

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İNSAN HAKLARI ANABİLİM DALI**

**AFRİKA İNSAN VE HALKLARIN HAKLARI MAHKEMESİ: MEVZUAT VE
MEKANİZMALARIN DEĞERLENDİRİLMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Moussa Fofana

Ankara-2018

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İNSAN HAKLARI ANABİLİM DALI**

**AFRİKA İNSAN VE HALKLARIN HAKLARI MAHKEMESİ: MEVZUAT VE
MEKANİZMALARIN DEĞERLENDİRİLMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Moussa Fofana

Tez Danışmanı

Prof.Dr. Funda Keskin Ata

Ankara-2018

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İNSAN HAKLARI ANABİLİM DALI

**AFRİKA İNSAN VE HALKLARIN HAKLARI MAHKEMESİ: MEVZUAT VE
MEKANİZMALARIN DEĞERLENDİRİLMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı: Prof.Dr. Funda Keskin Ata

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmzası

Prof. Dr. Funda Keskin Ata

.....

Dr. Öğr. Atay Akdevelioğlu

.....

Dr. Öğr. Serpil Güdül

.....

.....

.....

.....

Tez Sınavı Tarihi:

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.(...../...../2018)

Tezi Hazırlayan Öğrencinin
Adı ve Soyadı

Moussa Fofana

İmzası

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	iv
-------------------	----

GİRİŞ.....	- 1 -
------------	-------

BİRİNCİ BÖLÜM

AFRİKA İNSAN VE HALKLARIN HAKLARI MAHKEMESİ: TARİHSEL ARKA PLAN

I. Mahkemenin Kuruluşuna Giden Süreç	- 6 -
A. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Fikri	- 6 -
1. Fikirden Kuruluşa Kadar	- 6 -
2. Kuruluş Süreci.....	- 7 -
B. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı	- 10 -
1. Şart'ın Hazırlanması.....	- 11 -
II. Mahkemenin Yapısı ve Yetkileri.....	- 15 -
A. Mahkemenin Yapısı	- 15 -
1. Hakimlerin Tayin ve Seçimi	- 15 -
2. Hakimlerin Atanması ve Seçilmesine İlişkin Kriterler	- 17 -
a. Başkanlık	- 20 -
b. Mahkeme Kalemi	- 21 -
B. Adalet Mahkemesi ve İnsan Hakları Protokolü	- 22 -
1. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi ile Afrika Birliği Adalet Mahkemesi'nin Birleşmesi.....	- 22 -
a. Afrika Birliği Adalet Mahkemesi	- 22 -
b. İki Mahkemenin Birleşmesi Süreci	- 25 -
2. Afrika Adalet ve İnsan Hakları Mahkemesi'nin Statüsüne İlişkin Taslak Protokol	- 27 -
a. . Afrika Birliği Adalet Mahkemesi: Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi İçin Performans Artışı.....	- 30 -
b. . Afrika Birliği Adalet Mahkemesi ile Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Arasındaki Birleşme Protokolüne Çekinceler.....	- 30 -
c. Afrika İnsan Hakları Mahkemesinin Kararlarının Bağlayıcı Gücü	- 32 -
C. Mahkemenin Yetkileri	- 33 -

1. Danışma Görüşü Verme Yetkisi	33 -
2. Dava Karar Verme Yetkisi	34 -
a. Mahkemenin Dava Yetkisi	34 -
b. Mahkemenin Dostça Çözüm Yetkisi	35 -
3. Mahkemeye Sunulan Davaların Başvuru Koşulları	36 -
a. Mahkemeye Başvuru Hakkı Olan Kişiler	36 -
b. Başvurunun Kabul Edilebilirlik koşulları	37 -
c. Mahkeme Kararları Alınırken Uyulması Gereken Kurallar	38 -
4. Kararların Yorumlanması ve Gözden Geçirilmesi	38 -
a. Yorumlama	38 -
b. Revizyon	39 -

İKİNCİ BÖLÜM

AFRİKA İNSAN VE HALKLARIN HAKLARI MAHKEMESİ: MEVZUATIN VE UYGULAMANIN DEĞERLENDİRİLMESİ

I. Mahkeme'nin Uyguladığı Mevzuat	40 -
A. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Hükümleri	40 -
1. Afrika Şartı'nın İhlalleri	45 -
a. Sivil ve Siyasi Haklar	45 -
b. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar	47 -
c. Halkların Hakları	47 -
B. Diğer İnsan Hakları Belgeleri	49 -
1. Afrika Belgeleri	49 -
2. Diğer Uluslararası Belgeler	49 -
II. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'ne Arz Edilen Davalar	51 -
A. İnsan Hakları Koruma Herekâtı'nın (İHKH) Fildişi Sahili Devleti'ne Karşı Açtığı Dava	51 -
1. Davanın Konusu	51 -
a. Tarafların İddiaları	52 -
b. Mahkemenin Yetkisi	53 -
2. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin Kararı	56 -
3. Mahkeme Kararının Tartışılması	56 -

B. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'nun Libya Devleti'ne Karşı Açtığı Dava	- 59 -
1. Davanın Konusu	- 59 -
a. Tarafların İddiaları	- 60 -
b. Mahkemenin Yetkisi	- 60 -
2. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin Kararı	- 62 -
3. Mahkemesi'nin Kararının Tartışılması	- 63 -
SONUÇ	- 67 -
KAYNAKÇA.....	- 70 -
ABSTRACT	- 78 -
ÖZET	- 79 -

KISALTMALAR

ABÖ: Afrika Birliği Örgütü

AB: Afrika Birliği

BM: Birleşmiş Milletler

FIDH: Uluslararası İnsan Hakları Federasyonu

ADÖ: Amerikan Devletleri Örgütü

STK: Sivil Toplum Kuruluşları

BAÜET: Batı Afrika Ülkeleri Ekonomi Topluluğu

UAD: Uluslararası Adalet Divanı

BDRC: Birlik ve Demokrasinin Restorasyonu Cephesi

İHKH: İnsan Hakları Koruma Herekâtı

BSK: Bağımsız Seçim Komisyonu

USK: Ulusal Seçim Komisyonu

UMSHS: Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi

GİRİŞ

İnsan hakları tarihine bakıldığında birçok aşamadan geçtiği görülür. Her ne kadar İkinci Dünya Savaşı'nın ardından 1948'de İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ilan edilmiş olsa da, bu uzun bir sürecin sonucu olup uluslararası toplumun ortak değeri haline bu tarihten sonra gelmiştir¹. Nitekim bundan önce ulusal düzeyde 1215'te İngiltere'de Magna Carta (Büyük Şart) İngiltere Kralı tarafından imzalanmıştır²; 1776'da ABD'de ve 1839'da İstanbul'da benzer beyannameler hazırlanmıştı³. Bu süreçten sonra da insan haklarının korunması için çocuk hakları, kadın hakları vb. kimi sözleşmeler imzalanmıştır. Ama bunlarla yetinilmedi. Aynı zamanda dinamik bir biçimde işlenip sürekli eklemeye tabi tutulmakta olup onu tehdit eden her unsura karşı bir mücadele sürdürülmektedir.

Afrika kıtasında yaşananlara bakıldığında, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin önemi göz ardı edilemez. Mahkemenin kurulması uzun bir sürecin, doğru bir vizyonun ortaya konulmasının, insanların kararlılıkla mücadele etmesinin sonucudur. Barışın ve güvenliğin temin edilmesi, insan haklarına saygı duyulması, adaletsizliğe karşı mücadele edilmesi konularında, Afrika İnsan ve Halkların Hakların Mahkemesi'nin devreye girmesiyle, kıtanın umudu canlanacaktır.

1981'de kabul edilip 1986'da yürürlüğe giren Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın benimsenmesinden bu yana, kıtada insanın haysiyetini koruyacak nitelikte gerçek bir yargı sisteminin bulunması için STK'lar durmadan uğraşmaktadır⁴. Bu sistem yaşam hakkı, ifade özgürlüğü, toplanma hakkı, seyahat hakkı, barınma hakkı ve sağlıklı bir ortamda yaşama hakkı gibi değerleri koruyacaktır.

Afrika halkının maruz kaldığı haksızlık karşısında bu hedef, hızlı bir şekilde gereklilik haline dönüşmüştür. Ruanda'daki soykırım veya Demokratik Kongo Cumhuriyeti'nde gerçekleşen uluslararası suçlar, Liberya'da, Fildişi Sahilleri'nde, Sierra Leone'de, Somali'de ve Darfur'da yapılan büyük insan hakları ihlalleri, bu feci olaylardan birer karedir. Ancak STK'lar ve insan hakları örgütleri, işkenceye, köleliğe, kısıtlamaya, tutuklamaya, siyasi tutuklamalara, sağlık ve eğitim alanlarında ırkçılık ve cinsel ayrımcılığa vb. karşı mücadele edilmektedir. Söz konusu Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nda yer aldığı üzere bir çok ihlal, mahkemenin ihtisas alanındadır.

¹ H. Kalabalık , **İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri**, Anadolu Üniversitesi Basımevi, Eskişehir 2016, s.111.

² M. Tank ŞENTUN, "İnsan Hakları Hukuku'da Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı'nın Gelişimi", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt.II, No: 3, 2001, s. 983.

³ H. Sami Türk, **Türkiye'de ve Dünyada İnsan Hakları**, İnsan Hakları Koordinatör Üst Kurulu Yayınları , Ankara , 1998, s. 26.

⁴ Ö. Neslihan , "İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi İle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Karşılaştırılması", **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, <http://dergipark.gov.tr/ybuhukuk/issue/30966/335717>, No:2, 2017, s. 48.

Afrika’da insan haklarının korunması işleyişiyle ilgili bir belge oluşturma fikri 1960’lı yılların sonunda ortaya çıkmıştır. 1961 yılında, Lagos’ta (Nijerya) gerçekleştirilen ilk Afrikalı hukukçular kongresinde “Lagos Yasası” olarak adlandırılan belge kabul edilmiştir. Bu belge, Afrikalı yöneticileri hem Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı’nın benimsenmeye hem de bununla ilgilenecek bir komisyon ve mahkeme kurmaya çağırmıştır⁵. Ne yazık ki o zamanlarda, Afrika Hükümetleri bu belgeye hiç önem vermemiştir.

Gerçek şu ki, Afrika Birliği Örgütü Tüzüğü, üye devletlere insan haklarının korunmasını zorunlu kılan bir madde içermemektedir. Bu tüzük, üye devletlere sadece uluslararası ilişkilerde İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’ni dikkate almalarını önermektedir. Ama tüzüğünde insan haklarının korunmasıyla ilgili maddeler içermemesine rağmen Afrika Birliği Örgütü’nün (ABÖ) insan haklarıyla ilgili problemlere çözüm üretmeye yönelik önemli adımlar attığı söylenebilir. Bunlara örnek olarak sömürgecilikle ve ırk ayrımıyla mücadele, çevre ve doğa koruması hareketleri ve mülteci hakları sayılabilir⁶. Ne yazık ki bu tür mücadeleleri verirken bazı devlet başkanlarının kendi vatandaşlarına yaptığı zulümleri ve insan haklarını çiğnemelerini göz ardı etmiştir. Bunun sebebi, ABÖ’nün insan haklarını korumak üzere devletlerin iç meselelerine karışma hakkını kullanmaktan çok üye devletlerin sosyo-ekonomik gelişmesi, bölgesel bütünlüğü ve devlet egemenliğine önem vermesidir⁷.

Yine 1967 yılında Dakar’da ilk defa toplanan Frankofon Afrikalı hukukçular, “Lagos Yasası’nı” tekrar gündeme getirip kendi bölgelerinde insan hakları korumasının vazgeçilmez bir ihtiyaç olduğunu vurgulamıştır. Bu Konferans’tan ortaya çıkan beynamede katılımcılar, Uluslararası Hukukçular Birliği’ne, alakalı kuruluşlarla işbirliği yaparak Afrika bölgesinde insan hakları mekanizmasına düzen vermek önerisinde bulunmuştur⁸.

