekti. Tehlike sıradan halkla birlikte polisleri ve göstericileri ilgilendirmekteydi. 24 Nisan 2001 tarihinde Londra Belediye Başkanı, Londra'nın başlıca akşam gazetelerinden birinde bir makale yayınlamış ve bu makalede bu gösterinin organizatörlerinin yağmalama amaçlarını kınayarak tüm Londra'lılara bunlarla mesafeli durma çağrısında bulunmuştur. 2001 yılının Mart ve Nisan aylarında birçok başka gazetede benzer uyarılar yapılmıştır.

19. Polisin müdahalesinden başka J günü için polisin planı, sinyal yeleği giyen yaklaşık olarak 6 000 polisin harekete geçirilmesini öngörmekteydi. Pratik olarak bu durum, o zamana kadar Londra'da polisin bu kadar kalabalık bir şekilde harekete geçtiği en büyük tedbirdi. O gün düzeni korumak için harekete geçen polis memurları İngiltere'nin en tecrübeli polisleriydiler. Günün, Oxford Circus'ta düzenlenen bir gösteri ile saat 16 :00'da bitmesi gerektiğinden dolayı, buraya hoparlör sistemi yerleştirilmiştir. Polis operasyonunun stratejik amaçları, halkı rahatlatmak ve onun düzenliğini sağlamak, her türlü meşru gösteriye izin vermek ve onları kontrol etmek, kamu düzenini bozucu eylemleri önlemek ve Buckingham Sarayını ve Parlamento binalarını korumak, suç işlenmesini önlemek, muhtemel suçluları yakalamak için gerekli tüm tedbirleri almak ve genel olarak, mümkün olduğu kadar düzeni bozucu davranışları önlemektir. Ancak polis gerçekten neyle karşılaşacağını ve taşkınlıklara karşı nasıl hareket edeceğini bilmemektedir.

20. 1 Mayıs 2001 sabahı tüm Londra'da küçük boyutlu birçok gösteri düzenlenmiştir. Saat 13:00 civarı göstericiler, Haymarket caddesinde bulunan Dünya Bankası bürolarının önünde toplanmaya başlamışlardır. Piccadilly Circus'e doğru yönelmişler, sonra da Oxford Circus'a gitmek için Regent Street'ten çıkmışlardır. Saat 14:00 civarı tahminlere göre 1 500 kişi Oxford Circus'ta toplanmıştır ve kalabalık düzenli olarak büyümüştür. Regent Street caddesindeki birçok kişi maske takmıştı. Polisin bilgi servislerine göre, Oxford Circus'teki gösteri saat 14 :00 te meydana gelecek ve kalabalığın kapsamı daha iki saat öncesinden polislerin tahminlerini aşmıştı. Polisler sayı olarak göstericilerin akımını bu sektörde kontrol etmek için yeterli değildi.

21. Saat 14:00 civarı polis kalabalığı içine alacak bir kordon yapmaya karar vermiştir. Bu karar, kalabalığın o zamana kadar varolan durumuna dayanılarak değil ama, varolan bilgiler ve daha önceki gösterilerden çıkarılan tecrübeler temelinde alınmıştır ; bu bilgilere göre 500 ile 1 000 arasında potansiyel olarak şiddet yanlısı olan şahıslar 1 Mayıs gösterilerine

katılmıştır. Bu karar *common law*'un düzenini bozan durumları engellemek için polisler verdiği yetkilerin düşünülerek alınmasının bir sonucudur. Bu karar alındıktan sonra, kordonu oluşturmak için yaklaşık olarak 10 dakika ve ek kuvvetlerin gelmesinden sonra da kordonun tamamen takılması için 20 ile 25 dakika arası beklemek gerekmektedir. Kordonun içinde şahısların hareket etmesi için yeteri kadar hareket alanı bulunmaktaydı ve birbirlerini itme söz konusu değildi. Ancak öğleden sonra yaklaştığı zaman şartlar zorlaşmaya başlamıştı. Soğuk ve nemli bir gündü. Kordon içindeki şahısların ne içecekleri ne de yiyecekleri vardır, tuvalete gidemiyorlardı ve başka bir yere sığınamıyorlardı.

22. Kordon bağlanırken herhangi bir anons yapılmamıştır çünkü polisler yolu geçmek için kalabalığın direnmesi karşısında kordonun yeteri kadar sağlam olmamasından korkmaktaydılar. Ancak saat 16:00'da kordonun içindeki şahıslara, onların çembere alınma amacının kamu düzenini bozucu davranışları önlemek olduğu hoparlör ile bildirilmiştir. Polis kuvvetler şefi sonradan ulusal yargı organları önünde bu anonsun belki de saat 15:15 veya saat 15:30 civarı yapılabileceğini kabul etmiştir.

23. Saat 14 :25'te, yani kordonun tamamen bağlanmasından beş dakika sonra operasyonları yöneten *Chief Superintendent* (bölüm şefi), Regent Street'in kuzeyinden kordonun içindekileri kontrollü bir şekilde boşaltma işlemine başlamayı düşünmüştür. Ancak kordonun içindeki ve dışındaki göstericilerin yabancı madde fırlatmalarından, polise karşı şiddet davranışlarında bulunmalarından ve kalabalığın Regent Street üstlerinden kordonu zorlamasından dolayı dağılma işlemi ertelenmek zorunda bırakılmıştır. Saat 14:55'te kuzeye doğru yeni bir dağılma daha planlanmıştır ve sonrasında kordonun her tarafında göstericiler tarafından yapılan şiddet eylemlerinden dolayı durdurulmuştur. O zaman saat 16:00'da programlanan olaya katılmak için başka şahıslar Oxford Circus'a doğru hareket etmemeye başlamışlardır. Polis tarafından 15:40 civarında yapılan durum tespiti, birçok gösterici arasında kalan polislerin itme ile şişe fırlatmaya karşı koymak zorunda kaldıklarını göstermektedir. Saat 16 :30'da, samba grubunu takip eden sayıları 400 ile 500 arası olan şahıs, kordonun yakınından geçmiş ve böylece Oxford Street'ten dağılmayı zorlaştırmıştır. Saat 16 :55'te tekrar durum değerlendirmesi yapılmıştır ama, şiddet ve taşkınlık nedeniyle göstericileri toplu olarak bırakma kabul edilmemiştir. Saat 17 :15'te Oxford Street, yüzlerce göstericiyi kendilerine çeken maskeli 25 kişilik çekirdek grup tarafından kamu düzenine ağır müdahalelere sahne olmuştur. Saat 17:20'de kordonun içindeki şahıslar sakinleşmiştir ama polis, komşu diğer önemli ve disiplinsiz grupların varlığı nedeniyle toplu olarak dağılmayı gerçekleştirme konusunda tereddüt etmiştir.

24. Saat 17 :55'te polis kordonun içindeki şahısları bırakmaya karar vermiştir. Ancak kalabalık içinde şiddet eylemleri tekrar başlamıştır ve saat 18:15'te serbest bırakma işlemi iptal edilmiştir. Saat 19:00 civarı dağıtma

operasyonu başlamıştır ve küçük gruplar ve şahıslar kontrol altında kordondan dışarı çıkarılmışlardır. Ancak saat 19:20 civarı, kordon dışında toplanan şahısların kontrol altına alınmasındaki güçlük nedeniyle bu işlem durdurulmuştur. Bu şahısların bazıları polislerin üzerine büyük taşlar ve ateşli maddeler atmışlardır. Kordon dışına çıkarılan göstericiler yakın yerlerde kalmaktaydılar. Saat 19:30'da kordondan çıkanlara eşlik eden ek kuvvetlerin gelmesinden sonra, kordondan toplu çıkarma işlemi yeniden başlamıştır. Ama dağıtma işlemi hemen sonrasında, bırakılan şahısların Great Portland Street'te bulunan ve daha önce şiddet eylemlerinde bulunan başka önemli bir gösteriye katılmalarından dolayı yeniden durmuştur. Saat 20:00'de Portland Place'te kimse kalmamıştır ve Oxford Circus'ta tutulan kalabalığın toplu bir şekilde bırakılmasına onar kişilik gruplarla yeniden başlanmıştır. Saat 21:45'te operasyon yaklaşık olarak bitmiştir. Oxford Circus ve çevresinde çıkan olaylardan sonra yüzden fazla kişi yakalanmıştır. Toplu olarak serbest bırakma prosedürü kapsamında serbest bırakılan şahısların, en azından bunların bazılarının, üstleri aranmıştır, fotoğrafları çekilmiştir, isimleri ve adresleri kaydedilmiştir.

25. Polisin tahminlerine göre kordonun içinde en fazla 2 000 kişi ve kordonun dışındaki gösterilerde 1 000 kişi bulunmaktaydı. Duruşmada sunulan dökümanlar ve video kayıtları, 1 Mayıs 2001 tarihinde öğleden sonra 392 kişinin şahsen bırakıldığı sonucu çıkmaktadır. Bu rakamın muhtemelen doğru olmama ihtimali olduğu kabul edilmiştir ama, Yargıç Tugendhat'ın ifadelerine göre şahsen bırakılanların sayısının gerçekte « 200'den çok 400'e » yakın kişi olduğudur. Bu serbest bırakılmaların çoğu Oxford Circus'un kuzey ve güney kısmından gerçekleşmiştir ve çok az sayıda şahıs doğudan ve batıdan serbest bırakılmıştır. Serbest bırakılmaların çoğunun saat 16:00'da yapıldığı kaydedilmiştir ; 12 serbest bırakma işlemi saat 16:00 ile 17:00 arasında, 89 kişi saat 17:00 ile 18:00 arasında, 59 kişi saat 18:00 ile 19:00 arasında ve 12 kişi saat 19:00'dan sonra serbest bırakılmıştır. Polisler, şiddet tehdidinde bulunabilecek şahısları belirleme konusunda zorlanmaktaydı ve dolayısıyla şahıslar şahsen bırakılmışlardır. Polisin raporuna göre bunlardan bazıları sadece oradan geçen ve gösteriye maruz kalan kişilerdi. Diğerleri fiziksel anlamda sıkıntılı durumda olan şahıslar, hamile kadınlar, yaşlı insanlar veya çocuklar olarak tanımlanmışlardır.

b) Yargıç Tugendhat sonuçları

26. Yargıç, daha önceki gösterilerde kullanılan şiddet, elde edilen bilgiler, organizatörlerin işbirliği içinde bulunmayı reddetmeleri ve bazı göstericilerin davranışları dikkate alındığında, polisin maddi zararlar meydana geleceği ve şahısların ağır yaralanabileceği hatta ölebileceği konusunda gerçek bir riskin olduğuna kanaat getirmesinin mantıklı gerekçeleri olduğu sonucuna varmıştır. Asıl tehlikeler birbirlerini muhtemel olarak ezme veya itmeydi ama, aynı zamanda yabancı maddeler fırlatma

riski de vardı. Oxford Circus'taki durumu gören polis, şiddeti ve fiziksel zararları önlemek için, saat 14 :00'te tam bir kordon yapmaktan başka çaresi yoktu ve dolayısıyla bu tercih, kalabalığın bulunması karşısında polisin orantılı bir reaksiyonunu oluşturmaktaydı. Tutma tedbiri esasen –kordon içindeki şahıslar dahil olmak üzere – şahısların güvenliğini, Oxford Street'teki malları ve üçüncü kişilerin haklarını korumayı amaçlamaktaydı. Polis ayrıca, duruma göre bazı şahısları sorguya çekerek veya onların üstlerini arayarak izole etme amacındaydı.