Birleşmiş Milletler (MB) de bu fikre sıcak bakıp bununla ilgili Afrika ülkelerinde birkaç konferans düzenlenmiştir. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu, bir *ad hoc* çalışma grubunu kurup BM Genel Sekreteri’ne Afrika’da bölgesel insan hakları sistemini oturtması için gereken desteğin verilmesi gerektiğini vurgulayan bir önerge göndermiştir⁹. Ama ne yazık ki, BM’nin Afrika devlet başkanlarından onay almak üzere attığı bütün adımlar suya düşmüştür. Bunun ardından, konferans katılımcıları Afrika devlet başkanlarını ve kıta yetkililerini ziyaret edip bu işin önemini vurgulayacak bir komisyon kurmaya karar vermiştir. Komisyon ziyaretleri

⁵ K. Vasak, *Les Droits de l’Homme et L’Afrique vers Les Institutions Africaines Pour La protection Internationale des Droits de L’Homme*, la Faculté Libre de Droit et des Sciences Economiques de Besançon / France, 2000, s. 245-267.

⁶ J. Atangana, *Avancées et Limites du Systeme Africain de Protection des Droits de : La Naissance de la Cour Africaine des Droits de l’Homme et des Peuples*, Yaounde Üniversitesi, 2003, s. 4-13.

⁷ A. Abass, B. Baderin, “African Union, Collective Security and Human Rights”, *Netherlands International Law Review*, Cilt.VI, No:4, 2002, s. 12-24.

⁸ L. Mulvagh, “Le Sytème Africain des Droits Humains”, Forest Peoples Programme, İngiltere, 2008, s. 33-43.

⁹ Abass, Baderin, *a.g.e.*, s. 56.

sırasında, o zamanki Senegal devlet Başkanı Léopold Sédar Senghor, Afrika Birliği genel kurul toplantısında bu konuda söz edeceği sözünü vermiştir. 1979 yılında, bir toplantı esnasında Afrika devlet ve hükümet başkanları oybirliğiyle, Afrika Birliği Genel Sekreteri'nden, Avrupa ve Amerika standartlarına göre Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın içeriğini yazacak uzmanlar komisyonunu oluşturmasını istemiştir¹⁰.

Banjul Şartı olarak da anılan Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı gereği Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi oluşturulması zorunluluktur. Bu mahkeme, Afrika devletlerinin insan haklarını korumak ve özgürlüğü ve birey vazifelerini savunmak üzere kurduğu bir mahkemedir. Aynı zamanda Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'nu tamamlar ve destekler.

Mahkeme, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nda mahkeme kurulmasını öngören 1.madde protokolünü dikkate alarak kurulmuştur. 1995 yılında, Afrika Birliği Genel Sekreteri ve Afrika Uluslararası Hukukçular Komisyonu işbirliğinde, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'ni kurmak üzere Cape'te (Güney Afrika) uzmanlar bir araya getirilmiştir. 1997 yılında üye ülkelerin adalet bakanlarının toplanmasıyla Afrika İnsan ve Halkları Hakları Protokolü kabul edilmiştir.

10 Haziran 1998'de ise Ouagadougou'da (Burkina-Faso) toplanan Afrika Birliği Devlet Başkanları Kurulu, mahkemeyi kuran protokolü kabul etmiştir. Söz konusu protokol, 25 Ocak 2004'te 15 üye ülkenin onayını aldıktan sonra yürürlüğe girmiştir¹¹. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Kasım 2006 yılında Addis-Ababa (Etiyopya) resmi olarak açılmıştır. Ağustos 2007'de ise yerel devlet tarafından kendisine geçici bir binanın ayarlandığı Tanzanya'ya taşınıp kalıcı binasının inşaatının bitmesini bekledi. 2006 ve 2008 yılları arasında Mahkeme, iç tüzüğünün yazımı, bütçenin hazırlanması gibi idari ve işlevsel işlerle meşgul oldu. 2008 yılında ise Mahkeme'nin dokuzuncu olağan toplantısında hâkimler, hazırlanan iç tüzüğü onaylayıp Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'na göndermiştir. Maksat, mahkemeyi kuran protokolde yazıldığı gibi bu iki kurul arasında ortak kuralları ortaya çıkarmaktır. Protokolün bu noktayı vurgulamasının sebebi, Afrika İnsan Ve Halkların Hakları Komisyonu ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi arasında iletişim ve işbirliği sağlamaktır. Bu süreç Nisan 2010'da son bulup Haziran 2010'da mahkeme kesin iç tüzüğüne kavuşmuştur.

Açılışından bu yana, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi her geçen gün kıtada, insan haklarını yayılmasında ve korumasında önemli bir rol oynamaktadır. 2004'ten bugüne kadar, bu mahkemede yaklaşık 100 dava açılmıştır ve 30 yargılama gerçekleşmiştir. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin hukuki işlemlerinin çok yavaş ilerlemesi, yaşanan siyasi krizler, Afrika Birliği ve Afrika siyasi liderlerinin baskısı nedeniyle sadece 30 dava çözüme kavuşmuştur. Bu 30 (otuz) dava arasında insan hakları konusuyla doğrudan bağlantılı olan en önemli 2 (iki) dava incelenecektir.

¹⁰ A. Bourgi, "L'Union Africaine Entre Les Textes et La Réalité", *Annuaire français de relations internationales Paris*, Cilt.V, No:3, 2004, s. 56.

¹¹ Protocole relatif à la Charte Africaine portant sur la Création d'une Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, http://www.achpr.org/files/instruments/court-establishment/achpr_instr_proto_court_fra.pdf.

Mahkeme kendisine sunulan davalara anlaşmazlıkların, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nı, Protokol'ü ve ilgili devletlerin insan haklarına ilişkin onayladığı tüm diğer belgelerin yorumlama yetkisine sahiptir. Yine de mahkemenin geliştirmesi gereken noktalar bulunmaktadır. Bu hedeflere ulaşması için hem Afrika Birliği hem de Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu Avrupa ve Amerika'da olduğu gibi Afrika'da da uzun vadeli insan haklarını koruyacak stratejileri bulmalıdır. Bu sadece mahkeme ve hâkimlerin işini kolaylaştırmayacak, aynı zamanda vatandaşlara da insan haklarının uygulandığı garantisini verecektir.

Bu araştırmanın amacı, Afrika'da ve dünyanın her yerinde bulunan hukukçulara Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'ni tanıtmaktır. Bu çalışmanın önemi birkaç yönden gelir.

Öncelikle Afrika kıtası, istikrar, güvenlik, adalet ve eşitlikten yoksun bir kıtadır. Kanun ve hukuka saygı duyulmazsa güvenlik ve istikrara erişilemez. Bunun gerçekleştirilmesi için hukukun, toplumun kültürünün bir parçası haline gelmesine yönelik çalışmalar sürdürülmelidir. Bu kültür gerek iktidardaki ilerde gerek halk olarak ve gerekse bireyler olarak toplumda yerleştirilmelidir ki her bir hak sahibi hakkına ulaşsın.

Kanun toplumdaki bireylerin davranışlarını düzenleyen ve bağlayıcı kurallardan ibaret olduğuna göre, bu bağlayıcı kuralların gücünü herkesin saygı duyacağı davranışlara dönüştüren mevzuatlar ve mekanizmaların bulunması olmazsa olmaz bir usustur. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'ne verilen önem adaletin, eşitliğin ve yabancı müdahalesinin engellenmesi açısından vazgeçilmez bir hunsurdur. Bütün bunlardan yola çıkarak Afrika kıtasında işlenen insan hakları ve devletin egemenliğinin ihlallerine son verecek mekanizmalar ve mevzuatları araştırmak ve yenilerini öngörmek gereklidir.

Bundan yola çıkarak hakları yenilen tarafların (birey veya halk) haklarının geri verilmesi için yetkili bir mahkemeye başvurabilmesi gerektir. Ayrıca kanunun ihlal edilip de ihlal eden tarafın adaletle teslim edilmesi veya cezalandırılmaması, kıtada sıkça rastlanan bir durumdur. Bunun önüne geçmek, adaletin ve eşitliğin gerçekleşmesi için ortaya konulan mevzuat ve mekanizmalardaki boşluk ve kusurların gözden geçirilmesi gereklidir.

Bu çalışma, bazı problemlerden yola çıkarak Afrika'nın insan ve halkların haklarına ışık tutacaktır. Bu problemlerden biri, Afrika kıtasındaki insan ve halkların haklarının ihlal edilmesi suçunun bazı sorumlulara kadar uzanması hakkındaki tartışmadır. Bu ihlaller, insanlık suçu veya savaş suçu gibi uluslararası nitelik taşıyan ihlaller olabilir. Her ne kadar hukukçular tarafından bu suçluların, Afrika dışında olsa dahi, mahkemeye çıkarılmaları için girişimde bulunulsa da başka bir eğilim vardır ki o eğilim Afrika davalarının Afrika'da bakılması çağrısında bulunmaktadır. Bunun da Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nde veya bu amaçlar kurulan yetkili bir ceza mahkemesinde gerçekleşebileceği düşünülmektedir. Bu durumun adaletin ve eşitliğin sağlanması, aynı zamanda Afrika'ya dış güçlerin müdahale etmelerinin engellenmesine yönelik en uygun tutum olduğu savunulmaktadır.

Afrika ülkeleri, uluslararası mahkemelerine büyük bir önem yüklemiştir, ancak Afrikalı yetkililerin, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin rolünü etkinleştirmesi gerekmektedir.

Bu çalışmanın hedefleri şunlardır:

Afrika Birliği'nin insan ve halkların haklarına saygı duyulmasına olan katkısı ortaya koymak istenmektedir. Bu haklar, siyasi krizlerde ve etnik çatışmalarda sık sık ihlal edilmiştir. Afrika Birliği'nin bu hakları korumak, adaleti yerine getirmek, toplumlarda eşitli sağlamak amacıyla Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi çerçevesinde ortaya koyduğu mevzuat ve mekanizmalar anlatılacaktır.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin adalet ve eşitli sağlamak suretiyle dış müdahalelerin engellenmesi için ortaya koyduğu bu mevzuat ve mekanizmalar arasındaki dengeyi ortaya koymak ve mahkemenin önemini, varlığını ve ruhunu vurgulamak istenmektedir.

Bu hedefleri gerçekleştirmek için kitaplar, makaleler, araştıma ve üniversite yayınları, raporlar, belgeler, internet ve gerçek hayatta izlenimler gibi araç ve gereçler kullanılacaktır. Bu çalışmada, tanıtısal analitik metodunu kullanılacaktır. Ayrıca mahkemenin tarihsel arka planından bahsederken tarihsel yöntem kullanılacaktır.

İki (2) bölümden oluşan bu çalışmada mevzuat ve mekanizmaların hukuki bir değerlendirmesi yapılacaktır. Girişin ardından ilk bölümde Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'ne giden yol (Tarihsel Arka Plan) incelenecektir. İkinci bölümde ise Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin mevzuatı ve uygulaması değerlendirilip sonuca geçilmektedir.

BİRİNCİ BÖLÜM

AFRİKA İNSAN VE HALKLARIN HAKLARI MAHKEMESİ: TARİHSEL ARKA PLAN

I. Mahkemenin Kuruluşuna Giden Süreç

A. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Fikri

1. Fikirden Kuruluşa Kadar

Afrika'da insan haklarının korunması için tutarlı bir kıta sisteminin oluşturulması, insan haklarının korunması için bölgesel sistemlerin geliştirilmesi için daha geniş bir uluslararası harekete ihtiyaç duyulmuştur¹². 1950'de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin kabul edilmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kurulması ve 1969'da Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yürürlüğe girmesiyle İnter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi kurulması, insan haklarının güvence altına alınmasını sağlamaya yönelik önemli yapılar oluşturmuşlardır¹³. Tüm bunların yaşandığı sıralarda Afrika'da, bazı devlet başkanlarının insan hakları ihlallerini gizlemek için endişe ettiği 1960'ların ve 1970'lerin siyasi ortamına tekabül etmektedir¹⁴. Bundan dolayı bazı gecikmeler yaşanmış olsa da Afrika Birliği Örgütü kurulmuş, 1986 yılında Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nı yürürlüğe koymuş ve bu şart içerisinde birçok hakka yer verilmiştir¹⁵. Aynı zamanda Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi fikri ortaya çıkmıştır.

Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın 52. maddesinin genel anlamından Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi fikri ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi, bölgesel karakter olarak barışı destekliip güvenliği sağlamaktadır.

¹² J. Niyizurugero , **La Protection des Droits de l'Homme en Afrique**, Geneve, 2006, s. 56.

¹³ M. Rachel, "A Comparison Between the African and European Courts of Human Rights", **African Human Rights Law Journal** 195, Cilt.II, No: 2, 2002, s. 13.

¹⁴ D. Curtis, "A Complex Ambiguity: The Relationship Between the African Commission of Human and Peoples' Rights and Other African Union Initiatives Affecting Respect for Human Rights", 13 **Transnat'l L. & Contemp. Probs**, Cilt.IV, No:2, 2003, s. 24.

¹⁵ H. Baldé, **l'Union Africaine et La Prévention Des Conflits**, Harmattan, Paris, 2003, s. 56-67.

52. madde şunlardır:

“1. İşbu Antlaşmanın hiçbir hükmü, uluslararası barış ve güvenliğin engel değildir; yeter ki bu anlaşma ve kuruluşlar ve bu kuruluşların çalışmaları Birleşmiş Milletler’in Amaç ve İlkeleri ile bağdaşır olsun.

2. Böyle anlaşmalara giren ya da böyle kuruluşları oluşturan Birleşmiş Milletler, yeleri, yerel uyuşmazlıkları Güvenlik Konseyi’ne sunmadan önce, bunları sözkonusu anlaşmalar ya da kuruluşlar aracılığıyla ve barışçı yollarla çözmek için çaba harcayacaklardır.

3. Güvenlik Konseyi, yerel uyuşmazlıkların, ya ilgili devletlerin girişimi üzerine ya da güvenlik Konseyi’nin göndermesi yoluyla, bu tür bölgesel anlaşmalar ya da bölgesel kuruluşlar aracılığıyla barışçı yoldan çözülmesinin gelişmesini teşvik eder.

4. İşbu madde, 34. ve 35. maddelerin uygulanmasını hiçbir biçimde etkilemez¹⁶”.

2. Kuruluş Süreci

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi, Afrika’daki insan, haklar ve özgürlüklerinin korunmasını sağlamak için Afrika ülkeleri tarafından kurulan bölgesel bir mahkemedir. 2 Kasım 1987’de kurulan Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu’nun ¹⁷ işlevlerini tamamlar ve güçlendirir.

Afrika Şartı’na (Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı) dair Protokol’ün 1. maddesi uyarınca kurulmuştur. Eylül 1995 yılında, Güney Afrika’nın Cape Town kentinde, ABÖ ve Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun işbirliği ile düzenlenen uzmanlar toplantısı sonucunda Afrika İnsan Hakları Mahkemesi hakkında bir taslak

¹⁶ **Birleşmiş Milletler Antlaşması**, 26 Haziran 1945 tarihinde San Francisco’da imzalanmış ve 110. maddeye uygun olarak 24 Ekim 1945’de yürürlüğe girmiştir, 52. md.

¹⁷ K. Mactar, **La Promotion et La Protection des Droits Fondamentaux dans le Cadre de La Charte Africaine des Droits de L’Homme et des Peuples et du Protocole Facultatif de Juin 1998**, Paris, 2004, s. 93-105.

belge hazırlandı¹⁸. Bir dizi toplantı sonrasında, Taslak protokol Aralık 1997'de ABÖ'nün Adalet Bakanları ve Genel Sekreteri tarafından kabul edildi¹⁹.

10 Haziran 1998 yılında Ouagadougou, Burkina Faso'da bir araya gelen Afrika Birliği Örgütü (ABÖ) Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi, mahkemeyi kuran Afrika Şartı Protokolü'nü kabul etti. Protokol 15'in üstünde ülkede kabul edilerek 25 Ocak 2004'te yürürlüğe girdi²⁰.

2013 yıldan buguna kadar otuz (30) ülke Protokolü onayladı. Bunlar Cezayir, Benin, Burkina Faso, Burundi, Fildişi Sahili, Komorlar, Kongo, Gabon, Gambiya, Gana, Kenya, Libya, Lesoto, Malezya, Malavi, Mozambik, Moritanya, Mauritius, Nijerya, Nijer, Ruanda, Saharawi Arap Demokratik Cumhuriyeti, Güney Afrika, Senegal, Tanzanya, Çad, Togo, Tunus, Uganda ve Kamerun Cumhuriyeti'dir²¹.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'ni oluşturan Protokol, bir Devletin Protokolü onayladıktan sonra, vatandaşların davayı doğrudan doğruya Mahkeme'ye götürmesine izin vermek için Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin yetkisini kabul eden özel bir bildirimde bulunmasını şart koşar²². Bugüne kadar ülkelerden yalnızca 8 tanesi mahkemenin dava açma yetkisini kabul etmiştir. 2018 yılına kadar yalnızca 9 ülke böyle bir başvuruda bulunmuştu. Bu ülkeler Burkina Faso, Gana, Malavi, Mali, Ruanda, Fildişi Sahili, Benin, Tunus ve Tanzanya'dır²³.

Mahkeme kendisine sunulan tüm davalarla anlaşmazlıkların, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın (Afrika Şartı), Protokol'ün ve ilgili devletlerin insan

¹⁸ N. Pityana, **The African Court on Human and Peoples' Rights in Municipal Law**, paper presented in , **Seminar for Eastern and Southern African States on the Ratification of the Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of the African Court on Human and Peoples' Rights**, Organised by Interights, London; Gaborone, Botswana, Cilt. I, No:1, 2003, s. 45.

¹⁹ L. Mulvagh, **Le Sytème Africain des Droits Humains**, Forest Peoples Programme, İngiltere, 2008, S. 54.

²⁰ Niyizurugero, **a.g.e**, s. 34-40.

²¹ **La Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples**, <http://fr.african-court.org/index.php/12-homepage1/1-welcome-to-the-african-court>.

²² El. Ahmed, K. Appiagyei-Atua, "Human Rights in Africa – A New Perspective on Linking the Past to the Present", 819 **McGill Law Journal**, Cilt.IV, No:1, 1996, s. 5-12.

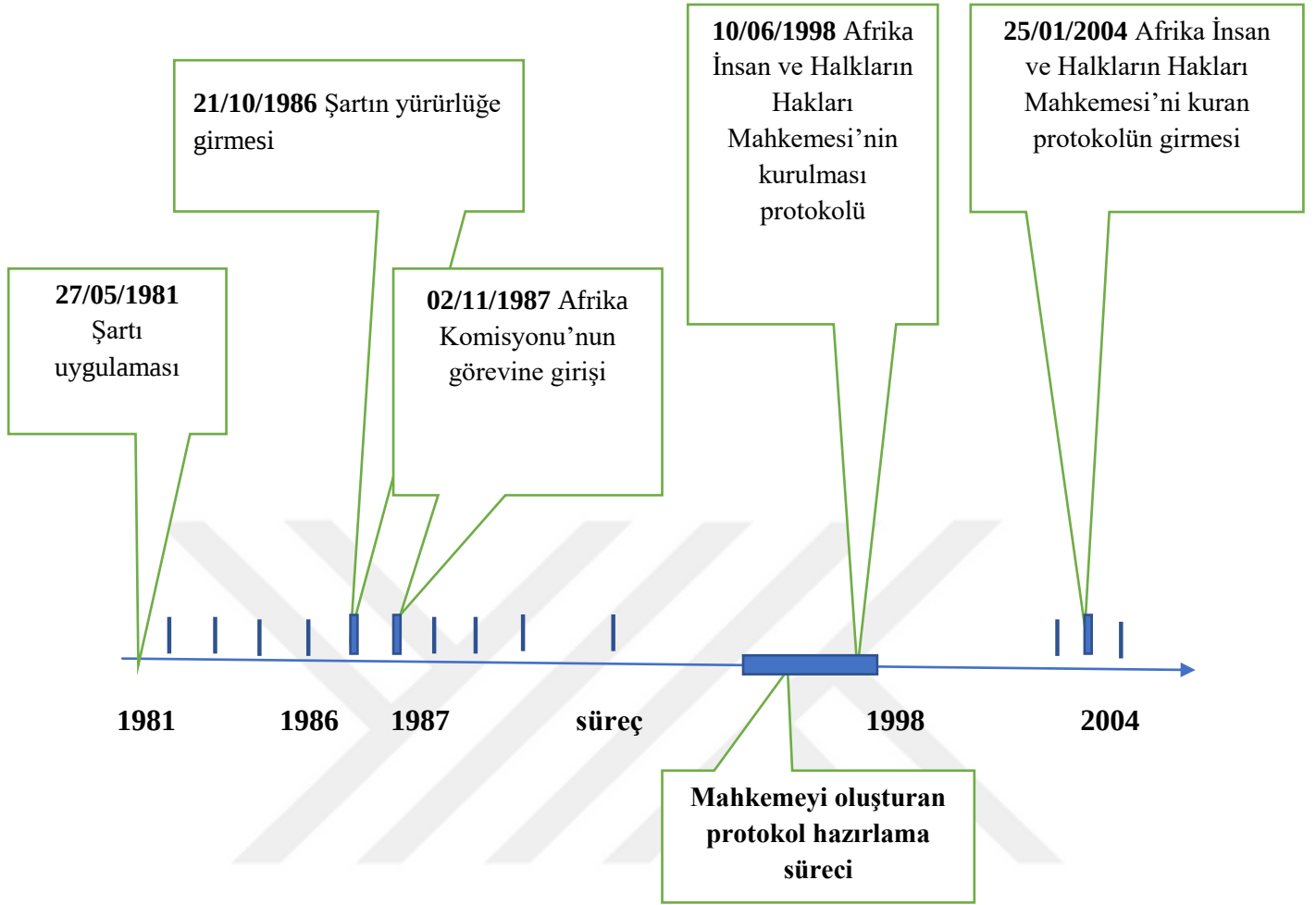
²³ **La Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples**, <http://fr.african-court.org/index.php/12-homepage1/1-welcome-to-the-african-court>.

haklarına ilişkin onayladığı tüm diğer belgelerin ve araçların yorumlanması ve uygulanmasını bilmekle yetkilidir²⁴.



²⁴ R.Murray, **Analysis of the development of human rights in the Organisation of African Unity/African Union**,Cambridge University Press, 2004, s. 33-41.

Afrika'da İnsan Haklarının Korunması İçin Sistemin Kurulmasının Kronolojisi



B. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin kurulması, Afrika kıtasında insan haklarının korunması için tutarlı ve etkili bir sistem oluşturulmasına yönelik önemli bir adımdır. Bu yeni adım, Afrika Şartı'nın oluşturduğu mevcut temeli ve kişilerin güvence altına alınan haklarının korunması için ana organ olan Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'nu güçlendirmekte ve tamamlamaktadır²⁵.

²⁵ S. Marceau, *La Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples vers La Cour Africaine de Justice et des Droits de l'Homme*, Uluslararası İnsan Hakları Ligleri Federasyonu(FİDH),Paris, 2010, s. 45-51.

1. Şart'ın Hazırlanması

1979 yılında, Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi'nin Monrovia, Liberya'da 17-20 Temmuz 1979 tarihleri arasında yapılan Onaltıncı Olağan Oturumunda ABÖ Genel Sekreteri'nden, diğerlerinin yanı sıra Afrika'da, Avrupa ve Amerika-Amerika sözleşmelerine benzer şekilde insan ve halkların haklarını geliştirecek ve koruyacak organların oluşturulmasını temin eden bir Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı ön taslağı²⁶. 1979'da Senegal'in Dakar kentinde Yargıç Kéba Mbaye'nin başkanlık ettiği yirmi Afrika uzmanı konferansı düzenlendi²⁷. Komiteyi Afrika ve geleneksel değerlerden esinlenmeye çağıran Başkan Senghor'un konumundan etkilenmiş olan Uzmanlar Komitesinin de Afrikalıların gerçek ihtiyaçlarına gelişme hakkı ve bireylerin görevlerine odaklanılması gerektiğini belirttiklerini söylemek gerekir. Yaklaşık 10 gün süren görüşmelerden sonra, Komite Şartın ilk taslağını hazırladı²⁸.