27. Saat 14 :20'de kordonun içinde bulunan hiçbir şahıs izinsiz kordonun dışına çıkamamaktaydı. Böylece söz konusu tedbir, Oxford Circus kavşağında hareket alanını minimum hale getirerek göstericileri sıkı bir şekilde birarada toplamaktan ibaretti. Bu tedbirin sonuçları ciddiye ve zamanla durumun çekilmezliği artmıştır ama polis, tedbirin bu kadar uzun süre devam edeceğini kesinlikle düşünmemişti ve kalabalığı güvenli bir şekilde serbest bırakma ihtimalini daimi bir şekilde değerlendirmişti.

28. Polis pratikte öngörüldüğünden daha önce kalabalığı toplu olarak dağıtma imkanına sahip olamamıştır. Bazen kordondan çıkarma yerleri Oxford Circus'a doğru giden diğer göstericiler tarafından bloke edilmiştir. Bu gruplara kontrol dışında toplanma imkanının tanınması mantıklı ve emin bir yol olmayacaktı. Bununla birlikte polisin kalabalığı güvenli bir şekilde dağıtmayı sağlayacak gerekli gücünün olmadığı dönemler vardı ; Londra şehir polis şefinin (*Commissioner of Police of the Metropolis*) o gün sokaklara daha fazla polis göndermesi gerektiği yönünde hiçbir veri bulunmamaktadır. Polisin yeterli gücünün olmaması bir taraftan kalabalığın kordonu çevreleyen polislerle işbirliği yapmayı reddetmelerinden kaynaklanmaktadır. Her zaman göstericilerin % 40'ı açıkça karşıt eylemlerde bulunmaktaydılar, itmeyi provoke etmekteydiler, yabancı madde atmaktaydılar ve polislerle bu veya şu şekilde işbirliği yapmayı reddetmekteydiler. Bu eylemleri yapmaktan kaçınan şahıslar nedense bu aktif azınlıktan ayrılmamaktaydı. Bu nedenle bu şahısların sıkı bir şekilde itip kordondan çıkışı sağlamak için yaptıkları davranışlara karşı direnmek için kordon, polis tarafından yeteri kadar tutulmak zorundaydı. İşbirliği yapan kalabalık daha az polisle tutulabiliyordu ; bu durum belli bir polis gücünün bir kısmının dağıtılmanın yapılmasına ayrılmasına neden olmuştur. Polis gücünün yetersizliğini açıklayan ikinci neden, makamların ve polisin talimatlarının kordonun dışında olan şahıslardan oluşan gruplar tarafından reddedilmesine dayanmaktaydı. Polisler bu aşırı zor durumda ellerinden geleni yapmışlardır. Oxford Circus'taki kalabalığı çıkarma girişiminde bulunmak için varolan polis güçleri gerekli olduğu için ve etkili olması açısından başka yerlere gönderilmiştir. Bu durumdan, polislerin Oxford Circus'ta olan kalabalığın hiçbir kontrol olmadan dağıtılması gerektiği sonucu çıkmamaktadır. Polis için böyle bir girişim, kamu düzenini müdahalelerden koruma, temkinli olma ve göstericileri ve – polislerin kendisi dahil olmak üzere – üçüncü kişileri yaralanma riskinden ve

başkasının mallarını koruma pozitif yükümlülüklerinin inkarı anlamına gelecekti.

29. Özellikle de polis için kordonun içindeki barışçıl göstericiler ile şiddete başvuran veya şiddete meyilli şahıslar arasında ayırım yapma zorluğu dikkate alındığında Oxford Circus'ta olan şartlar, halihazırdaki göstericilerin dağıtılma politikası dışındaki herhangi bir politikanın uygulanmasının gerçekçi olmayacağını göstermektedir. Kordon yapıldıktan sonra, kontrollü bir şekilde kalabalığın tümünün dağıtılması çok zaman alacaktı. Üst araması ve delillerin toplanması işlemi olmadan operasyonun ne kadar süreceğini söylemek imkansızdı, ama her halükarda yirmi dakikada çözülecek bir durum değildi. Üst araması ve delillerin toplanması işleminin yapılması gerekliliğine karar verildiğinden dolayı sürenin uzun sürmesi normaldi ; 19 :30'da başlayan bu sürenin en az iki saat sürmesi gerekliydi.

30. Hürriyetten mahrumiyet iddiasına gelince Yargıç Tugendhat, polisin haklı olarak gereklilikten dolayı özür dilemeyi ileri sürebileceğini belirtmiştir.

31. 5. madde ile ilgili şikayetler konusunda Yargıç, kordon içinde tutulmanın 5 § 1 madde anlamında bir hürriyetten mahrumiyet olarak değerlendirebileceği sonucuna varmıştır. Oxford Circus'ta kordonun içinde tutulan şahısların tümünün hakim önüne çıkarılması amacının olmadığını belirten Yargıç, tedbirin amacının polisin suç işlendiğinden şüphelenilen şahısların yakalanması ve yargı önüne çıkarılması ve şahısların suç işlenmelerinin önlenmesi amacıyla kalabalığın kontrol altına alınması amacıyla olduğuna karar vermiştir ; Yargıca göre bu durum 5 § 1 c) maddesinin zorunluluklarına cevap vermek için yeterlidir.

32. Bununla birlikte Yargıç Tugendhat, davanın alışık olunmayan şartları dikkate alındığında, ifade özgürlüğüne ve toplanma özgürlüğüne bir müdahale olmadığını ifade etmiştir. Yargıç, hiçbir tanığın Oxford Circus'a doğru yürümenin amacının ne olduğunu ifade edemediğini veya eğer polis kordon oluşturmaysaydı aynı durumun orada veya başka yerde meydana gelebileceğini tespit etmiştir. Yargıç, organizatörler tarafından önceden dağıtılan bildirilerin en azından önemli bir azınlık grubunu bu veya şu şekilde, kamu düzenini bozucu şekilde çatışma çıkarmayı provoke edecek, mallara zarar verecek ve çalma eylemleri dahil olmak üzere taşkınlık yapma ve yasak eylemlerde bulunma konusunda cesaretlendirme amacıyla olduğunu belirtmiştir. Yargıç kordonsuz, bu zor şartlarda bir kişinin pratikte yasaya uygun bir şekilde gösteri yapmasının imkansız olduğu sonucuna varmıştır. Yargıç ayrıca, Oxford Circus'ta ifade özgürlüğü hakkını kullanma amacından olan şahısların olduğu ve bu şahısların uygulamada bu haklarını kullanmadığını gösteren hiçbir durumun olmadığını ifade etmiştir. Dolayısıyla Yargıç Tugendhat, davanın ifade özgürlüğü veya toplanma özgürlüğü ile ilgili olmadığını, ama kamu düzeni ve kişi hürriyeti ile ilgili olduğu sonucuna varmıştır ve davacıların şikayetlerinin tümünü reddetmiştir.

c) İstinaf Mahkemesi

33. Yargıç Tugendhat Bayan Austin ve Bay Saxby'in, hürriyeti mahrumiyet iddiası ve 5 § 1 maddesi ile ilgili olarak verdiği karara karşı İstinaf Mahkemesine başvurmalarına izin vermiştir. 15 Ekim 2007 tarihli kararla ([2007] EWCA Civ. 989) İstinaf Mahkemesi başvuruclarının davasını reddetmiştir.

34. Hürriyeti mahrumiyet iddiası ile ilgili olarak İstinaf Mahkemesi, üçüncü kişiler tarafından kamu düzeninin bozulma riskini önlemek için polisin haklı olarak, masum üçüncü kişilerin yasal haklarının kullanımını sınırlayan veya engelleyen tedbirler alabileceğini ve alınan tedbirlerin mantıklı olarak gerekli ve orantılı olduğunu belirtmiştir. Elbette ki bunun için polisin, kamu düzenini bozan müdahaleleri engellemek ve üçüncü kişilerin haklarını koruma amacıyla öncelikle mümkün olan diğer tedbirleri almış olması gerekmektedir. Bu kriteri bu davada uygulayan İstinaf Mahkemesi, Oxford Circus'taki gösterinin şartları içinde Bayan Austin'in alıkonulmasının meşru olduğunu çünkü bu durumun, üçüncü kişiler tarafından kamu düzenine yapılan yakın bir müdahaleyi engellemek için olduğunu ifade etmiştir.

35. 5. madde ile ilgili şikayet konusunda İstinaf Mahkemesi söz konusu tutulmanın hürriyeti mahrumiyet oluşturmadığı sonucuna varmıştır. İstinaf Mahkemesi kararını yazan *Master of the Rolls (İstinaf Mahkemesi Yargıcı)* Bay Anthony Clarke aşağıdaki tespitlerde bulunmuştur :

« 102. (...) Öncelikle istinaf talebinde bulunanların başından beri bir hürriyeti mahrumiyet durumuna maruz kalıp kalmadıklarını belirlemek gerekmektedir. Bizim için bu soruya verilecek cevap kesinlikle hayırdır. Tutuklama açısından o zamanki durum radikal bir şekilde, 5 § 1 madde anlamında hürriyeti mahrumiyet olarak değerlendirilememektedir ve ilk derece hakimi tarafından alınan tutuklama kararı veya cezaevine koyma kararının ortaya koyduğu durumlardan farklı değildir. Bir futbol maçı belki iyi bir örnek verebilir. Gerçekten de izleyenlerin, güvenlikleri açısından ve (bazı durumlarda) şiddet eylemlerini engellemek için, örnek olarak karşı taraftarların karşı karşıya gelmelerini engellemek amacıyla, uzun süre içinde tutulmaları sık yaşanan bir durumdur. (...) Başka örnekler de sayabiliriz (...) örnek olarak meydana gelen bir kazadan dolayı polis müdahalesinden sonra sürücülerin bazen saatlerce otoyoldan ayrılamamaları durumu örnek olarak gösterilebilir. Aynı durumda polis, bazı yerlerde şahısları beklenenden daha fazla uzun bir süre beklemeye mecbur kılması gerekli olabilmektedir.