Bazı Afrika hükümetlerinin Afrika'daki insan haklarının korunması konusundaki düşmanlığı nedeniyle Addis Ababa için planlanan tam yetkili bir Konferans düzenlenemedi. Bu dönem, şartın açıkça tehdit altında kaldığı tarihinde en trajik duruma düştüğü dönemdir²⁹. Bu gergin atmosferde ABÖ Genel Sekreteri'nin daveti üzerine Gambiya Cumhurbaşkanı, Şart taslağının kabul edildiği ve daha sonra Genel Kurul'a sunulduğu Banjul Gambiya'da iki Bakanlar Konferansını bir araya getirdi. Gambiya'nın bu tarihsel rolünden dolayı, Afrika Şartı "Banjul Şartı" olarak adlandırılmıştır. Banjul Şartı nihayet ABÖ Meclisi tarafından 28 Haziran 1981'de Kenya, Nairobi'de kabul edildi. ABÖ üye devletlerinin ezici çoğunluğu tarafından onaylanmasının ardından, Şart 21 Ekim 1986'da yürürlüğe girmiştir. 1999'da, Şart tüm ABÖ üye devletleri tarafından onaylanmıştır³⁰. Afrika İnsan ve Halkların hakları Şartı 1986'da yürürlüğe girmiştir³¹. Afrika Birliği'nin 53 üye ülkesi burada belirtilen hak ve özgürlüklere saygı göstermeye kararlıdır³².

²⁶ M. Semih Gemalmaz, **Uluslütü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Legal Yay., İstanbul, 6.Baskı, 2007, s. 1354-1379.

²⁷ K. Mbaye, **Les droits de l'homme en Afrique**, UNESCO, 1978, s. 56-87.

²⁸ A. Bourgi, "L'Union Africaine Entre Les Textes et La Réalité", **Annuaire français de relations internationales Paris**, Cilt.V, No:3, 2004, s.56.

²⁹ M. Mc Cully, **Ouvrage de Référence pour le Personnel et Les Partenaires de l'Union Africaine**, Addis Abeba, 2008, s. 78.

³⁰ B. Yves, **Indépendances Africaines : Idéologies et Réalités**, Paris, Maspero, 1975, s. 34-46.

³¹ Ö. Neslihan, **a.g.e.**, s. 47.

³² McCully, **a.g.e.**, s. 65.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın Hazırlanması Kronolojisi

17-20 Temmuz 1979 yılında	28 Temmuz 1979 yılında	28 Haziran 1981 yılında	21 Ekim 1986 yılında	1999 yılında
Monrovia'da Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi	Senegal, Dakar'da Yirmi Afrika uzmanı konferansı	Kenya, Nairobi'de Şart kabul edildi	Şart yürürlüğe girmiştir	Tüm ABÖ üye devletleri Şart onaylamıştır

Şartı Onaylayan Ülkeler

Ülke adı	Onay tarihi
Güney Afrika	9 Temmuz 1996
Cezayir	1 Mart 1987
Angola	2 Mart 1990
Benin:	20 Ocak 1986
Botsvana	17 Temmuz 1986
Burundi	28 Temmuz 1989
Burkina Faso	6 Temmuz 1984
Kamerun	20 Haziran 1989
Cape Verde	2 Haziran 1987
Orta Afrika Cumhuriyeti	26 Nisan 1986
Komor Adaları Birliği	1 Haziran 1986
Kongo Cumhuriyeti	9 Aralık 1982
Fildişi Sahilleri	6 Ocak 1992

Cibuti	11 Kasım 1991
Mısır	20 Mart 1984
Eritre	14 Ocak 1999
Etiyopya	15 Haziran 1998
Gabon	20 Şubat 1986
Gambiya	8 Haziran 1983
Gana	24 Ocak 1989
Gine	16 Şubat 1982
Gine-Bissau	4 Aralık 1985
Ekvator Ginesi	7 Nisan 1986
Kenya	23 Ocak 1992
Lesotho	10 Şubat 1992
Liberya	4 Ağustos 1982
Libya	19 Temmuz 1986
Madagaskar	9 Mart 1992
Malavi	17 Kasım 1989
Mali	21 Aralık 1981
Mauritius	19 Haziran 1992
Moritanya	14 Haziran 1986
Mozambik	22 Şubat 1989
Namibya	30 Temmuz 1992

Nijer	15 Temmuz 1986
Nijerya	22 Haziran 1983
Uganda	10 Mayıs 1986
Ruanda	15 Temmuz 1983
Sahrawi Arap Demokratik Cumhuriyeti	2 Mayıs 1986
Sao Tome ve Principe	23 Mayıs 1986
Senegal	15 Haziran 1982
Seyşel Adaları	13 Nisan 1992
Sierra Leone	21 Eylül 1983
Somali	31 Temmuz 1985
Sudan	18 Şubat 1986
Tanzanya	18 Şubat 1984
Çad	9 Ekim 1986
Togo	5 Kasım 1982
Tunus	16 Mart 1983
Zaire (Demokratik Kongo Cumhuriyeti)	20 Temmuz 1987
Zambiya	10 Ocak 1984
Zimbabwe	30 Mayıs 1986

II. Mahkemenin Yapısı ve Yetkileri

A. Mahkemenin Yapısı

1. Hakimlerin Tayin ve Seçimi

Mahkeme, Afrika Birliği Üye Devletleri vatandaşı olan on bir hakimden oluşur. Yargıç görevine aday gösterilmesi ve seçilmesine ilişkin AB (Afrika Birliği) yönergelerine göre, Mahkeme’de her bölgeden aşağıdaki sayıda hakim bulunmaktadır: Doğu (2), Kuzey (2), Merkez (2) , Batı (3) ve Güney (2)³³, Mahkeme de aynı uyruktan iki hakim bulunamaz³⁴. Afrika Mahkemesine taraf devletler aday gösterebilir. Afrika Birliği Yürütme Konseyi üyeleri, kendi aralarında Mahkeme’nin hakimlerini seçerler. Seçim, daha sonra Afrika Birliği Devlet ve Hükümet Başkanları Konferansı tarafından onaylanmalıdır³⁵.

Protokol Taraf Devletleri, her biri en fazla ikisi o ülkenin vatandaşları olmak üzere üç aday önerebilir. Adaylar, "yüksek ahlaki yetki, yetkinlik ve insanlık ve insan hakları alanında yasal, yargısal veya akademik tecrübeye sahip olan hukukçular" ³⁶ arasından seçilmelidir.

Taraf Devletlerin, hakimler arasında yeterli sayıda erkek / kadın temsil etmesini sağlamaları gerekir ³⁷. Bu amaçla, FIDH (Uluslararası İnsan Hakları’nın Federasyonu) üyesi olan Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Koalisyonu, Taraf Devletlerden her yeni seçim için adayları arasında en az bir kadının aday gösterilmesini önermektedir.

Madde 11.2'ye göre taraf devletler, hakimlerin coğrafi dağılımı ve başlıca yasal sistemlerin (medeni hukuk, ortak hukuk, İslami hak ve geleneksel Afrika yasaları)

³³ Doğu Afrika Ülkeleri : Cibuti, Eritre, Etiyopya, Kenya, Somali, Tanzanya ve Uganda'yı içine alan bölge; Merkezi Afrika Ülkeleri: Burundi, Orta Afrika Cumhuriyeti, Çad, Demokratik Kongo Cumhuriyeti ve Ruwanda'yı içerir; Kuzey Afrika Ülkeleri : Fas, Moritanya, Cezayir, Tunus, Libya, Mısır ve Sudan devletleri bulunmaktadır; Batı Afrika Ülkeleri : Benin, Burkina Faso, Fildişi Sahili, Yeşil Burun Adaları, Gambiya, Gana, Gine, Gine Bissau, Liberya, Mali, Nijer, Nijerya, Senegal, Sierra Leone ve Togo ; Güney Afrika Ülkeleri : Botswana, Lesotho, Namibya, Güney Afrika Cumhuriyeti, Swaziland, Angola, Malawi ve Moçambique.

³⁴ Rules of Court, These Internal Rules shall replace the Interim Rules of Procedure of 20 June 2008, following the harmonization of the Interim Rules of the Court and the Commission carried out during joint meetings in July 2009 in Arusha, October 2009 in Dakar and April 2010 in Arusha., 2.md.

³⁵ Décision sur l’élection des juges de la Cour africaine des droits de l’Homme et des Peuples, 8ème session ordinaire du Conseil exécutif, 16-21 janvier 2006, Khartoum (Soudan), Doc. EX.CL/241 (VIII).

³⁶ Protocol of the Court of Justice of the African Union, Adopted by the 2 nd Ordinary Session of the Assembly of the Union Maputo, 11 July 2003 , md 11/1.

³⁷ Protocol of the Court of Justice of the African Union, a.g.e, md 11/3

temsilciliğini dengede tutmalarını da sağlamalıdır. Genel olarak bu kriterlerin düzgün bir şekilde uygulanmasını sağlamak için Afrika Birliği komisyonu, Nisan 2004 yılında verdiği notta, taraf devletlere "adli ve idari organlar da dahil olmak üzere sivil toplum katılımını teşvik etmeye çağırılmaktadır. Böylece diğer devlet kurumları, barolar, akademik kurumlar, insan hakları örgütleri ve kadın grupları aday seçme sürecinde yer almaktadır³⁸.

Protokolü onaylayan Devletler hakim göreve aday gösterebilirlerse de, tüm Afrika Birliği üye ülkeleri oy kullanma hakkına sahiptir³⁹. Kendi devletleri tarafından tayin edildikten sonra mahkeme hakimleri, yüksek ahlaki otorite sahibi olan ve insan hakları alanında tanınan hukuki veya akademik uzmanlık ve tecrübe sahibi Afrikalı hukukçular arasından şahsen/kişisel olarak seçilir⁴⁰.

AB Üyesi Devletler hakimlerin seçiminde, ulusal düzeyde aday gösterilme süreci için gerekli olanlar gibi aynı temsillilik kıstaslarını garanti etmelidir: erkeklerin ve kadınların adil bir şekilde dağılımı; adil coğrafi kompozisyon; farklı yasal sistemlerin yeterli temsili.

Özellikle, adil coğrafi temsil elde etmek için, AB Komisyonu, 5 Nisan 2004 tarihli sözlü notasında yukarıdaki yöntemi önermektedir.

Uygulamada, taraf devletlerin sunduğu adaylar arasında hakim seçen AB Yürütme Konseyi'dir (Üye Devletlerin Dışişleri Bakanlarından oluşan karar alma organıdır). Sonuçlar daha sonra AB Devlet ve Hükümet Başkanları Konferansı tarafından onaylanmalıdır⁴¹.

Mahkemenin ilk hakimleri Ocak 2006'da Sudan Hartum'da seçildi. Bunlar 2 Temmuz 2006 tarihinde Gambia, Banjul'da, Afrika Birliği Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi önünde yemin etti. Hakimler altı veya dört yıllık bir süre için seçilir ve bir kez tekrar seçilebilirler. Mahkeme hakimleri, iki yıllık bir süre için kendi aralarından bir Başkan ve bir Başkan Yardımcısı seçerler. Bunlar bir kez daha seçilebilirler.

³⁸ Decision on the Draft Protocol of the Court of Justice, Doc. EX/CL/59 (111) / 58 (111), para 228.

³⁹ Protocol of the Court of Justice of the African Union, Adopted by the 2 nd Ordinary Session of the Assembly of the Union Maputo, 11 July 2003, md 14/1.

⁴⁰ Protocol of the Court of Justice of the African Union, md 15/4.

⁴¹ Decision on the Draft Protocol of the Court of Justice, para 2 28.

Mahkeme Başkanı, görevlerini tam zamanlı olarak yerine getirir ve Mahkeme merkez'inin bulunduğu yerde ikamet ederken; diğer on (10) hakim yarı zamanlı olarak çalışır. Başkan görevleri esnasında Mahkeme'nin idari görevlerini yerine getiren bir Yazı İşleri Müdürü tarafından desteklenir.

Hâkim konumu için aday olanların ulusal adaylık sürecinin şeffaflığını sağlamak için devletlerin şunları yapması gerekir;

- Sivil toplum aday seçiminde yer almalıdır;
- Adayların aday gösterilmesi sürecini halka açıklanmalıdır;
- Yeterlilik ve bağımsızlık kriterlerine karşıladıklarını doğrulamak için adayların özgeçmişlerini yayınlanmalıdır;
- Her bir ülkeden üç aday arasında en az bir kadının varlığını garantilenmelidir.
- Erkeklerin ve kadınların adil bir şekilde dağılımı, coğrafi bir denge ve hakemler arasındaki farklı yasal sistemlerin temsil edilmesi sağlanmalıdır.