103. Bizim görüşümüze göre, bu davada açıkça böyle bir durum söz konusudur. İlk derece mahkemesinin olaylara ilişkin tespitlerine göre polisin kordon yapmaktan başka bir seçeneği yoktu ve bunu yapmıştır. Polis şiddeti önlemek için iki veya üç saat dağılma işleminin organizasyonunu yapmıştır. Polis, güvenliği sağlamayı ve bazı göstericiler tarafından suçların işlenmesini önlemeyi kapsayan tedbirin değişik amaçlarını dile getirmiştir. Bu göstericilerin çoğu tespit edilememiştir. Bu şartlarda kordonun oluşturulmasının mantıklı olarak, Strazburg organları tarafından 5 § 1 maddesi anlamında hürriyetten mahrumiyet olarak değerlendirileceği bir keyfi tutuklama olarak kabul edilemeyeceği kanaatindeyiz. Bu nedenlerle hakim, istinaf talebinde bulunanların saat 14 :20'den itibaren usule aykırı bir şekilde tutulduklarını belirterek, ilkesel bir hata işlemiştir.

104. Bu durum çözümlendiğinden, çözümlenmesi gereken sorunun yeniden incelenmesi bize aittir: ilgili şahısların sonradan usulüne uygun olarak tutulup tutulmadıkları sorusu. Bizim için bu soruya verilecek cevap « hayırdır ». Örnek olarak (...) öğleden sonra polis defalarca kontrollü bir şekilde gösterinin dağıtılması emrini vermiştir ve sonradan bu sürecin iyi bir şekilde yürütülemeyeceği kanaatine varmıştır. (...) Üç defa kalabalığın kuzeye kaydırılması kararı, kalabalığın içinde ve dışındaki göstericilerin davranışları nedeniyle tekrar incelenmiştir veya durdurulmuştur; bu durum dağılmanın son aşamasının ancak saat 20:02'de başlamasına neden olmuştur. Her ne kadar istinaf talebinde bulunanlar bu eylemlere katılmamışlarsa da, ki bunun altını çizmek gerekiyor, tüm bu süre içinde şiddet eylemleri yoğunlu. (...) İlk derece hakiminin belirttiği gibi (...), sadece göstericilerden durgun olan, polis tarafından meydanda yedi saat tutulan bir kalabalık söz konusu değildi. Kordonun etrafında olan büyük bir protesto yapan grubu kapsayan dinamik, kaos yaratan karışık bir durum söz konusuydu. Bu protestocu grup kamu düzeni için büyük tehditler yaratmaktaydı ve kordonu oluşturan polisler ve içerideki polisler için bir risk arzlemektedir.

105. Bu şartlarda, temelde bir hürriyeti mahrumiyet şartlarını içermeyen bir durumun, Sözleşme'nin 5 § 1 maddesi anlamında mantıklı olarak bir hürriyeti mahrumiyete dönüştüğü şeklinde bir sonuca varamayız. Dolayısıyla ilk derece hakiminin aksine, olayların ilgili tüm şartları dikkate alındığında Sözleşme anlamında keyfi bir hürriyeti mahrumiyet olmadığı sonucuna varabiliriz. »

d) Lordlar Kamarası

36. Bay Saxby gibi Bayan Austin'in de, Sözleşme'nin 5 § 1 maddesi ile ilgili sorunlar konusunda Lordlar Kamarasına başvurmasına izin verilmiştir. Yüksek Mahkeme davayı 24 ve 25 Kasım 2008 tarihlerinde incelemiştir. 28 Ocak 2009 tarihinde Yüksek Mahkeme oybirliğiyle bir karar vermiştir ve bu kararla, birinci başvurunun hürriyetinden mahrum bırakılmadığı ve 5 § 1 maddesi uygulanmadığı gerekçesiyle başvuruyu reddetmiştir ([2009] UKHL 5).

37. Diğer tüm yüksek yargıçların hemfikir olduğu Yargıç Lord Hope of Craighead, « hürriyeti mahrumiyet » kavramını aşağıdaki şekilde ifade etmiştir :

« 23. 5 § 1 maddesinin üst araması tedbirlerine uygulanması, görünüşe bakılırsa, Strazburg Mahkemesi'nin hala üzerinde herhangi bir karar vermediği bir sorundur. Bu nedenle sadece şahıslara ve mallara zarar verilmesini önlemek için polisin, şahısların hareket alanını sınırlandırdığı zaman 5 § 1 maddesinin uygulanıp uygulanmadığını belirlemek için, belirli yol gösterici ilkeler bulunmamaktadır. Ancak kamu yararı için bu tür tedbirleri uygulama zorunluluğu yeni değildir. Aynı tedbirler örnek olarak, bir futbol maçında rakip taraftarların şiddeti doğuracak şekilde karşı karşıya gelmelerini engellemek için gerekli görülmektedir. Ayrıca, hareket özgürlüğüne getirilen sınırlamalar polis tarafından, otoyolda bir kazadan sonra güvenliği sağlamak amacıyla şöförler, veya bir yangına ve terörist bir saldırı sahnesine yaklaşmasını engellemek için çevredekilere dayatılabilmektedir. Şu ana kadar bu durumlarda olan kimse, tedbir ölçülü olduğu ve keyfi olmadığı zaman, bu sınırlamaların 5 § 1 maddesine aykırı olduğunu iddia etmediğini tespit edebiliriz.

24. Yukarıda belirtilen örnekler ile karşılaştırıldığında bu olayda polis tarafından yapılan kordonun sonucu olan sınırlamaların, daha yüksek derecede ve yoğunlukta

olduğu kanaatine varabiliriz. Ancak Lord Pannick QC savunma adına, sınırlayıcı tedbirin amacını veya bu tedbirin alındığı şartları mantıklı olarak bilebileceğimizi savunmuştur. Kendisine göre, tutuklama fikri bile hiçkimseyi hoşnut etmemektedir ve eğer kordon yirmi dakika civarında tutulsaydı bir hürriyeti mahrumiyetten bahsedemezdik. Kordonun çok daha uzun bir süre ile tutulması kendisine göre, herhangi bir farklılık yaratmamaktadır çünkü, kordondan birinin serbest bırakılmasının imkansızlığı daha çok polisin iradesinin dışında gelişen şartlar ile ilgilidir. Bu davada alınan tedbirin 5 § 1 maddesi altında incelenen bir tedbir olup olmadığını belirlemek için, kişinin hakları ile toplumun çıkarları arasında bir denge kurulması gerekmektedir. 5. maddenin önemli bir temel hakkı koruduğunu kesinlikle dikkate almak gerektiği doğrudur ancak, a) ile f) bentleri arasında sayılan durumlar dışında bu hakka yapılan müdahaleleri haklı kılmanın imkansızlığı, sadece bu maddenin uygulanma alanını dikkatli bir şekilde belirleme gerekliliğini ortaya koymaktadır.

25. Tam tersine Avukat Williams QC istinaf talebinde bulunan adına, tedbirin amacının yerinde olmadığını savunmaktadır. Kendisine göre, cevabın gerekli ve orantılı niteliğinin 5 § 1 maddesinin a) ile f) bentleri anlamında tedbirin yasallığını ortaya koymak için bir ön koşul olduğu doğrudur, ama bu daha da öteye gitmemektedir. 5 § 1 maddesinin polis tarafından uygulanan tedbirlere uygulanması esas sorununu inceleme konusunda herhangi bir denge kurma söz konusu değildir. Tedbirin amacı ve denge kurma işlemi a) ile f) bentlerinde belirtilen incelemeye bağlı sorunlardır.

Amacın dikkate alınması gerekli midir ?

26. Elbetteki her davada bir hürriyeti mahrumiyet olup olmadığı sorusu ile ilgili karar büyük oranda davanın olaylarına bağlıdır. 5. maddenin uygulanması ile ilgili tamamen olaylar tarafından oluşturulan kararlar büyük bir önem arz etmemektedir. Buna karşın ilkesel sorunları ortaya koyabilen kararlar bir önem sunmaktadır. Bu davada söz konusu tedbirin 5 § 1 maddesi kapsamına girip girmediğini incelemek için, bu tedbirin amacını veya hedefini nasıl dikkate almak gerektiği konusunda, bu kararların bazılarında fikirler çıkarabiliriz.

27. Her ne kadar amaç dikkate alınması gereken bir unsur ise de bunun, söz konusu tedbirin varmak istediği amaç ile ilgili şahsın çıkarları arasında denge kurulmasına imkan vermesi gerekmektedir. 5 § 1 maddesinin uygulanması sorunu incelendiği zaman denge kurma işleminin esas aşamasında yapılması gerektiği fikri, hiçbir şekilde *Engel/Hollanda (n° 1)* ([1976] 1 EHRR 647) veya *Guzzardi/İtalya* ([1980] 3 EHRR 333) kararlarından çıkmamaktadır ve bu durum, hiçbir şekilde hükmün kendi metnine dayanmamaktadır. Ama Mahkeme içtihatlarında ayrıca, denge kurma sorununun Sözleşme’de düzenlenen kavramlara bağlı olduğunu gösteren yeteri kadar unsur bulunduğunu ve bu unsurların, bireyin fiziki güvenliğini koruyan en önemli temel hakların kapsamını inceleme söz konusu olduğu zaman bir rol oynadığını düşünüyorum. »

Lord Hope sonrasında Mahkeme’nin ve Komisyon’un birkaç kararına özellikle *X/Federal Almanya Cumhuriyeti* (n° 8819/79, 19 Mart 1981 tarihli Komisyon kararı, Kararlar ve Raporlar (DR) 24, s. 158) ; *Guenat/İsviçre* (n° 24722/94, 10 Nisan 1995 tarihli Komisyon kararı, DR 81-B, s. 13) ; *H.M./İsviçre* (n° 39187/98, CEDH 2002-II) ; *Nielsen/Danimarka* (28 Kasım 1988, seri A n° 144) ; *Soering/Birleşik Krallık* (7 Temmuz 1989, seri A

n° 161) ; *O'Halloran ve Francis/Birleşik Krallık* [BD] (n°s 15809/02 ve 25624/02, CEDH 2007-III) ; ve *N./Birleşik Krallık* [BD] (n° 26565/05, CEDH 2008) kararlarına değinmiştir. Aşağıdaki sonuçları tespit etmiştir :