Yargıçların tarafsızlıkları ve bağımsızlıkları, görev süreleri boyunca aşağıdakileri doğrulayarak sağlanmaktadır:

- Hakimler görev süreleri ile bağdaşmayan işlevleri yerine getirmezler;
- Bir hakim, vatandaşı olduğu devletin taraf olduğu davada bulunamaz;
- Bir hakim, davaya taraf olması halinde yargıçta oturmamalıdır.

2. Hakimlerin Atanması ve Seçilmesine İlişkin Kriterler

STK'ların, Devletlerce göreve aday gösterilme süreçleri ve AB tarafından hakimlerin seçilmesi sürecini gözlemlemesi, böylece Protokol'ün sağladığı kriterlere kesinlikle uymaları önemlidir⁴².

Gerçekten de, Mahkeme'nin ilk hakimlerinin atanması ve seçilmesine ilişkin süreçlerin gözden geçirilmesi, aşağıdakiler de dahil olmak üzere birçok eksikliği ortaya çıkarmıştır⁴³: Hakimlerin aday gösterilmesi sürecinde sivil toplum katılımı eksikliği, adil bir cinsiyet dağılımının olmaması gibi birçok sorun ortaya çıkmıştır. Hatta taraf devletler tarafından gönderilen 21 listede sadece sekiz aday insan hakları alanında

⁴²S. Marceau, *La Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples vers La Cour Africaine de Justice et des Droits de l'Homme*, Paris, 2003, s. 80-120.

⁴³Mbaye, *a.g.e.*, s. 45.

doğrulanabilir bir deneyime sahipti; Ocak 2006 yılında, Hartum'daki AB Devlet Başkanları Konferansı tarafından 11 hakimin yalnızca 2'si seçildi⁴⁴.

Hakimlerin bağımsızlığı, Avrupa ve Amerika Birleşik Devletleri Mahkemelerinin Tüzüğü'nün ilgili hükümlerine benzer şekilde, Protokol'ün 17-19. maddeleri tarafından garanti edilmektedir. Hakimler, görevleri süresince diplomatik imtiyaz ve dokunulmazlıklardan yararlanır; görev sürelerinin sona ermesinden sonra da, görevlerini yerine getirirken ifade edilen oy ya da görüş yüzünden hiçbir zaman kovuşturulamazlar⁴⁵. Hakim bağımsızlık ve tarafsızlığının şartlarına engel olabilecek hiçbir faaliyette bulunamaz; diğer bir deyişle, bir yargıç, Devlet Bakanı sekreteri ya da diplomatik temsilci olamaz. Dahası, bir hakimin gerekli şartları yerine getirmediği anlaşılırsa, bir askıya alma veya iptal prosedürü öngörülür.

Aynı hakimin, taraflardan birinin temsilcisi, avukatı veya savunucusu olarak ya da ulusal ya da uluslararası bir mahkemenin üyesi ya da soruşturma komisyonunun bir üyesi ya da başka herhangi bir niteliğe sahip olduğu bir davada hiçbir şekilde yargılamada bulunamaz⁴⁶.

Ancak, bir noktada, Afrika Mahkemesi diğer iki bölgesel mahkemeden farklıdır. Bir Hakim, Mahkemeye sunulan dava tarafı olan herhangi bir Devletin vatandaşı ise, davada bulunamaz ya da başka bir devletin hakimi seçilir (bir Devlet yabancı bir hakimi gösterebilir). Amerikan sisteminde, itiraz edilen Devlet, Mahkeme üyesi kalıcı bir hakimin bulunmaması halinde davayı dinlemek için geçici olarak bir hakim tayin edebilir. Avrupa sisteminde, ilgili Devletin ulusal yargıcı davaya katılacaktır⁴⁷.

⁴⁴ Décision sur l'élection des juges de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples, 6ème session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine, 23-24 janvier 2006, Karthoum (Soudan), Assembly / AU/Dec.100 (VI).

⁴⁵ Rules of the Court and the Commission carried out during joint meetings in July 2009 in Arusha, October 2009 in Dakar and April 2010 in Arusha, md 19/1.

⁴⁶ Rules of the Court and the Commission carried out during joint meetings in July 2009 in Arusha, **a.g.e.**, 22.md.

⁴⁷ V. Gomez, E. Fidiack, "Projet de Reforme de « Konaré » : Prélude au Gouvernement de l'Union Africaine", **Horizon Magazine**, Cilt.IV, No: 2, 2008, s. 67.

Üç Bölgesel Mahkemenin karşılaştırmalı tablosu: Hakimlerin durumu⁴⁸:

	AFRİKA İNSAN VE HALKLARIN HAKLARI MAHKEMESİ	AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ	İTER-AMERİKA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ
Hakimler	Afrika Birliği Üye Devletleri vatandaşları, kişisel kapasiteleriyle seçilir.	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Taraf Devletlerin vatandaşları, kişisel kapasiteleriyle seçilir.	Amerikan Devletleri Örgütü üyesi ülkelerin vatandaşları, kişisel kapasiteleriyle seçilir.
Hakimler sayısı	11 hakim	49 hakim (Taraf Devlet sayısına eşit)	7 hakim
Hakimlerin kompozisyon kriterleri	• Adil coğrafi dağılım • Büyük yasal sistemlerin adil bir şekilde temsil edilmesi • Her iki cinsiyette de yeterli katılım	YOK	YOK
Görev süresi	6 yıl, bir kez daha seçilebilir.	6 yıl, bir kez daha seçilebilir.	6 yıl, bir kez daha seçilebilir.
Seçim modu	AB Devlet ve	Avrupa Konseyi	Amerikan

⁴⁸Mc Cully, a.e.g., s. 35-38.

(sistem)	Hükümet Başkanları Konferansı tarafından seçilir	Parlamenteler Meclisi tarafından seçilir	Devletleri Teşkilatı Genel Kurulunda Taraf Devletlerce Sözleşmeye Taraflardan Seçilir
Hakimlerin istihdamı	Baş hakim tam zamanlı	Tam zamanlı	Baş hakim tam zamanlı

a. Başkanlık

Hakimler, aralarında bir kez yenilenebilir iki yıllık bir dönem için bir Başkan ve bir Başkan Yardımcısı seçerler ⁴⁹. Diğer hakimlerin aksine, Başkan tam zamanlı olarak görevini yerine getirir. Protokol, Başkan'ın ve Başkan Yardımcısının işlevleri konusunda belirsizdir.

Bunlar "Mahkeme İç Tüzüğü'nde belirlenmiştir" ⁵⁰. Mahkeme'nin İç Tüzüğü, Madde 11'de şunları belirtmektedir:

Başkanın görevlerini şunlardır:

- Mahkemeyi temsil;
- Mahkemenin hizmetlerini kontrol etmek;
- Mahkemenin faaliyetlerini teşvik etmek;
- Protokol'ün 31. Maddesi uyarınca, Meclis'e Yıllık Rapor hazırlamak ve sunmak.

Bu nedenle kurumsal bir role ve çok önemli bir temsil görevine sahiptir.

⁴⁹ Protocol of the Court of Justice of the African Union, Adopted by the 2 nd Ordinary Session of the Assembly of the Union Maputo, 11 July 2003 , 21/1 md.

⁵⁰ Protocol of the Court of Justice of the African Union, 21/3 md.

b. Mahkeme Kalemi

Bir Mahkeme Kalemi, AB üye ülkelerinin vatandaşlarından Mahkeme tarafından atanır⁵¹. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nde çalışacak adayların (hakimler, yargıçlar, avukatlar vb.), geçici kuralları ve görevleri yerine getirmek için en yüksek yasal ahlaki özelliklere haiz olmaları gerekir. Bu özellikler; AB resmi dillerinden en az birini bilmek ve idari deneyime sahip olmaktır.

Katip (Mahkeme evrak memuru), yenilenebilir 5 yıllık bir dönem için atanır. Yazı İşleri Müdürü görevleri, Mahkeme'nin Geçici Usul Kuralları'nın 25. maddesi ile belirtilmiştir. Bunlar arasında:

- Mahkemenin genel idaresinden sorumlu olmak;
- Mahkemeden giden veya mahkemeye gelen bildirimlerin ve belgelerin gönderilmesi
- makbuzların doğrulanması ve sürekli iletişim kanalı olması;
- Bütün tutanakların kopyalarının taraflara gönderilmesi;
- Mahkemenin oturumlarının tutanaklarını oluşturmak;
- Mahkeme'nin ihtiyaç duyduğu çeviri ve yorumlamanın sağlanması;
- Mahkeme'nin danışma görüşlerini, kararlarını ve emirlerini basmak ve yayınlamak;
- Mahkemenin yıllık bütçesini hazırlamak;
- Mahkeme ile Afrika Birliği Komisyonu ve AB'nun diğer organlarının hizmetleri arasındaki iletişimi kurmak;

Diğer bölgesel sistemlerde, mahkemeler katiplerini gizli oylama yoluyla seçerler. Avrupa ve Amerikan sistemlerinde adaylar yüksek ahlaki karaktere işlerinin performansı için gerekli yasal niteliklere, idari ve dil ve deneyime sahip olmalıdır. Yazı İşleri Müdürü, görevlerini yerine getirirken Mahkeme'ye yardımcı olur. Mahkeme Başkanı'nın yetkisine dayanılarak Sicil Dairesinin organizasyonundan ve faaliyetlerinden sorumludur⁵². O mahkeme kayıtlarının velayeti ve iletişim ve bildirimler veya mahkeme aracılık eder. Örneğin, katip mahkemelerin kararlarını, danışma görüşlerini ve diğer kararları taraflara bildirir. Görevliye bağlı takdir yetkisine tabi olan katip, basın mensupları da dahil olmak üzere mahkeme faaliyetleriyle ilgili

⁵¹ Protocol of the Court of Justice of the African Union, , 24/1 md.

⁵² Niyizurugero, **a.g.e.**, s. 22-45.

soruları yanıtlar. Avrupa ve Amerika Birleşik Devletleri'nde bulunan sistemlerde, kayıt görevlileri, sırasıyla, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri ve ADÖ (Amerikan Devletleri Örgütü)⁵³ Genel Sekreteri tarafından Mahkeme Başkanı veya Katip'in rızası ile atanır⁵⁴.

Afrika sisteminde, diğer yetkilileri atayan makam Mahkeme'dir. İkincisi, bu işlevi, Mahkeme Başkanı'nın onayı ile, Sicil Memuru'na devredebilir. Diğer bölgesel sistemlerden farklı olarak, Mahkeme'nin Geçici Usul Kurallarında (Madde 13), bu atamalar sırasında Mahkeme üyelerinin her iki cinsiyetin yeterli temsil edilmesi , adil coğrafi dağılım ve yasal sistemleri göz önünde bulundurması zorunludur.

B. Adalet Mahkemesi ve İnsan Hakları Protokolü

1. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi ile Afrika Birliği Adalet Mahkemesi'nin Birleşmesi

a. Afrika Birliği Adalet Mahkemesi

Afrika Birliği Adalet Mahkemesi'nin kurulması, geçen yüzyılın ikinci on yılı boyunca gerçekleşen bölgesel ve uzmanlaşmış uluslararası yargı makamlarının çoğaltılması fenomeninin bir parçasıdır. Bu mahkemelerin kurulmasından önce, Devletler arasındaki uyuşmazlıklar müzakere yoluyla, tahkim yoluyla veya savaşla çözülmüştür⁵⁵. Birleşmiş Milletler Sözleşmesi ile devletler arasındaki uyuşmazlıkların çözümü ele alındı ve iki ya da daha fazla devletin anlaşmazlığa düştüğü durumlarda, bağımsız yargıçların sorunu çözmesi düşüncesiyle Uluslararası Adalet Divanı'nın kurulmasına zemin karar verildi.

Bu bağlamda, sadece 15 Afrika Devleti Uluslararası Adalet Divanı'nın zorunlu yargı yetkisini tanıdı. Afrika devletlerinin geri kalanı, kendi farklılıklarını gidermek için Uluslararası Adalet Divanı'na başvurmaya gönülsüz davranmaktadır. Bu isteksizlik, bazı devletlerin katkıda bulunmadıkları kurallara tabi olmak istemediği gerçeği ile

⁵³ Amerikan Devletleri Örgütü.