« 34. Dolayısıyla, Sözleşme tarafından hiçbir sınırlama veya kısıtlamaya izin verilmeyen temel hakların uygulanması durumunda bile, tüm şartları dikkate alan pragmatik bir yaklaşıma yer olduğu kanaatindeyim. 5. madde hürriyeti mahrumiyeti haklı kılan kamu güvenliğinin çıkarlarını veya kamu düzeninin korunmasını kendi metninde saymamaktadır. Bu durum, söz konusu nedenlerin açıkça ifade özgürlüğü hakkını sınırlandırabileceğini öngören 10. maddenin 2. fıkrası ile net bir şekilde çelişmektedir. Ancak, 5. madde anlamında kamu güvenliğinin çıkarlarına atfedilmesi gereken önem Sözleşme'nin 2. maddesinden çıkmaktadır çünkü, eğer polis kontrol tedbirlerini uygulamada bir imkansızlık içine girer ise, bir kalabalığın taşkınlığında şahısların yaşamı tehlikeye girebilmektedir. Burada, bu çatışan temel hakların uyumlu hale getirilmesi için adil bir dengenin aranmasının gerekli olduğu bir durum söz konusudur. Kalabalığın kontrolü tedbirleri konusunda 5. maddenin kapsamının elbette ki, hem şahsın haklarını hem de toplumun çıkarlarını dikkate alması gerekmektedir. Bu nedenle tüm tedbirlerin iyiniyetle alınması ve bu tedbirleri gerekli kılan durum ile orantılı olması gerekmektedir. Bu durum, bir kişinin özgürlük hakkını etkileyen tüm eylemlerin keyfilikten uzak olmasını isteyen temel ilkenin korunması için esastır. Ancak şartlar yerine getirildiği zaman, haklı olarak toplumun çıkarı için alınan kalabalığı kontrol etme tedbirlerinin, 5. madde ile kalabalığı oluşturan şahıslara tanınan hakları çiğnememektedir. Kalabalığın hareket alanı bu tedbirlerle sınırlandırılmaktadır. »

Lord Neuberger of Abbotsbury ayrıca herhangi bir hürriyeti mahrumiyet olmadığı kanaatindedir. Aşağıdaki şekilde kendini ifade etmektedir :

« 58. Ayaklanma durumunda polisin düzeni koruma ve kamu düzenini bozucu ağır müdahaleleri önlemek için mantıklı tedbirler alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu durum özellikle şahıslara ve mallara karşı şiddet kullanma riski olduğunda söz konusu olmaktadır. Modern bir demokraside yaşayan bir şahıs, mantıklı olarak kendisinin bazı şartlarda tutulabileceğini beklemesi veya en azından polis için kendisini belirli bir yerde tutmanın meşru olduğunu kabul etmesi gerekmektedir. Dolayısıyla eğer kafası bozuk veya sarhoş bir şahıs başıboş bir şekilde elinde silahla bir binada gezerse, komşuların oldukları yerde hatta kaldıkları dar bir odada gerektiğinde saatlerce kalmaları için polisin tedbirler alması meşrudur, hatta arzu edilir. Aynı şekilde bir futbol maçı sırasında rakip ekiplerin taraftarlarından oluşan gruplar karşısında polis genel olarak ve elbetteki haklı bir şekilde, şiddet eylemlerini ve taşkınlığı önlemek için her iki grubu ayrı tutmaya özen göstermektedir. Bu durum çoğu zaman bu gruplardan birinin belirli bir süre dar bir yerde kapalı tutulmasını gerektirmektedir. Aynı şekilde otoyolda kaza durumunda polisin sürücülerini duran halde bulunan kendi araçlarında çoğu zaman bir veya iki saatten fazla beklemeye mecbur kılması çok sık rastlanan bir durumdur. Tüm bu şartlarda polis tarafından alınan tutulma tedbirleri, ilgili şahısların güvenliğini koruma ve şahıslara ve mallara zarar verilmesini engelleme amacındadır.

59. Dolayısıyla şiddet ve düzensizlik doğurması için nedenlerin olduğu bir gösteri durumunda polisten, bu düzensizliği ve şiddet eylemlerini önlemek veya en azından bunları minimuma indirmek için gerekli tedbirleri almasını bekleyebileceğimizi ve hatta bazen ondan isteyebileceğimizi düşünüyorum. Bu tedbirler çoğu zaman göstericilerin ve bazen de oradan geçen ve tesadüfen kendini gösteri içinde bulan

şahısların hareket alanının sınırlandırılmasını kapsamaktadır. Bazı şartlarda bu durum şahısları dar bir yerde belirli bir sürede kapalı kalmaya zorlayabilmektedir.

60. Aynı şartlarda, polisin eylemlerinin orantılı ve mantıklı olması ve rahatsızlık derecesi ve tutulma tedbirinin süresinin, ulaşılmak istenen amaç olan şiddetin ve kamu düzenine müdahalelerin önlenmesi için minimum gereklilikle sınırlandırılması şartıyla – ve bu şart önemlidir – 5. maddenin söz konusu olmasını iddia etmek bana gerçekçi gelmemektedir.

61. İstinaf talebinde bulunanın avukatı, en azından yukarıda sayılan bazı örnekler için tutulan ilgili şahısların iradesinin varlığının kabul edileceği fikrini savunmaktadır. Bu analizin yeterli olduğu konusunda emin değilim, en azından bu durum, polisi tutulmayı reddettiği konusunda bilgilendiren şahısların durumuna uygulanamamaktadır. Onayın iradeye dayanmadığı veya bu konuda reddedilmeyecek bir karineye dayandığı kabul edildiği durum olmadıkça bu tespit geçerlidir. Onayın karine olarak varlığı, 5. madde anlamında bir tutulma tedbirini haklı kılmak için gerekli bir temel oluşturduğu doğrudur ; ama bu durumda bu davadaki tedbiri, bir kişi caddeye iniyorsa ve özellikle ağır şiddet eylemleri riskini içeren bir gösteri söz konusu ise, bu şahsın polis tarafından tutulmaya onay göstermiş olarak kabul edileceğini söyleyerek haklı kılabiliriz. Elbetteki tutulma tedbirinin, kamu düzenine ağır müdahaleleri ve ağır şiddet eylemlerini önlemek için mantıklı ve orantılı bir yol olması gerekmektedir.

62. Böylece İstinaf Mahkemesi ile hemfikir olarak yukarıdaki [57]. paragrafta özetlenen ilk derece mahkemesinin tespitleri ışığında bu olaydaki polisin eylemlerinin, istinaf talebinde bulunanın 5. madde ile korunan haklarına herhangi bir müdahale oluşturmadığını söyleyebilirim. Özel kaygılar doğurabilen bu davanın niteliği, yaklaşık olarak yedi saat olan tutulma süresidir. Ancak, mantıklı, orantılı ve şiddeti ve kamu düzenine yapılan müdahaleleri önlemek için gerekli olan bir tutulma tedbirinin 5. maddeyi ihlal etmediği sonucuna vardığımdan dolayı, sadece tutulma süresinin anormal bir şekilde uzun olmasının başlı başına, 5. madde kapsamına girmeyen bir durumun bu hükmün kapsamına giren bir durum haline dönüştüğünü kabul etmek bana zor gelmektedir. Bu yaklaşımın kendi dayanağını, cezaevindeki bir tutuklamanın sadece sürenin kısıtlılığından dolayı 5. maddenin kapsamının dışına çıkmadığına karar verildiği kararlarda bulunduğunu düşünmekteyim (bkz., örnek olarak, *Novotka/Slovakya* – başvuru n° 47244/99, 4 Kasım 2003).

63. Yukarıda belirtildiği gibi, bana göre bu davada olduğu gibi özellikle atipik olaylarda polisin amacının, bu amacın açıkça dış şartlardan çıktığı zaman, dikkate alınması gerekmektedir. Örnek olarak polisin kordonu, kordondaki göstericileri cezalandırmak veya onlara « ders vermek » amacıyla kalabalığı kontrol etmek için gerekli olan süreden fazla tuttuğu ortaya çıksaydı, bu durum bana göre çok farklı tespitlerin ortaya çıkmasına neden olurdu. Bana göre bu durumda, kordonun tutulmasının 5. madde kapsamına gireceği konusunda sağlam bir temel olurdu. Ancak ilk derece hakiminin detaylı ve açık tespitlerinden, ki bu tespitlere istinaf aşamasında itiraz edilmemiştir, bu davada böyle bir durum söz konusu değildir.

64. Bununla birlikte en azından bana göre, bu davada alınan tedbiri, 5. madde kapsamında giren bir tutuklama olarak kabul etmemiz gerekirse, Avrupa Mahkemesi'nin *Lawless/İrlanda* (n° 3) (1961 1 EHRR 15) davasındaki gerekçesi dikkate alındığında polisin bu tutuklamayı, 5 § 1 maddenin b) ve c) bentlerindeki durumları öne sürerek haklı gösteremeyeceğini akılda tutmak gerekmektedir. Söz konusu tutma tedbirinin a) ve f) bentlerinde öngörülen durumların hiçbirisiyle haklı

gösterilememesi, bu tedbirin en basitinden 5. madde anlamında bir tutuklama olarak kabul edilmeyeceği yönündeki görüşümü desteklemektedir. Polisin tedbire maruz kalan şahısların 5. madde ile korunan haklarına helal getirmeden hareket etmesinin imkan dahilinde olduğu bana çok tuhaf gelmektedir. »

Lord Carswell, Lord Hope'un beyanlarını kendi beyanları olarak kabul etmiştir ve Lord Scott of Foscote, Lord Hope ve Lord Neuberger'in beyanlarına katılarak şu beyanlarda bulunmuştur : « tutulma tedbirlerinin veya hareket alanının sınırlandırılmasının amacı ile bunu dayatan sorumlu şahısların niyetleri », bir hürriyeti mahrumiyet olup olmadığı konusunda « bir karara varılması için dikkate alınması gereken şartlarda önemli bir yerde bulunmaktadır ».

Lord Walker of Gestinghope, Lord Hope'un görüşüne katılmaktadır ama, bir « notta » aşağıdaki tespitlerde bulunmaktadır :

« 43. Görüşünün 26. paragrafı ve devamında Lord Hope şu soruyu sormaktadır : « Amacın dikkate alınması gerekiyor mu ? ». Vardığı sonuç çok temkinli bir şekilde dile getirilmiştir : (Paragraf 34'te) temel haklar durumunda bile tüm şartları tamamen dikkate alan bir pragmatik yaklaşıma yer olduğunu anlatmaktadır. Bu konuda temkinli olmakta haklı olduğunu düşünüyorum. Strazburg Mahkemesi sık sık, bir hürriyeti mahrumiyet olup olmadığı sorunu ile ilgili olarak tüm şartların dikkate alınması gerektiğini ifade etmiştir (bkz., örnek olarak, *H.M./İsviçre* davası (2004 38 EHRR 314, § 42) : (...). *H.M.* davasının yukarıda belirtilen bölümündeki unsurların tedbirin amacını içermediğini kaydetmek ilginçtir.

44. Savunulabilir bir şekilde tutulma tedbirinin amacının bir hürriyeti mahrumiyet olarak değerlendirilebilmesi genel olarak, sınıra ulaşıldığını belirlemek için değil ama tutulma tedbirinin 5 § 1 maddenin a) ve f) bentlerine göre haklı olup olmadığını taktir etmek için yerinde bir unsurdur (bkz., örnek olarak, 5 § 1 e) ile ilgili olarak, şu davalar : *Nielsen/Danimarka* ([1988] 11 EHRR 175) ; *Litwa/Polonya* ([2001] 33 EHRR 1267) ; *Wall/İsviçre*, (10 Aralık 2002) kabuledilebilirlik üzerine, n° 41403/98 ; *H.M./İsviçre* (yukarıda adı geçen karar) ; *H.L./Birleşik Krallık* ([2005] 40 EHRR 32) ; *Enhorn/İsviçre* ([2005] 41 EHRR 633) ; ve *Storck/Almanya* ([2006] 43 EHRR 96). Bir hürriyeti mahrumiyete neden olan ve kişinin özgürlüğüne zarar veren bir tutulma tedbiri durumunda iyiniyet, sıkı bir şekilde yorumlanması gereken 5 § 1 maddenin a) ve f) bentlerinde bulunan durumlardan birine göre haklı olmayan tedbiri telafi etmemektedir.

45. 5 § 1 e) maddesinin söz konusu olduğu çok sayıda dava ayrıca açık veya zımni bir onay ile ilgili sorunları (psikiyatri hastanesine veya yaşlı insanlar için bir bakım evine yatırılma) ortaya çıkarmaktadır. Görünüşe bakılırsa bugün bazı eski kararları tartışma konusu yapamamaktayız çünkü bu kararlar « ebeveyn haklarını » öne çıkarmaktadırlar (özellikle *Nielsen* kararında Mahkeme, dokuza karşı yedi oyla, 12 yaşındaki bir çocuğun bir psikiyatri kliniğine yatırılmasının annenin « ebeveyn hakları » nedeniyle bir hürriyeti mahrumiyet olarak kabul edilmeyeceği sonucuna varmıştır). *Storck* kararının gençlerin bireysel otonomisi ile ilgili olarak değişik bir yaklaşım lehine açık bir mesaj gönderdiğini düşünüyorum (her ne kadar bu davanın başvurusu, Brême'deki kapalı bir kliniğe ilaçlarla zorla yatırıldığı zaman 18 yaşında olsa da ; bu tedbir kendisine istisnai bir şekilde yüksek olan bir manevi tazminat verilmesine neden olmuştur).

46. Ayrıca 18 Mart 1981 yılında verilen kabuledilebilirlik ile ilgili *X/Almanya* kararı (başvuru n° 8119/79) konusunda bir rahatsızlık hissetmekteyim : Polis komiserlikleri herkes için özellikle de çocuklar için baskı yerleri olabilmektedir ve şunları ifade etmek yeteri kadar yanıltıcı görünmektedir :

« (...) bu davada [polisin eylemi] çocukları hücreye koymak değildir ama bu işlem çocukların bulunan objeleri nasıl ele geçirdiği konusunda ve okul binasında daha önceden meydana gelen hırsızlık ile ilgili bilgi sahibi olma amacıyla yapılmıştır. »

47. Buna rağmen bu davada asıl sorulması gereken sorunun bu soru olduğunu sonucuna varmaktayım : polisler 1 Mayıs 2001 tarihinde Oxford Circus'ta ne yapıyorlardı ? Söz konusu olan neydi ? Lord Hope'un ilk derece mahkemesinin itiraz edilmeyen tespitleri sonucunda yaptığı kesin özette belirttiği gibi cevap, şahıslara ve mallara zarar gelmesini önlemek için polis alışılmışın dışında zor olan bir kalabalığın kontrolünü yapmaya çalıştıdır. Operasyonu yöneten tecrübeli polisler, 15 Haziran 1974 tarihinde Red Lion Square'de meydana gelen felakettin aynısının olmasını engellemek konusunda kararlıydılar. Onların amacı kalabalığı dağıtmaktı ve bunun düşündüklerinden daha fazla uzun sürmesi, kendi iradelerinden bağımsız olan şartlara dayanmaktadır. »

HUKUK AÇISINDAN

I. SÖZLEŞME'NİN 5 § 1 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI ÜZERİNE

38. Başvurucular Sözleşme'nin 5 § 1 maddesi anlamında hürriyetinden mahrum bırakıldığından şikayet etmektedir :

« 1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz :

a) Kişinin, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkumiyet kararı sonrasında yasaya uygun olarak tutulması ;

b) Kişinin, bir mahkeme tarafından yasaya uygun olarak verilen bir karara uymaması sebebiyle veya yasanın öngördüğü bir yükümlülüğün uygulanmasını sağlamak amacıyla yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması;

c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;

d) Bir küçüğün gözetim altında eğitimi için usulüne uygun olarak verilmiş bir karar gereği tutulması veya yetkili merci önüne çıkarılmak üzere yasaya uygun olarak tutulması ;

e) Bulaşıcı hastalıkların yayılmasını engellemek amacıyla, hastalığı yayabilecek kişilerin, akıl hastalarının, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılarının veya serserilerin yasaya uygun olarak tutulması;

f) Kişinin, usulüne aykırı surette ülke topraklarına girmekten alıkonması veya hakkında derdest bir sınır dışı ya da iade işleminin olması nedeniyle yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması. »

39. Hükümet bir hürriyeti mahrumiyet olmadığını ve dolayısıyla 5 § 1 maddesinin uygulanamayacağını savunmaktadır. İkincil argüman olarak Hükümet, bir hürriyeti mahrumiyet olsa bile bu hürriyeti mahrumiyetin b) ve/veya c) fıkralarına uygun olduğunu ifade etmektedir.

A. Tarafların tezleri

1. Hükümet

40. Hükümet polisin başvuruçuları 5 § 1 maddesi anlamında hürriyetlerinden mahrum bırakmadığını belirtmektedir. Hükümet Sözleşme'ye bağlı temel ilkelerden birinin, toplumun çıkarlarının korunması ve bireylerin haklarının korunması arasında adil bir dengenin kurulmasını emrettiğinin altını çizmektedir. Bu dengeyi aramanın gerekliliği tüm içtihatlarda bulunmaktadır ve bunun, bir hürriyeti mahrumiyetin olup olmadığının belirlenmesinde dikkate alınması gerekmektedir. 8 ile 11 maddeler arasında korunan haklardan farklı olarak Sözleşme'nin 5 § 1 maddesi genel bir haklılık gerekçesi öngören bir hükümle detaylı hale getirilmemiştir ; bu nedenle « hürriyetten mahrumiyet » kavramını çok genişletmemek önemlidir.

41. Bir hürriyeti mahrumiyet olup olmadığını belirlemek için uygulanan ilkeler ilk defa *Engel ve diğerleri/Hollanda* (8 Haziran 1976, §§ 58-59, seri A n° 22) davasında, sonra da *Guzzardi/İtalya* (6 Kasım 1980, §§ 92-93, seri A n° 39) davasında ve sonradan verilen diğer kararlarda ortaya konulmuştur. Bu içtihatlardan açıkça bir hürriyeti mahrumiyet olup olmadığı sorununun davanın belirli olaylarına göre çözümlenmesi gerektiği sonucu çıkmaktadır. Tedbirin süresi dikkate alınacak bir unsurdur ama, bu tedbirin belirli bir süre dayatılması başlı başına bir hürriyeti mahrumiyet olması için yeterli değildir. Sokağa çıkma yasağının dayatılması ile ilgili davalardan bu sonuç çıkmaktadır (*Raimondo/İtalya*, 22 Şubat 1994, seri A n° 281-A ve *Trijonis/Litvanya*, n° 2333/02, 15 Aralık 2005). Bir tedbirin izlediği meşru amaç dikkate alınması gereken bir faktördür ve Mahkeme'yi bir hürriyetten mahrumiyetin varlığı sonucuna varma konusunda engellemektedir ; ve bu durum uzun bir sürede belirli bir yerde tutulma durumunda bile geçerlidir ; Mahkeme askeri disiplin konteksinin dikkate alınması gerektiğini söylediği *Engel* davasında (§ 59) bu noktayı göstermektedir. Aynı şekilde yukarıda belirtilen *Nielsen/Danimarka* ve *H.M./İsviçre* davalarında Mahkeme, 5.

maddenin uygulanmadığı sonucuna varmak için tutulma tedbirinin insani amacını dikkate almıştır. Bu yaklaşım, Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin altında yatan amacın keyfi veya haksız hürriyeti mahrumiyeti engellemek olduğundan, ilke olarak geçerlidir.

42. Kamu düzenini ağır müdahalelerden korumak ve şahısların yaşamlarına ve fiziki bütünlüklerine yapılacak müdahaleleri önlemek için orantılı bir şekilde tedbirler almak zorunda kalan polisin, bu davada olduğu gibi, şartları değerlendirmek için kordondan başka herhangi bir imkanı olmamıştır. 1 Mayıs 2001 tarihinde Oxford Circus'ta yapılan kordonun 5. maddeye aykırı olduğu sonucuna varılması gerekiyorsa, tüm devletlerin polisleri, şiddet içeren gösterileri kontrol etmek için başka metotlara başvurmak zorunda kalacaklardır ; örnek olarak lakrimojen gaz veya plastik mermi kullanımı. Bu yöntemlerin 5. madde anlamında herhangi bir sorun çıkarmadığı doğrudur ama bu yöntemler ilgili şahıslar için çok daha tehlikeli sonuçlar doğuracaktır.

43. Lordlar Kamarası ve İstinaf Mahkemesi'nin, Mahkeme içtihatlarından çıkan ilkeleri dikkate alarak, kordonun yapılması nedeniyle haklı olarak herhangi bir hürriyeti mahrumiyet olmadığı sonucuna varmaları yerindedir. Bir kamu alanı üzerinde hareket alanının, mutlak olsa da geçici olarak sınırlandırılması, bir hürriyeti mahrumiyete denk gelmemektedir. Bu durum, ulusal mahkemeler tarafından ifade edilen futbol maçları sırasında taraftar grupları ve otoyolun trafiğe kapatılması ile ilgili örneklerden açıkça çıkmaktadır. Bu durumda asıl sorun, kordonun süresinin tedbiri hürriyeti mahrumiyet olarak haline getirip getirmediği sorunudur. Bu soruya verilecek cevap davanın tüm şartlarına, özellikle de kordonun içindeki ve dışındaki kişileri koruyan polisin amacına ve tedbirin gerekliliğine bağlıdır çünkü polis, kamu düzenine yapılacak ağır müdahaleleri önlemek için başka tedbirler alamamaktaydı.

44. İkinci başlık altında Hükümet, bir hürriyeti mahrumiyet durumu var ise, bu hürriyeti mahrumiyetin 5 § 1 b) maddesine göre haklı olduğunu çünkü bu tedbir, yasa ile belirtilen bir yükümlülüğün yerine getirilmesi, yani polise kamu düzenine gelecek müdahaleler konusunda yardımda bulunma yükümlülüğü amacıyla olduğunu savunmaktadır. Tekrar ikinci başlık altında Hükümet, hürriyeti mahrumiyetin varolduğu kabuledilse bile, bunun 5 § 1 c) maddesine dayandığını çünkü, her başvurunun tutulmasının, polisin şüphelendiği kamu düzenine yapılacak müdahaleleri önlemeye imkan vermesi için gerekli olduğunu savunmaktadır.