⁵⁴ A.Yemi, "New Trends in African Human Rights Law: Prospects of an African Court of Human Rights", *University of Miami International and Comparative Law Review* 159, Cilt.II, No:3, 2002, s. 13.

⁵⁵ S. Dujardin, *L'Union Africaine: Un Ordre Juridique Panafricain Refondé par Les Etats en Quête de Nations*, Doktora tezi , Université Paris I, 2007, s.45-76.

açıklanabilir⁵⁶. UAD dışında, insan hakları alanında olan ya da olmayan birçok mahkeme kuruldu.

Yakın tarihten öğrendiğimiz üzere savaşlar, isyanlar ve çatışma durumlarının sonuçları, kalkınma çabalarının yok olmasına neden olduğu için bu çatışmaları çözmek amacıyla yargı organına başvurma ihtiyacı ortaya çıktı. Afrika Birliği fikri, anayasaların uygulanmadığını ve antlaşmaların kararlarına uyulmadığını göstermek ve bunu yapanları cezalandırmak için bir kurumun kurulması gereğinden doğmuştur. Bu bağlamda, bir Adalet Mahkemesi'nin kurulması, ABÖ üyesi ülkelerin uyuşmazlıklarını uluslararası bir mahkemeye taşımada zorluk yaşadığından bu zorluğu gideren ve politika fikir birliği veya arabuluculuk yoluyla bir uzlaşmayı tercih eden bir kurum olması önemli bir adım teşkil etmektedir⁵⁷.

Son olarak, Afrika'da insan hakları alanında en önemli gelişme Temmuz 2008 yılında Afrika İnsan Hakları ve Adalet Mahkemesi'nin kuruluşuna ilişkin Protokol'un kabul edilmesidir. Bu Mahkeme'nin 16 yargıcı Afrika Birliği Yürütme Kurulu tarafından seçilmiştir. Ancak Mahkeme yeterince devlet tarafından onay ve imza aşaması tamamlanmadığı için etkinliklerine başlamamıştır⁵⁸.

Afrika İnsan Hakları ve Adalet Mahkemesi'nin yargı yetkisi Afrika kıtasında kabul edilen hemen hemen bütün insan hakları belgeleri bakımından önüne gelen dava ve ihtilafları kapsamaktadır. Ancak Mahkeme'ye taraf devletler, Afrika Birliği Meclisi ve Meclisin yetkilendirdiği diğer organlar yargısal bir başvuru sunabilirler. Ayrıca Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu, Çocuk Hakları ve Refahı Konusunda Uzmanlar Komitesi, birçok insan hakları kurumları ve hükümet dışı kuruluşlar da Mahkeme'ye başvurma imkanı tanınmıştır. Ancak bireylere ve genel olarak bütün hükümet dışı kuruluşlara Mahkeme'ye başvurma imkanı açıkça tanınmamıştır⁵⁹.

Sirte Deklarasyonu

Bir Adalet İnsan Hakları Mahkemesi oluşturulması fikri, 9 Eylül 1999'da Sirte'de ABÖ Devlet ve Hükümet Başkanları Konferansının 4. Olağanüstü Oturumu vesilesiyle tekrar teyit edildi. Bu nedenle, Afrika Birliği Kurucu Belgesi'nin 5. maddesinde tanımlanan dokuz ana organ arasında Adalet Mahkemesi bulunmaktadır.

⁵⁶ G.Gilbert, "Progrès et limites de la justice internationale", La Cour internationale de justice à l'aube du XXI^e siècle – Le regard d'un juge", **Pedone, Paris**, Cilt. VII, No:4, 2003, s. 23-32.

⁵⁷ Rapport sur le Projet d'instrument juridique unique sur la fusion de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples et de la Cour africaine de justice de l'Union africaine, 9^eme session ordinaire du Conseil exécutif, 25-29 juin 2006, Banjul (Gambie).

⁵⁸ Açık Öğretim Fakültesi, (A.Ö.F), "İnsan Haklarının Afrika Kıtasında Korunma Sistemi", **Anadolu Üniversitesi Resmi web sitesi**, <http://www.acikogretimadalet.com/index.html> 2013.

⁵⁹ Açık Öğretim Fakültesi, (A.Ö.F), **a.g.e.**, Resmi web sitesi, <http://www.acikogretimadalet.com/index.html>, 2013.

Protokolün üye devletlerinin hukuk uzmanları tarafından hazırlanmasını beklemek üzere, Genel Sekreter Amara Essy, uluslararası hukukta önemli tecrübeye sahip olan belli başlı bir Afrika hukukçuları grubu oluşturmaya ve yargı kurumlarında, Afrika Birliği Adalet Mahkemesi'nin yapısı, oluşumu ve yetkisi üzerine bir beyin fırtınası yapılmasına karar verildi. Ardından hukukçular grubunun Adalet Mahkemesi'nin farklı yönleri üzerine tartışmaları,⁶⁰ Adalet Mahkemesi Protokolü hükümleri için Komisyon tarafından hazırlanmasına, daha sonra Üye Devletlerin hukuk uzmanlarına, Adalet Bakanları'na sunulmasına, sonunda Yönetim Kuruluna ve Konferansa kabul edilmek üzere gönderildi. Afrika Birliği Adalet Mahkemesi Protokolü 11 Temmuz 2003'te Maputo'da Konferansın 2. Olağan Oturumu'nda kabul edilmiştir. Protokolü, bileşimi ve yetkileri incelenecektir⁶¹.

Protokolün 20. maddesine göre, Afrika Birliği'nin Anayasası ve “özel hukuku” na ek olarak, Adalet Mahkemesi, kendisine sunulan çeşitli başvuruların çözümünde Uluslararası Adalet Divanı ile aynı kaynakları uygular: uluslararası antlaşmalar, uluslararası örf ve adet hukuku, hukuk genel ilkeleri, yargı kararları ve doktrindir.

Böylelikle Protokol Uluslararası Adalet Divanı Statüsü'nün 38'inci maddesinde belirlenen uluslararası hukuk normlarının hiyerarşisini kabul ediyor gibi görünmektedir. Protokol sadece iki yeni özellik getirmektedir. Bir yandan 38. maddede sayılan kaynaklar, 1945'ten bu yana gelişen bazı hukuk kaynaklarını dikkate almamaktadır: Uluslararası örgüt kararları ve devletlerin tek taraflı işlemleri. Bu bağlamda, Adalet Mahkemesi Protokolü, kaynaklara “Birliğin potansiyel hukuksal gelişmesine karşılık yasaların kurallarını belirleyen yardımcı araçlar olarak yönetmelikler, direktifler ve kararlar” dahil edilerek yeni bir karara varmıştır. Öte yandan “Topluluk Pan-Afrika” kavramı bugün terminolojik olarak sorgulanabilmektedir⁶².

Bu bağlamda, Afrika Birliği, söz konusu hükmü şu şekilde yeniden formüle eden ilk adımı atmaktadır: "Evrensel veya Afrika ülkeleri tarafından tanınan hukukun genel ilkeleri"

⁶⁰ Rapport de la session de réflexion collective sur le Protocole relatif à la création d'une Cour de justice de l'Union africaine, 20-23 mai 2002.

⁶¹ Rapport de synthèse de la réunion du Comité des représentants permanents et des experts juridiques sur les questions juridiques, Réunion du COREP et des experts juridique, 16-19 mai 2006, Addis-Abeba (Ethiopie), PRC-EXP/LEGAL/Rpt.

⁶² Décision sur le projet de Protocole de la Cour africaine de justice et de l'Union africaine, Deuxième session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine, 10-12 juillet 2003, Maputo (Mozambique), Doc. Assembly/au/8 (II) Add ;10.

"Uygur uluslar" terimi kaldırılmış, evrenselcilik ilan edilmiş ve Afrika ülkeleri ile Afrika'nın konumu uluslararası hukukun inşasında değer kazanmıştır.

b. İki Mahkemenin Birleşmesi Süreci

8 Temmuz 2004 yılında, Afrika Birliği'nin çeşitli organlarına ilişkin bir kararla, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi ve Adalet Mahkemesi'nin birleşmesi kararlaştırıldı⁶³. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi ile Adalet Mahkemesi'nin birleşmesi için hazırlanan iki yıllık yasal düzenleme, iki yıl boyunca hayata geçirilemedi. Ancak bu birleşmenin ima ettiği kökenleri, motivasyonları ve değişiklikleri inceleyebiliriz.

Bu birleşmeye dair taslak, Ocak 2007 yılında Afrika Birliği'nin düzenli zirvesinde Konferansın onaylanması için hazırlanmıştır⁶⁴. Taslakta Afrika Adalet Mahkemesi Statüsü'nde neredeyse hiçbir değişiklik getirilmemesine karşın, hakların korunması sisteminin iyileştirildiği görülmektedir. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Protokolü'nde yer alan "Bu nedenle önerilen birleşmenin köklerini ve bunun gerektirdiği kurumsal karışıklıkları inceledikten sonra, yeni belgenin Afrika İnsan Hakları Mahkemesi'nin İnsan ve Halkların Hakları konusundaki mevcut yasal rejimi, altındaki katkılarını analiz ettikten sonra uygundur⁶⁵.

İki Pan-Afrika mahkemesinin birleştirilmesi fikri, Temmuz 2003 yılında Afrika Birliği Adalet Mahkemesi'nin Kuruluşu Protokolü'nün kabul edilmesinden ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Protokolü'nün yürürlüğe girmesinden önce geldi. Gerçekten de, iki mahkemenin birleşmesi sorunu, ilk kez Nisan 2003 yılında Mauritius'da, Adalet Bakanları Konseyi toplantısında tartışılmıştır; Afrika Birliği Adalet Mahkemesi Protokol taslağı hazırlandı⁶⁶. Bu tartışma, grubun hukuk uzmanları ve daimi temsilciler komitesi çalışmalarına dayanarak, iki meselenin düzene sokulması,

⁶³ M. Terzi, "İnsan Haklarının Sözleşme Dışı Koruma Usullerinin Etkisi Üzerine Bir İnceleme: Eritre Örneği Çerçevesinde 5/1 Usulü", **Ankasam, Bölgesel Araştırmalar Dergisi**, Cilt.II, No: 1, 2018, s. 85.

⁶⁴ Décision sur le projet de Protocole de la Cour africaine de justice et de l'Union africaine, Deuxième session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine, 10-12 juillet 2003, Maputo (Mozambique), Doc. Assembly/au/8 (II) Add ;10.

⁶⁵ Décision sur l'instrument juridique unique pour la fusion de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples et de la Cour de justice de l'Union africaine, 7ème session ordinaire du Conseil exécutif, 28-29 juin 2006, Banjul (Gambie) ; EX.CL/283 (IX).

⁶⁶ Decision on the Merger of the African Court of Human and Peoples' Rights and the Court of Justice of the African Union, –Assembly/AU/6(V). Dec/83(V)

operasyonların maliyetlerinin düşürülmesi ve benzer becerilere sahip iki mahkemenin varlığının çelişkili yetkinliklere ve çelişkili yargılara yol açacağına altını çizdi. Nitekim, Adalet Mahkemesi'nin yetkisi, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'ne müdahale etmesine neden olabilir. Anayasanın 3. ve 4. maddeleri insan haklarının korunmasına ilişkin ilke ve yasakları ortaya koyan maddeler olmakla beraber Adalet Mahkemesi bir üye devlet tarafından bu kuralların uygulanamazlığına karar verebilir. Yargının bu ikiliği, aynı hukuk alanında farklı yorumlar ve yargılar da dahil olmak üzere zorluklara neden olabilir⁶⁷.