2. Başvurucular

45. Başvurucular, bir şahsın hürriyetinden mahrum bırakılıp bırakılmadığını belirlemek için somut durumu objektif bir şekilde değerlendirmek ve özellikle « [tutulmanın] sınırlı bir yerde gözardı edilmeyecek bir süre içinde olup olmadığını » ve tedbir konusunda ilgili şahsın « geçerli bir onayı » olup olmadığını incelemek gerekmektedir

(*Storck/Almanya*, n° 61603/00, § 74, CEDH 2005-V). Başvuruculara göre, her ne kadar kullanılan tedbir bir hapis cezası anlamında bir tutuklamayı içermiyorsa da, bu tedbirin tutulmanın niteliği ve derecesi, tutulmanın yerine getirme şekilleri, süresini ve ilgili şahıs üzerindeki etkilerini değerlendirmek gerekmektedir. Örnek olarak, tutulma tedbirinin derecesi ve makamlar tarafından dayatılan zorlama derecesi ne kadar önemli ise, bir hürriyeti mahrumiyet için istenen süre o kadar kısadır.

46. Hükümet'in beyanları, meşru bir amacını veya kamu yararını gerçekleştirmek için gerekli olan tutulma tedbirinin bir hürriyeti mahrumiyet oluşturmayacağı ve bunun en azından basit bir cezaevi durumunun dışında olduğuna dair yeni ve çelişkili hipotezlere dayanmaktadır. Bu hipotez yerinde değildir : bir hürriyeti mahrumiyeti karakterize eden şartlarda bir tedbire başvurulduğundan, tedbirin amacı veya tedbir altında yatan niyet, bir hürriyeti mahrumiyet olup olmadığını belirlemek açısından dikkate alınmamaktadır. Bir tedbirin temelinde olan amaç sadece, bir hürriyeti mahrumiyet durumunda bu hürriyeti mahrumiyetin 5 § 1 maddenin a) ile f) bentleri arasında belirtilen altı amaca göre haklı gösterilip gösterilmediği sorununa cevap verme açısından önemlidir. Kaldı ki her halükarda bu bentlerde belirtilen durumları sıkı bir şekilde yorumlamak gerekmektedir. Hürriyeti mahrumiyet kavramını, tedbirin kamu düzeni ile ilgili nedenler için alınmasına veya başka bir meşru amaç veya kamu yararı amacıyla alınmasına göre yorumlamak imkansızdır.

47. Hükümetin kendi gerekçesine dayanak olarak sunduğu, kamu yararının gerekleri ile şahısların haklarının korunması arasında makul bir dengenin araştırılması yerinde değildir. Bu makul denge daha önce Sözleşme ile korunan değişik hakların düzenlenmesinde kullanılmıştır. Mahkeme, Sözleşme tarafından sunulan koruma kapsamının düşürülmesine neden olacak kamu yararı ile ilgili tespitlerin ağırlığını ölçme özgürlüğü yoktur. Mahkeme tarafından yapılacak tüm denge kontrolü, ilgili maddenin yapısı ile sınırlı olmaktadır ve bu kontrol bu yapının öngördüğü alanda yapılabilmektedir ; örneğin bazı hükümlerden doğan pozitif yükümlülüğün kapsamını sınırlamak için yapılan kontrol. Eğer Hükümetin esas beyanı yerinde olarak kabul edilirse devletler, 5. maddenin sunduğu güvenceleri bu şekilde yorumlayabilirler ve en basitinden tedbirin gerekliliğini göstererek, 5 § 1 maddenin a) ile f) bentleri arasında belirtilen nedenlerin dışındaki kapsamı geniş olan nedenlerle, şahısların tutulmasını haklı gösterebileceklerdir. Bu durumda ilgili şahıslar, 5. madde tarafından sunulan maddi ve prosedüral güvencelerden faydalanamayacaklardır.

48. Başvurucular, kordonun oluşturulmasından itibaren bir hürriyeti mahrumiyet olduğunu savunmamaktadırlar. Ancak tedbirin niteliği, tedbirin uygulama şeklindeki zorlama, tedbirin süresi ve onlar üzerindeki etkisi dikkate alındığında başvurucular, kendilerinin polis kordonu içine alınmasının kendileri açısından açıkça bir hürriyeti mahrumiyet oluşturmaktadır. Bu anlamda ulusal mahkemelerin, kamu düzeni için gerekli

olan bir tedbirin söz konusu olduğu yönündeki yaklaşımları yerinde değildir.

49. Başvurucular, hürriyetten mahrumiyetin 5 § 1 maddenin hiçbir bendine göre haklı olmadığını belirtmektedirler. Özellikle kendilerinin, 5 § 1 maddesinin b) bendine göre « yasa ile öngörülen bir yükümlülüğün yerine getirilmesini güvence altına almak » amacıyla tutulmamışlardır ve başvuruculara göre bu haklılık şekli ancak, şahıs üzerine bir yükümlülük yüklenildiği ve bu hürriyetten mahrumiyetin bu yükümlülüğe saygıya bağlı olduğu durumda kabul edilmektedir. Söz konusu « yükümlülük » başlı başına bir hürriyeti mahrumiyete neden olamamaktadır. Bununla birlikte bir şahsın 5 § 1 c) maddesine göre tutulması için « kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin » olması gerekmektedir. Bu hüküm hem, tutuklamanın bu şahsın belirli bir suçu işlemesinin engellemek amacıyla olmasını ve hem de makamların, hürriyeti mahrumiyet sırasında şahsı bir ceza soruşturması kapsamında ilgili adli makamlar önüne çıkarılmasını zorunlu kılmaktadır. Ancak bu davada bu şartların hiçbirini yerine getirilmemiştir.

B. Mahkeme'nin değerlendirmesi

1. Kabuledilebilirlik

50. Mahkeme başvurucuların hürriyetlerinden mahrum bırakılıp bırakılmadıklarını ve dolayısıyla 5 § 1 maddesinin uygulanıp uygulanmadığını belirleme sorununun şikayetlerin esası ile sıkı sıkıya bağlı olduğu kanaatindedir. Mahkeme dolayısıyla, bu öncelikli sorunu esasa bağlamaya karar vermektedir.

51. Mahkeme ayrıca, davanın herhangi bir kabuledilebilirlik kriterine aykırı olmadığını tespit etmektedir; dolayısıyla Mahkeme davayı kabuledilebilir bulmaktadır.

2. Esas

a) Genel ilkeler

52. Tarafların belirttiği gibi Mahkeme ilk defa, polisin bir grup şahsı kamu güvenliği nedeniyle tutmasından oluşan « *kettling* » yönteminin Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin uygulanmasını denetlemeye davet edildiğini belirtmektedir. 5 § 1 maddeyi aynı şartlarda yorumlamak ve özellikle bir hürriyeti mahrumiyet olup olmadığını belirlemek için Mahkeme aşağıda belirtilen genel ilkelere dayanacaktır.

53. Öncelikle, Mahkeme'nin yukarıda defalarca ifade ettiği gibi Sözleşme günün şartları ve demokratik devletlerde günümüzün varolan şartları ışığında yorumlanması gereken yaşayan bir belgedir (bkz., birçok

karar arasından, *Tyrrer/Birleşik Krallık*, 25 Nisan 1978, § 31, seri A n° 26, *Kress/Fransa* [BD], n° 39594/98, § 70, CEDH 2001-VI ; *Christine Goodwin/Birleşik Krallık* [BD], n° 28957/95, § 75, CEDH 2002-VI ; ve yeni karar olan, *Bayatyan/Ermenistan* [BD], n° 23459/03, § 102, 7 Temmuz 2011). Ancak Mahkeme, gerekliliklere, şartlara, halihazırdaki bakış açılarına cevap vermek için, bunlardan başta Sözleşme'ye konulmayan haklar çıkarmayacağını (*Johnston ve diğerleri/İrlanda*, 18 Aralık 1986, §§ 51-54, seri A n° 112), varolan hakları parçalamak veya Sözleşme tarafından açıkça tanınmayan « haklı nedenler » ve « istisnalar » yaratamamaktadır (bkz., örnek olarak, *Engel ve diğerleri*, yukarıda adı geçen karar, § 57 ve *Ciulla/İtalya*, 22 Şubat 1989, § 41, seri A n° 148).

54. Bununla birlikte Sözleşme, içinde ve hükümleri arasında bir uyumun sağlanması amacıyla bir bütün olarak okunması ve yorumlanması gerekmektedir (*Stec ve diğerleri/Birleşik Krallık* (kabuledilebilirlik üzerine) [BD], n° 65731/01 ve 65900/01, § 48, CEDH 2005-X).

55. Burada söz konusu olan alınan tutulma tedbiri kapsamı dikkate alındığında Mahkeme, gerekçesinin bütünlüğü kaygısıyla 4 Nolu Protokol'ün 2. maddesinin serbest dolaşım hakkını düzenlediğini hatırlatmanın gerekli olduğu kanaatindedir. Başvurucuların bu hükmü öne sürmedikleri doğrudur çünkü Birleşik Krallık bu Protokol'ü imzalamamıştır ve dolayısıyla bu belge ile bağlı değildir. Ancak Mahkeme, bir yandan 5. madde hükümlerinin ve diğer taraftan 4 Nolu Protokol'ün 2. maddesinin önemi ve anlamı gözönüne alındığında Mahkeme, aşağıdaki beyanlarda bulunmanın faydalı olduğunu düşünmektedir. Öncelikle Sözleşme'nin 5. maddesi, Birleşik Krallık gibi, 4 Nolu Protokol'ün 2. maddesini imzalamayan devletlere bu hükmün zorunluluklarını integre edecek ve uygulayacak şekilde yorumlanamamaktadır. Ayrıca 4 Nolu Protokol'ün 2 § 3 maddesi serbest dolaşım hakkına özellikle kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda zorunlu tedbirler olarak sınırlamalara tabi tutulmasına imkan vermektedir. 11. madde kapsamında Mahkeme, toplanma özgürlüğüne yönelik yapılan müdahalelerin, göstericiler şiddet eylemlerine karışmaları durumunda, kural olarak kamu düzeninin korunması, suçun önlenmesi ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için haklı görülebileceğini beyan etmiştir (*Giuliani ve Gaggio/İtalya* [BD], n° 23458/02, § 251, 24 Mart 2011). Mahkeme ayrıca, 2. ve 3. maddelerde iyi bir şekilde belirlenen durumlarda, bir bireyin suç oluşturan eyleminden dolayı yaşamı tehlikeye giren bir başkasını korumak için, yetkililerin operasyonel tedbirleri alma şeklinde pozitif yükümlülükleri bulunduğu sonucuna varmıştır (*Giuliani ve Gaggio*, yukarıda adı geçen karar, § 244 ; *P.F. ve E.F./Birleşik Krallık* (kabuledilebilirlik üzerine), n° 28326/09, § 36, 23 Kasım 2010). Makamların pozitif yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini incelerken Mahkeme, modern toplumlarda polisin karşı karşıya kaldığı güçlüklerini,

insan davranışının önceden kestirilemezliğini ve öncelikler ve kaynaklar açısından yapılması gereken operasyonel tercihlerin dikkate alınması gerektiğini ifade etmiştir (*Giuliani ve Gaggio*, yukarıda adı geçen karar, § 245 ; *P.F. ve E.F./Birleşik Krallık*, yukarıda adı geçen kabuledilebilirlik ile ilgili karar, § 40).

56. Mahkeme daha önce ifade ettiği gibi polis, operasyonel kararların yerine getirilmesi konusunda bir taktir yetkisinden faydalanmaktadır. Bu tür kararlar hemen hemen hergün karmaşıktır ve halka açık olmayan bilgilere ve istihbaratlara sahip olan polis genelde, bu kararları almada en iyi konumdadır (*P.F. ve E.F./Birleşik Krallık*, yukarıda adı geçen kabuledilemezlik ile ilgili karar, § 41). Bununla birlikte daha 2001 yılında, iletişim ile ilgili teknoloji gösterciler hızlı ve gizli bir şekilde ve geniş çapta seferber etmeye imkan tanımaktaydı. Taraf devletlerin polis güçleri, Sözleşme'nin kaleme alındığı dönemde kimsenin öngöremeyeceği yeni zorluklarla başetmektedir ve buna cevap vermek için düzeni koruyan yeni teknikler geliştirmektedir. Bu yeni teknikler arasında « *kettling* (*kuşatma*) » tekniği de bulunmaktadır. Kişiyi keyfilikten koruyan 5. maddeden çıkan prensibe saygı göstermek şartıyla 5. madde, polisin düzeni sağlama ve halkı koruma ödevlerini yerine getirme konusunda engelleyecek şekilde yorumlanamamaktadır (*Saadi/Birleşik Krallık* [BD], n° 13229/03, §§ 67-74, CEDH 2008).

57. Mahkeme yukarıda ifade ettiği gibi, 5 § 1 maddesi hareket özgürlüğüne yapılan basit sınırlamalar ile ilgili değildir ve bu sınırlamalar 4 Nolu Protokol'ün 2. maddesi kapsamına girmektedir. 5. madde anlamında bir kişinin « hürriyetinden mahrum » olarak kabul edilebilmesi için, somut olaydan hareket etmek ve nitelik, süre, söz konusu tedbirin uygulama yöntemleri ve etkileri gibi kriterleri dikkate almak gerekmektedir. Hürriyetten mahrumiyet ile hürriyetin sınırlanması arasında sadece derece farkı vardır, anlam ve nitelik farkı yoktur (*Engel ve diğerleri*, § 59 ; *Guzzardi*, §§ 92-93 ; *Storck*, § 71, yukarıda adı geçen kararlar ; ve, yeni karar olarak, *Medvedyev ve diğerleri/Fransa* [BD], n° 3394/03, § 73, CEDH 2010).

58. Lord Walker'ın altını çizdiği gibi (yukarıdaki paragraf 37), yukarıda belirtilen kararlarda tedbirin amacının, bir hürriyeti mahrumiyet olup olmadığını belirlemek için dikkate alınan bir kriter değildir. Gerçekte Mahkeme içtihatlarından açıkça çıkan, toplum için tehlike arzeden bir şahsa karşı toplumun korunması gibi genel yarar nedeninin bir kişinin hürriyetinden mahrum bırakılıp bırakılmadığını belirlemek konusunda herhangi bir etki göstermemektedir. Tedbirin amacı ileriki aşamada, yani bir hürriyeti mahrumiyetin 5 § 1 maddedeki fıkralardan birine göre haklı olup olmadığını incelemek açısından önemlidir (bkz., birçok karar arasından, *A. ve diğerleri/Birleşik Krallık* [BD], n° 3455/05, § 166, CEDH 2009 ; *Enhorn/İsveç*, n° 56529/00, § 33, CEDH 2005-I ; *M. /Almanya*, n° 19359/04, CEDH 2009). Bu durum aynı zamanda, her ne şekilde olursa olsun gözlem

altına alınan şahıslara yapılan sorumluluklarının alınması ve bunlara yapılan uygulamalar için de geçerlidir. Bunun istisnası, bu şahısların hürriyeti mahrumiyet sayılan uygulamaya rıza göstermeleridir (*Storck*, yukarıda adı geçen karar, §§ 74-78, ve bu davada belirtilen kararlar ve yakın tarihte verilen, *Stanev/Bulgaristan* [BD], n° 36760/06, § 117, 17 Ocak 2012 ; bak., ayrıca, rızanın geçerliliği ile ilgili olarak, *Amuur/Fransa*, 25 Haziran 1996, § 48, *Kararlar Dergisi* 1996-III).

59. Mahkeme ayrıca, söz konusu tedbirin « uygulama yöntemleri » ile « niteliğinin » (*Engel ve diğerleri*, § 59 ve *Guzzardi*, § 92, yukarıda adı geçen kararlar) dikkate alınmasının kendisine, tutuklama tipik durumundan uzaklaşan özgürlüğe getirilen sınırlamaları çevreleyen özel durumları ve şartları dikkate almasına imkan vermektedir (bkz., örnek olarak, *Engel ve diğerleri*, § 59 ve *Amuur*, § 43, yukarıda adı geçen kararlar). Gerçekten de tedbirin alındığı durum önemli bir faktör oluşturmaktadır çünkü modern toplumlarda, toplumun iyiliği için halkın, hareket özgürlüğünün ve şahısların özgürlüklerinin sınırlandırılmasına maruz kalabileceği durumların olması sık rastlanan bir durumdur. İstinaf Mahkemesi ile Lordlar Kamarası yargıçlarının tespit ettikleri gibi halk, bazı durumlarda genel olarak geçici sınırlamaların hareket özgürlüğüne getirilmesini kabul etmektedir; örneğin kamu ulaşım araçlarında, otoyolda giderken veya bir futbol maçı dolayısıyla (yukarıdaki paragraf 35 ve 37). Mahkeme, makamların kontrolünden çıkan durumların kaçınılmaz sonucu olması ve şahıslara ve mallara ağır zararları önlemek için gerekli olması şartıyla, sık rastlanan kişi özgürlüğüne getirilen bu tür sınırlamaların haklı olarak 5 § 1 maddesi anlamında bir « hürriyetten mahrumiyet » olarak görülemeyeceği kanaatindedir.

60. 5. madde insanın temel bir hakkını, yani bireyi devlet tarafından kendisinin özgürlük hakkına yapılan keyfi müdahalelere karşı korumaktadır. Sözleşme'nin 5. maddesinin a) bendinden f) bendine kadar olan hükümleri, hürriyetten mahrumiyete izin veren kesin bir listeyi oluşturmaktadır. Bu nedenlerden birine uygun olarak yapılmayan bir hürriyeti mahrumiyet, 5 § 1 maddeye uygun olarak kabul edilemez (bkz., birçok karar arasından, *Al-Jedda/Birleşik Krallık* [BD], n° 27021/08, § 99, 7 Temmuz 2011). Tutulma ve kalabalıkları kontrol tekniklerine başvurma'nın bazı şartlarda 5 § 1 maddeye aykırı bir hürriyeti mahrumiyet oluşturabileceğini gözardı edemeyiz. Her özel durumda 5 § 1 madde, söz konusu tekniklerin ve polisin üzerine düşen gerek ulusal ve gerekse uluslararası hukukta halkın korunması ve düzenin sağlanması yükümlülükleri dikkate alınacak şekilde yorumlanması gerekmektedir.

b) Bu ilkelerin bu davanın olaylarına uygulanması

61. Belirli bir olayda bir hürriyeti mahrumiyet olup olmadığını belirlemek davanın olaylarına bağlıdır. Bu bağlamda Mahkeme, Sözleşme sistemi kapsamında kendi rolünün, insan haklarının ulusal çapta korunması konusunda ikincil olduğunu hatırlatmaktadır (*A. ve diğerleri/Birleşik*

Krallık, yukarıda adı geçen karar, § 154). Sözleşme'nin 1 ile 19. maddelerinin birlikte okunmasından, ikincilik ilkesinin Sözleşme'nin temellerinden biri olduğu sonucu çıkmaktadır. Mahkeme, olayların ortaya konulması konusunda ilk derece mahkeme hakiminin rolünü almaktan, belirli bir davanın şartlarında bunun kaçınılmaz olması dışında, sakınmaktadır. Prensip olarak, iç hukukta yargılama gerçekleşmişse Mahkeme, kendi değerlendirmesini, önüne gelen kanıtlara dayanarak olayları tespit etmiş olan ulusal mahkemelerin olaylara ilişkin değerlendirmelerinin yerine koyamamaktadır. Mahkeme'nin ulusal mahkemelerin bulgularıyla bağlı olmamasına ve önüne gelen bütün belgelerin ışığında kendi takdirini oluşturmakta serbest olmasına rağmen, normal koşullarda, ulusal mahkemelerin ulaştığı olay tespitlerinden ayrılmak için, bu konuda ikna edici unsurlara sahip olması gerekir (*Giuliani ve Gaggio*, yukarıda adı geçen karar, § 180). Sözleşme'nin 19 ve 32. maddelerine göre Sözleşme'yi en son yorumlama ve uygulamanın kendisine ait olmasından dolayı Mahkeme, eğer ulusal yargı organlarının olay tespitlerini dikkate almak zorunda olsa da, Sözleşme'nin 5 § 1 maddesi anlamında başvurucunun hürriyetinden mahrum bırakılıp bırakılmadığını tespit etme noktasında varılan hukuki sonuçlarla bağlı değildir (bkz., örnek olarak, *Storck*, yukarıda adı geçen karar, § 72).