Bazı hukuk uzmanlarının ve Daimi Temsilciler Meclisi üyelerinin olumlu görüşleri olmasına rağmen, toplantı sonunda iki mahkemenin birbirinden ayrılmasına karar verildi. Konferansın izlediği Yürütme Konseyi, Adalet Bakanları Konferansının önerisi üzerine Temmuz 2003'te Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin, Afrika Birliği Adalet Mahkemesi'nden ayrı bir kurum olarak tutulmasını karar vermiş ve ayırmıştı⁶⁸. Birleşmeye karşı itirazlarda bulunan bazı delegeler, her şeyden önce, iki mahkeme arasındaki yetki alanlarındaki farklardan bahsetmişti. Nitekim, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi, özellikle insan haklarının korunması alanında, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'nu tamamlayıcı nitelikte oluşturulurken, Adalet Mahkemesi tüm AB antlaşmalarını ve sözleşmelerini denetleme ve ayrıca uluslararası hukuka ilişkin tüm konularda yargı yetkisine sahip olan daha geniş bir yargı alanına sahiptir. Bazı insan hakları savunucuları, iki mahkemenin birleşmesinin Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin yetkisini tehlikeye atacağı korkusunu dile getirdi. Öte yandan bazı delegeler, iki Mahkemenin tamamen birleşmesinin, Afrika Devletleri tarafından yeni bir protokol ve yeni bir taahhüdün hazırlanmasını gerektireceğini belirtti. Ayrıca, birleşme, Mahkeme'nin kurulmasına yeterli sayıda onay vermediği için Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin kurulmasını da geciktirebilirdi⁶⁹.

Önerilen birleşmeye itiraz edilmesine rağmen, Konferans nihayet Temmuz 2004 yılında Addis Ababa'da düzenlenen üçüncü olağan toplantısında İnsan ve Halkların Hakları ile Afrika Birliği Adalet Mahkemesi'nin tek bir Mahkeme olarak birleştirilmesi yönünde karar aldı ve Komisyon Başkanı, bir sonraki oturumda kendisine sunulacak bir raporda kararının uygulanmasına ilişkin usulleri ayrıntılandırılmasına karar verdi. Buna

⁶⁷ Dujardin, **a.g.e.**, s. 174-177.

⁶⁸ Afrika Adalet Mahkemesi Kararı, Yürütme Konseyinin Üçüncü Olağan Toplantısı, 4-8 Temmuz 2003, Maputo (Mozambik), BM Belgesi. EX / CL / 59 (III).

⁶⁹ Décision sur l'instrument juridique unique pour la fusion de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples et de la Cour de justice de l'Union africaine, 7ème session ordinaire du Conseil exécutif, 28-29 juin 2006, Banjul (Gambie) ; EX.CL/283 (IX).

ek olarak, Temmuz 2005 yılında Sirte Zirvesinde, Konferans, Cezayir Dışışleri Bakanı ve Uluslararası Adalet Divanı eski Başkanı Mohamed Bedjaoui'yi, Komisyonun uygulanması hakkında yasal bir taslak hazırlamak üzere görevlendirdi.

Taslak belge, 21-24 Kasım 2005 tarihleri arasında Cezayir'de toplanan Cezayir Üye Devletleri Hukukçular Çalışma Grubu tarafından, üye devletlerin yorumları dikkate alınarak hazırlandı. 24-28 Ocak 2005 tarihli Yürütme Konseyi kararı ile Komisyon ve Daimi Temsilciler Komitesi'nin tavsiyeleri ve taslak belge Daimi Temsilciler Komitesinin ve hükümet hukuk uzmanlarının Yönetim Kurulu'nun 7. olağan toplantısına kadar son haline getirilmesine ve sunulmasına karar verdi⁷⁰. 16-19 Mayıs 2006 yılında Daimi Temsilciler Komitesinin ve hukuk uzmanları toplantısında Adalet ve İnsan Hakları Mahkemesi Statüsü Hakkında Taslak Projesinin bazı hükümlerinin uygunluğu hakkında şüpheler giderildi ve "Adalet ve İnsan Hakları Mahkemesinin Statüsü" olarak varlık kazandı⁷¹. Ardından Yürütme Konseyinin kararı dikkate alınarak tartışmalı konuların ve yasal argümanların incelenmesinin Adalet Bakanlarına bırakılmasına ve Konsey'in Ocak 2007'deki bir sonraki olağan toplantısında rapor edilmek üzere gönderilmesinde uzlaşmaya varıldı.

Afrika Adalet ve İnsan Hakları Mahkemesi Statüsü ile ilgili mevcut Afrika Birliği Kurumsal Protokolü'nün yanı sıra kurumsal birleşme sürecinin ilerleyişini engelleyen belirsizlikler üzerinde olası değişiklikler yapılması gerektiği göz önüne alındı.

2. Afrika Adalet ve İnsan Hakları Mahkemesi'nin Statüsüne İlişkin Taslak Protokol

Kurumsal birleşme üzerine müzakerelerin yavaşlığı, kısmen, iki mahkemenin entegrasyonunun resmi boyutlarıyla ilgili görüşlerin farklı olmasından kaynaklanıyordu. Aslında, tartışmaların merkezinde üç seçenek vardı. Birincisi, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin Protokolü'nde ve Afrika Adalet Mahkemesi Protokolü'nde yer alan ana unsurlardan oluşacak tek bir Mahkemeyi oluşturan yeni bir Protokol idi. Yeni Protokol mevcut Protokollerin yerini alacaktı, ancak yeni Mahkeme'nin kurulmasını

⁷⁰ Dujardin, **a.g.e.**, s. 56-60.

⁷¹ W. Kariuku, **Rôle irremplaçable de l'Union Africaine**, XINHUA, 2007, s. 30-33.

erteleme dezavantajına sahip olacaktı, çünkü Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin protokolü yürürlüğe girmişti. Bununla birlikte, bu seçenek, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin kişilere ve sivil toplum kuruluşlarına gönderilmesine ilişkin müzakereleri tekrar başlatma avantajına sahip olacaktı. İkinci seçenek, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin Protokollerini ve Adalet Mahkemesi'ni korumak ve iki Mahkemenin birleşmesini düzenleyen ve Devletleri üç belgeye taraf olmak için davet edecek olan değiştirilmiş üçüncü bir Protokol'ü kabul etmektir⁷². Bu seçenek, değiştirilen Protokol'ün yürürlüğe girmesi için Taraf Devletlerin yalnızca iki önceki protokol imzasını istemek gibi bir avantaja sahiptir. Son olarak, tamamlayıcı kabul edilen üçüncü bir seçenek, konferansın hakimler, mahkeme yeri, bütçe vb. konularda alınan kararlar ile Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'ni acil olarak yaratmasıydı⁷³.

Daimi Temsilciler Komitesi'nin tavsiyesi üzerine ilk seçenek, üçüncü dereceye ilaveten Yönetim Kurulu tarafından onaylandı ve bununla Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi on bir hâkimi seçildi⁷⁴.

Afrika Adalet ve İnsan Hakları Statüsüne ilişkin protokolüne göre her iki mahkeme "Afrika Adalet ve İnsan Hakları Mahkemesi" adlı tek mahkemeye dönüştürülecek ve Protokolün 5, 7 ve 9. maddeleri uyarınca, iki mahkemeyi kuran 1998 ve 2003 protokolleri yürürlükten kaldırılacak ve yeni protokolle değiştirilecektir. Bu üç madde, iki Pan-Afrika Mahkemesinin Afrika Adalet Mahkemesi'ne ve İnsan Hakları'na geçişini ve yeni enstrümanın yürürlüğe girme koşullarının hâlâ tartışmalı olan noktasını düzenlemektedir⁷⁵. Nitekim, madde 8.1'e göre, Protokol, Anayasal prosedürlerine uygun olarak, Afrika Birliği Üye Devletleri tarafından imza, onay ya da üyelik için açılacaktır. Bazı delegasyonlarda Protokolün içeriği mevcut iki Protokolün içeriği ile tam olarak aynı değildir ve yeni hükümler onaylama kapsamında yeniden incelenmelidir. Diğer delegasyonlar bu protokolün yürürlüğe girmesinin hızlandırılması ve dolayısıyla birliğin organlarının kurulması mevcut iki protokolü onaylayan diğer üye devletler sayesinde

⁷² Kariuku, **a.g.e.**, s. 45.

⁷³ Décision sur l'instrument juridique unique pour la fusion de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples et de la Cour de justice de l'Union africaine, 7ème session ordinaire du Conseil exécutif, 28-29 juin 2006, Banjul (Gambie) ; EX.CL/283 (IX).

⁷⁴ Décision sur l'instrument juridique unique pour la fusion de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples et de la Cour de justice de l'Union africaine, 7ème session ordinaire du Conseil exécutif, 28-29 juin 2006, Banjul (Gambie) ; EX.CL/283 (IX).

⁷⁵ D. Bachir, **el-Mahkemeti'l-Ccinâiyytü'd-Devliye el-Hâsa fî Muhâkemeti'l- Me'ûlîn.. Hussein Habre Namûzcan**, Yüksek lisans tezi, Afrika Uluslararası Üniversitesi , Khartoum , Sudan 2015, s. 67-78.

olacaktır⁷⁶. Protokolün yürürlüğe girişi ile ilgili olarak madde 9.1 mevcut protokol ve statünün onbeş üye ülke tarafından tevdi edildikten sonra otuz gün içinde yürürlüğe gireceğini belirtir. Buna ek olarak, madde 9.2 aşağıdaki açıklamayı yapar: "Bu Protokol, Daha sonra onaylayacak veya ona katılacak her üye devlet için, onay veya katılma belgelerinin tevdi edildiği tarihte yürürlüğe girer."

Protokolü imzalamak için seçilen formül hala tartışılmaktadır. Bu nedenle, metnin mevcut sunumunda, 2006 Kasım ayında yapılan Adalet Bakanları toplantısı kararını beklemek üzere parentez içine alınmıştır. Yürütme Kurulu Ocak 2007'de konferans sırasında nihai kararı almıştır. Bugüne kadar, işler değişmemiş gibi görünür. AB'nin, bu dosyayı kenara koymasının haklı gerekçeleri vardır. Buna göre iki mahkemenin birleşmesi için yeni bir anlaşma yapılması önerildi. Ancak önceki anlaşmadaki küçük bir değişikliğin bile, taraf devletlerce kabul edilip imzaların tamamlanması sağlanamadığından öneri hayata geçirilemedi⁷⁷.

Taslak Protokolü'ne ekli statü uyarınca Afrika Adalet ve İnsan Hakları Mahkemesi, AB'nin temel yargı organı olacaktır (statünün 2. maddesi) ve iki bölümden oluşturulacaktır;

- İnsan hakları ve insanların meseleleri ile ilgili davalar hariç olmak üzere, Statünün 29. maddesine getirilen her türlü davayı ele alacak sekiz hakimden oluşan Genel İşler Bölümü;
- İnsan hakları bölümü, İnsan hakları ve / veya Halklarla ilgili her davayı ele alacak olan yedi hakimden oluşmaktadır (madde 16 ve 17).

Buna ek olarak, Statünün 18. maddesi, Mahkeme'nin bir bölümünün bir davayı görüşmesi halinde, gerekli gördüğü takdirde davanın incelenmesi için davanın tüm mahkeme'ye sunulmasına karar verebilir.

Mahkeme Protokol'de belirtilen ve kendisine sunulan bütün hukuki anlaşmazlıklar, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Protokolü ile ilgili ve Devletlerin taraf oldukları kadın veya diğer insan hakları belgelerinin hakları, ayrıca

⁷⁶ Rapport de synthèse de la réunion du Comité des représentants permanents et des experts juridiques sur les questions juridiques, Réunion du COREP et des experts juridique, 16-19 mai 2006, Addis-Abeba (Ethiopie), PRC-EXP/LEGAL/Rpt.

⁷⁷ Décision sur l'élection des juges de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples, 6ème session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine, 23-24 janvier 2005, Karthoum (Soudan), Assembly / AU/Dec.100 (VI).

çocuk hakları ve refahı noktasında yorum yapma ve yargılama yetkisine sahiptir. (Statünün 29.1.c maddesi).

a. Afrika Birliği Adalet Mahkemesi: Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi İçin Performans Artışı

Tüm Adalet Mahkemelerinde olduğu gibi, Afrika Birliği Adalet Mahkemesi, mahkemelere verilen üç görevi, yani Devletlerce onaylanan tüm belgeleri de içeren Mahkeme Statüsü Protokolünün yorumlama işlevlerini yerine getirmek zorunda kalacaktır. Bunlar eylemlerin anayasaya uygunluğunun kontrolü ve bunların Afrika Birliği Kurucu Kanunu'na uygunluğu ve sonunda devletlerarası çatışmaları çözme işlevidir.