62. İlk derecedeki yargılamayı yapan Yargıç Tugendhat, üç haftalık bir dava sürecinden sonra kararını vermiştir ve bu süreç içerisinde Oxford Circus'ta 1 Mayıs 2001 tarihinde meydana olaylar ile ilgili olarak, özellikle sözlü ifadeler, dökümanlar, video kayıtları ve fotoğraflar olmak üzere çok sayıda delili incelemiştir (yukarıdaki paragraf 16). Yargıç olayların tespitini şu şekilde yapmıştır. Polis tarafından daha önceden toplanan bilgilere göre gösteri, Oxford Circus'e saat 16:00 civarlarında, « sert çekirdek » olan 500 ile 1 000 şiddet kullanan göstericiyi çektiğini ve eğer kalabalık etkili bir şekilde kontrol edilmesiydi, ağır fiziki zararlar, hatta ölümler, ve mallara zararlar meydana gelecekti. Oxford Circus'ta saat 14 :00 civarı bir topluluğun oluşması fikrine kendini hazırlayan polis, daha iki saat öncesinden 1 500 kişinin oraya gitmek için hızlıca harekete geçtiğini gördüğünde tahminlerinde yanıldığını anlamıştır. Elindeki bilgileri ve daha önceki benzer gösterilerdeki kalabalıkların davranışlarını dikkate alan polis, saat 14:00 civarında şiddet eylemlerini ve şahıslara ve mallara zararı önlemek için tam bir şerit dayatmak gerektiğine karar vermiştir. Saat 14:20'den itibaren, bu şerit yapıldığı zaman, bu şeridin içindeki hiç kimsenin izin almadan çıkma ihtimali bulunmamaktaydı. Şeridin içinde şahısların hareket etmesi için yeteri kadar alan vardı ve birbirini itme yoktu, ama tutulan şahıslar hiçbir yerde barınamamaktaydılar ve yiyecek ve içecek bulamamaktaydılar ve tuvalete gidememekteydiler. Tüm öğleden sonra ve akşam polis, defalarca toplu bir şekilde serbest bırakma işlemini başlatmayı denemiştir ama, gerek şeridin içinde ve gerekse şeridin dışında bulunan önemli bir azınlık grubun şiddet davranışlarında bulunması ve polisle asgari

bir şekilde yardım etmesi, polisi her seferinde serbest bırakma operasyonunu durdurmaya yöneltmiştir. Sonuç olarak dağılma süreci ancak saat 21:30'da bitmiştir. Ancak görünüşte gösteri ile hiçbir alakaları olmayan veya tutulmalarından dolayı ağır etkilere maruz kalan yaklaşık olarak 400 kişinin önce gitmesine izin verilmiştir (yukarıdaki paragraflar 17–25). Bu tespitler halihazır prosedüre taraf olanlar tarafından itiraza konu olmamıştır ve Mahkeme, bu tespitlerden ayrılma konusunda hiçbir neden görmemektedir. İlk üç başvuru polis kordonunda yaklaşık olarak yedi saat, dördüncü başvuru ise beş buçuk saat kalmıştır.

63. Mahkeme başvuru sahiplerinin somut durumlarını *Engel ve diğerleri* ile daha sonra verilen içtihatlar ışığında incelemek zorundadır (yukarıdaki paragraf 57). Bu bağlamda Mahkeme, başvuru sahipleri arasındaki farklılığı – birinci başvuru Oxford Circus'a gösteri yapmak için gitmiştir ; buna karşın diğer başvuru sahipleri oradan geçmekteydiler – gözlemlemektedir, ama bu durumun bu davada bir hürriyeti mahrumiyet olup olmadığı konusunda bir etki göstermediğini belirtmektedir.

64. *Engel ve diğerleri* davasında ifade edilen kriterler temelinde Mahkeme, şerit içinde tutulma tedbirinin zorlayıcı niteliğinin, süresinin ve başvuru sahipleri üzerindeki etkisinin, özellikle de başvuru sahiplerinde yarattığı fiziki rahatsızlık ve Oxford Circus'tan ayrılma imkansızlıklarının, bir hürriyeti mahrumiyet olduğu yönündeki tespitler lehine olan unsurları oluşturduğunu belirtmektedir.

65. Ancak Mahkeme, söz konusu tedbirin « uygulama yöntemlerini » ve « niteliğini » dikkate almak zorundadır. Mahkeme'nin yukarıda belirttiği gibi, tedbirin alındığı durum önemli bir faktör oluşturmaktadır.

66. Tedbir, geniş bir kalabalığı tutmak ve izole etmek amacıyla dengeli olmayan ve tehlikeli şartlarda dayatılmıştır. Hükümetin altını çizdiği gibi (yukarıdaki paragraf 42) polis, şahıslara zarar verilmesine neden olabilecek daha radikal yöntemlere başvurmadan çok bu tutma tedbirine başvurmayla karar vermiştir. İlk derece hakimi, Oxford Circus'taki durum dikkate alındığında polisin ağır fiziki ve maddi zararların oluşma riskini engellemek için kordonu dayatmaktan başka tercihi olmadığı sonucuna varmıştır (yukarıdaki paragraf 26). Mahkeme, tam bir şeridin yapılmasının, maddi ve fiziki zararları önlemek amacıyla var olan riski yok etmek için daha az müdahaleci ve daha fazla etkili olduğu yönündeki iç hukuk hakiminin sonucundan ayrılmayı gerektirir hiçbir neden görmemektedir. Kaldı ki başvuru sahipleri şeridin yapılmasının, şerit içinde bulunan şahısları hemen etkili bir şekilde hürriyetlerinden mahrum bırakma amacını taşıdığını iddia etmemektedirler (yukarıdaki paragraf 48).

67. İlk derece mahkemesi tarafından tespit edilen olaylar temelinde Mahkeme ayrıca, bu tedbirin meydana getirdiği bir hareket özgürlüğünü sınırlamanın, bir hürriyetten mahrumiyete dönüştüğünü gösteren belirli bir zaman dilimini tespit edememektedir. Tüm şeridin yapılmasından yaklaşık olarak beş dakika sonra polisin, kontrollü bir dağıtma operasyonunu

başlatmayı düşündüğünü tespit etmek çarpıcıdır. Otuz dakika sonra ikinci girişime başlanmıştır ve sonrasında kordon içindeki ve dışındaki şahısların davranışları nedeniyle durdurulmuştur. Yaklaşık olarak saat 15:00 ile 18:00 arasında polisler, düzenli aralıklarla durumu tekrar incelemişler ama yeni bir gösteri grubunun gelmesinden ve değişik topluluklardaki tehlikeli şartlardan dolayı, kordon içindeki tüm şahısları güvenli bir şekilde serbest bırakmanın mümkün olmadığı kanaatine varmışlardır. Serbest bırakma süreci saat 17:55'te tekrar başlamıştır ve saat 19:20'de tekrar durdurulmuştur; saat 19:30'da tekrar süreç başlamıştır ve yeniden durdurulmuştur; ve son olarak süreç devam eden bir şekilde, 10 kişilik gruplar halinde yapılmış ve saat 21:45'ta tüm göstericiler serbest bırakılmasına kadar devam etmiştir (yukarıdaki paragraf 24). İlk derece hakimi sonuç olarak, polisin kalabalığı saat 14:00'te tutmasına zorlayan nedenlerin saat 20:00'e kadar, toplu serbest bırakma işleminin kesintisiz bir şekilde yapılmasına kadar, sürdüğünü belirtmiştir (yukarıdaki paragraf 24). Dolayısıyla polisin durumu yakından daimi bir şekilde izlediğini ama esasta saat 14:00'te kordonun bağlanmasına neden olan olayların tüm öğleden sonra ve akşam saatlerine yakın sürdüğünü belirten Mahkeme, kordon içindeki şahısların 5 § 1 maddesi anlamında hürriyetlerinden mahrum bırakılmadıkları kanaatindedir. Dolayısıyla Mahkeme tedbirin 5 § 1 maddesinin b) ve c) fıkralarına göre haklı olup olmadığını incelemenin gereksiz olduğuna karar vermektedir.

68. Mahkeme yukarıda hürriyeti mahrumiyet olmadığı yönünde vardığı sonucun, davanın istisnai ve özel olaylarına dayandığının altını çizmektedir. Mahkeme ayrıca başvuruçuların Sözleşme'nin 10. ve 11. maddeleri altında herhangi bir şikayet öne sürmediklerini gözlemlemektedir ve kordon içindeki şahısların ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğü haklarına müdahale edilmediği konusunda ilk derece mahkemesi hakiminin vardığı sonucu kaydetmektedir (yukarıdaki paragraf 32). Mahkeme, tüm demokratik toplumlarda ifade özgürlüğü ile toplanma özgürlüğünün temel önemi dikkate alındığında, ulusal makamların doğrudan doğruya veya dolaylı olarak protesto hareketlerini boğmak veya cesaretlerini kırmak amacıyla kalabalıkları kontrol tedbirlerine başvurmamaları gerektiğini belirtmek zorundadır. Eğer polis tarafından şerit yapılması ve yapılan şeridin korunması, şahıslara ve mallara ağır zararlar vermeyi engellemek için gerekli olmasaydı, tedbirin « türü » farklı olacaktı ve zorlama ve sınırlama niteliğinden dolayı bu tedbirin 5. madde kapsamına girmesi için yeterli olabilirdi.

69. Sonuç olarak 5. madde uygulanmamaktadır ve bu hüküm bu davada çiğnenmemiştir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME,

1. Oybirliğiyle başvuruların *kabuledilebilirliğine* ;
2. Ondörde karşı üç oyla, Sözleşme'nin 5. maddesinin ihlal edilmediğine ;

Karar vermektedir.

Fransızca ve İngilizce hazırlanan bu karar, Strazburg İnsan Hakları Sarayında, 15 Mart 2012 tarihinde kamuya açık bir duruşmada Mahkeme İçtüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3 maddeleri uygulanarak ilan edilmiştir.

Michael O'Boyle
Yazı İşleri Müdürü

Françoise Tulkens
Başkan

Sözleşme'nin 45 § 2 maddesi ve İçtüzüğü'nün 74 § 2 maddesi gereğince Yargıçlar Tulkens, Spielmann ve Garlicki tarafından yazılan karşı oy yazıları bu karara eklenmiştir.

F.T.
M.O.B

Ayrık oy yazıları çevrilmemektedir ancak bu ayrık oy yazıları, İngilizce ve/veya Fransızca olan ve Mahkeme'nin içtihat veritabanı HUDOC üzerinden ulaşılabilen kararın orjinal dil(ler)inde bulunmaktadır.

© **Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2013.** Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin resmi dilleri Fransızca ve İngilizce'dir. Bu çeviri, Avrupa Konseyi'nin insan haklarına destek Fonu'nun desteğiyle hazırlanmıştır (www.coe.int/humanrightstrustfund). Mahkeme'yi bağlamamaktadır ve Mahkeme, kalitesi konusunda herhangi bir sorumluluk kabul etmemektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarının veritabanı olan HUDOC üzerinden (<http://hudoc.echr.coe.int>) veya HUDOC'un bildirdiği başka veritabanları üzerinden yüklenebilir. Davanın isminin tamamen yazılması, yukarıdaki telif hakkıyla ilgili ifadeler kullanılması ve insan haklarına destek Fonu'na referans yapılması şartıyla ticari olmayan amaçlarla kullanılabilir. Bu çevirinin tamamını veya bir kısmını ticari amaçlarla kullanmak isteyen herkesin, bu durumu belirtilen adrese bildirmesi rica olunur: publishing@echr.coe.int.

© **Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013.** The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court, nor does the Court take any responsibility for the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is cited, together with the above copyright indication and reference to the Human Rights Trust Fund. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© **Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2013.**

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour, et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echr.coe.int>), ou toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus ainsi que de la référence au Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme. Toute personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à le signaler à l'adresse suivante : publishing@echr.coe.int.