Yeni Adalet Mahkemesi'nin oynayacağı rol Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin mevcut Rejimi ile güçlendirilmiştir. Haziran 1998 yılında Ouagadougou'da imzalanan ve yürürlüğe giren Protokol İnsan hakları alanında tanınan ve tecrübeli 11 hukukçu Ocak 2004 yılında İcra kurulu tarafından seçildikten sonra Ocak 2006 yılında Konferans tarafından atanmıştır. Bu bağlamda, Protokol madde 4. görevlerinin Adalet ve İnsan Hakları Afrika Mahkemesi üyelerinin seçim tarihinde sona ermesini sağlar, ancak bunlar yeni hakimlerin yeminine kadar görevde kalır. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin kompozisyonu ve bu kararların etkinliği üzerinde durmak gereken ilginç yönleri vardır⁷⁸.

b. Afrika Birliği Adalet Mahkemesi ile Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Arasındaki Birleşme Protokolüne Çekinceler

Prensipte, insan hakları alanında çekinceye izin verilmez. Bununla birlikte, yeni Mahkeme'nin Statüsü Hakkında Protokol'deki üyelerin bir hükümle, başta bireyler olmak üzere devlet olmayan birimler tarafından Mahkeme'ye sevk edilmesi sorunuyla ilgili bir uyarı getirdiğine dikkat çekilmektedir. Gerçekten, Protokolün 8.4 maddesi şunları sağlamaktadır: "Herhangi bir Taraf Devlet, onay veya katılma belgesinin

⁷⁸ T. Kalala, *Les Résolutions du Conseil de Sécurité des Nations Unies et les Destinataires non Etatiques*, Doktora Tezi, Kinshasa Üniversitesi, 2007, s. 73-81.

imzalanması veya teveccüh sırasında, bu protokolün amacına uygun olması şartıyla, bu Protokol'ün herhangi bir maddesi ile bağlı olmadığını beyan edebilir⁷⁹".

Son olarak, Temmuz 2008 yılında Afrika İnsan Hakları ve Adalet Mahkemesi'nin kuruluşuna ilişkin Protokol'un kabul edildikten sonra AB Yürütme Kurulu 16 yargıcı seçmiştir. Ancak Mahkeme'nin mevcut durumu olarak, üye devletlerin eksik oylamaları olduğundan dolayı yürürlüğe girmemiştir.

Dolayısıyla, Afrika Adalet İnsan Hakları Mahkemesi Protokolü, antlaşmalar yasaklanmadıkça ya da antlaşmanın varlığının ve amaçlarının tehlikeye girmemesi durumunda bazı çekinceler yapılmasına izin veren Viyana Sözleşmesi Antlaşmalar Yasası ile uyumludur⁸⁰. Bununla birlikte yukarıdaki hüküm Mayıs 2006 yılında yapılan Temsilciler Komitesi ve uzmanlar toplantısında tartışma konusu olmuş bazı delegasyonlar onların görüşlerini yansıtmadığını savunarak reddetmişti. Önerilen bildirgenin bireyler veya STK'lar tarafından Mahkemeye sunulan davalar üzerinde denetleme yetkisine sahip olması ve bir devletin, kendisini Protokol maddelerinin hükümlerinden herhangi birine bağlı görmeyen bir beyanda bulunmamasından oluşması gerektiğini belirtilmiştir⁸¹. Diğer delegasyonlar, toplantının genel bir kural koyduğunu ve bir Devletin onaylama veya katılma sırasındaki protokolün belirli bir maddesi üzerindeki çekincelerini, kabulünden ayrı olarak beyan etmelerinin daha kolay olduğunu belirtti. Protokolün veya Şarhların belirli bir maddesiyle ilgili bir görüş birliğinin bulunmaması halinde, toplantı bu hükmün parantez içine alınmasına ve konunun görüşülmesi için Yürütme Kuruluna gönderilmesine karar vermiştir. Bu bağlamda, katılım sistemiyle bireylerin haklarına daha saygılı davranıldığı gözükmektedir; çünkü bu sistemle, Mahkeme'nin bireysel başvuru alma yetkisini tanıyıp tanımamak Devlet'e kalmaktadır; bunun etkileri hakkında bir açıklama yapmak gerekecektir. Afrika Adalet Mahkemesi ve İnsan Hakları Mahkemesi'nin *ratione materiae* yetki alanının gelişimi bu nedenle mevcut müzakerelerin sonucuna ve dolayısıyla Afrika Birliği üyesi ülkelerin ilerleme iradesine bağlıdır⁸².

⁷⁹ Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, Adopted by the 11th Ordinary Session of the Assembly of the Union, In Sharm El-Sheikh, Egypt, 01 July 2008, 8.md.

⁸⁰ Murray, **a.g.e.**, s. 49 .

⁸¹ Gilbert G, **a.g.e.**, s. 46-49.

⁸² Association pour la prévention de la torture, **La Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples : présentation, analyse et commentaire du Protocole à la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuple, créant la Cour**, Genève, novembre 1999, s. 17-26.

c. Afrika İnsan Hakları Mahkemesinin Kararlarının Bağlayıcı Gücü

Mevcut Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin insan haklarının korunmasına ilişkin sistemdeki etkinliği bellidir. Gerçekten, Ouagadougou Protokolü şunları sağlamaktadır: "Bu Protokole Taraf Devletler, ilgili oldukları herhangi bir uyuşmazlıkta Mahkeme kararlarına uymayı ve bunları Mahkeme tarafından belirlenen süre içerisinde uygulamayı taahhüt eder"⁸³.

Kuşkusuz, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin kararları bağlayıcıdır. Mahkeme kararlarının yerine getirilmesinin takibi özellikle 31. madde de yer alan Mahkemenin kararına bir devletin uymaması madde 29.2 uyarınca Yönetim Kuruluna emanet edilmekte ve Mahkeme her olağan oturumda faaliyetlerine ilişkin yıllık bir raporu Konferansa sunmaktadır. Bu nedenle, Mahkemenin kararlarının uygulanmasını sağlamak için Ouagadougou Protokolünde herhangi bir kısıtlama öngörülmemiştir. Yeni Mahkemenin Statü Protokolü hükümlerinin gözden geçirilmesi, 2003 Protokolünde yer alan Adalet Mahkemesi kararlarının bağlayıcı gücü hakkındaki hükümleri ve insan haklarının ihlali ile ilgili olanlar da dahil olmak üzere yeni Mahkemenin tüm kararlarına genişleterek önemli bir gelişme sağladığını ortaya koymaktadır. Nitekim, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Statüsü'nün 47. maddesi, Mahkeme, bir kararın anlamı veya kapsamı ile ilgili herhangi bir anlaşmazlık olması durumunda⁸⁴, herhangi bir tarafın talebi üzerine davayı Konferans'a yönlendirebilir ve konferansta duruma göre Afrika Birliği Kurucu Kanunu'nun 23.2 Maddesi uyarınca yaptırım uygulanması da dahil, kararlar alıp uygulayabilir⁸⁵.

Bu nedenle, Afrika Adalet ve İnsan Hakları Mahkemesi Protokolü, Afrika Birliği'nin kurumsal düzenini iki yönden bozacaktır. Olumsuz bir yönüyle, birliğin yargı organlarının kurulmasını geciktirir. Diğer yönüyle, AB'nin Kurucu Yasası'nın kurumsal çerçevesine insan hakları konulu bir bölümün getirilmesi Afrika Birliği organlarının işleyişinin maliyetlerini düşüreceği ve ülkeler arasında yargı çatışması riskini azaltacağı için olumlu bir etki yapacaktır. Öte yandan, Mahkeme'ye bireylerin ve STK'ların dava

⁸³ Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of an African Court on Human and Peoples' Rights, Noting the first and second Government legal experts' meetings held respectively in Cape Town, South Africa (September, 1995) and Nouakchott, Mauritania (April, 1997), and the third Government Legal Experts meeting held in Addis Ababa, Ethiopia (December, 1997), which was enlarged to include Diplomat,30.md.

⁸⁴ Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, Adopted by the 11th Ordinary Session of the Assembly of the Union, In Sharm El-Sheikh, Egypt, 01 July 2008, 47.md.

⁸⁵ Constitutive Act of the African Union, Done at Lomé, Togo, this 11th day of July, 2000, 30.md.

açma imkânı ve Devletlerin Mahkemenin kararlarına uymaması halinde yaptırım uygulanması hakkı, insan ve halkların haklarının korunması için Afrika sistemini geliştirmesi muhtemel olacaktır⁸⁶.

C. Mahkemenin Yetkileri

1. Danışma Görüşü Verme Yetkisi

Mahkeme, Afrika Şartı'yla ilgili herhangi bir hukuki sorun hakkında görüş verebilir, veya insan haklarına ilişkin herhangi bir başka belge hakkında görüş verebilmektedir. Bir AB üyesi devletin, AB tarafından tanınan bir organizasyonun veya AB'nin herhangi bir organının örneğin Batı Afrika Ülkeleri Ekonomi Topluluğu (BAÜET) gibi talebi üzerine mahkeme bu talebi yerine getirebilir.

Bu yetkiyi aydınlatmak için, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'na atıfta bulunulabilir; Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu, aynı zamanda, insan hakları, ilerleme ve koruma araçlarıyla ilgili herhangi bir soru üzerine görüş bildirme işlevine sahiptir. Komisyon, bu yetkiyi defalarca kullanmıştır⁸⁷. Örneğin: Haziran 2006 yılında, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, Birleşmiş Milletler Yerli Halkların Hakları Bildirgesi'ni kabul etmiştir, bu beyanın aynı yıl Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilmesi gerekiyordu, ancak Afrika grubu, Bildirge'deki bazı hükümlerin taslağına ilişkin bazı kaygılar duydu. Ocak 2007 yılında, Addis Ababa (Etiyopya) gerçekleşen Zirve'de, AB Cumhurbaşkanı, olası değişiklikler hakkında Komisyonun görüşünü almak için metnin kabulünü erteleme konusundaki isteklerini doğruladı. Komisyon, dolayısıyla Bildirge'nin hükümleri hakkında, Afrika grubunun endişelerine göre yanıt noktasına ilişkin yasal bir görüş oluşturmuştur.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi ve Afrika İnsan Halkların Hakları Komisyonu arasında yetki konusunda ve hukuki tavsiyeler konusunda hiçbir çatışma ortaya çıkmamaktadır. Bilindiği üzere Protokol'e göre, söz edilen kişi Afrika İnsan Halkların Hakları Komisyonu'na şikayete gidebilir. Komisyon mahkemeden şikayetçi adına bir danışma görüşü talep edebilir. Mahkeme, şikayetin içeriği önünde bekleyen bir

⁸⁶ M. Lundberg, **Taking a Case To The African Court Of Human And Peoples Rights: Procedural Challenges and the Court's Role in Addressing Them**, Norwegian Centre for Human Rights Masters Thesis, 2006, s. 23-25.

⁸⁷ Afrika Birliği'nin Adalet Mahkemesi Protokolü, 11 Temmuz 2003'te Maputo'da yapılan 2. Afrika Birliği Olağan Konferansı tarafından kabul edildi.

başvuruyla ilgili olmaması koşuluyla davaya bakabilir⁸⁸. Danışma görüşü sorulduğunda , Mahkeme bir kopyasını Komisyona gönderir. Ayrıca Mahkeme, Taraf devletler ve talep edilen diğer konularda yazılı yorumlarını sunabilecek diğer ilgili tarafları bilgilendirir. Mahkeme, karar verirse, usul kurallarına uygun olarak sözlü yargılama gerçekleştirecektir. Görüşler halkın bilgisine sunmuştur ve saygı duyurması için teşvik bulunmuştur .

2. Dava Karar Verme Yetkisi

Mahkemenin Şartı'nda var olan bir hakkı veya insan haklarını koruyan herhangi bir belgeyi ihlal eden üye ülke hakkında Mahkeme, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nden bu durumu çözmek için bir dava kararı almasını talep edebilir.

a. Mahkemenin Dava Yetkisi

Mahkeme, iki dava yetkisine sahiptir: Devletin onayladığı Afrika Şartı'nın veya başka bir belgenin veya taraf olduğu diğer insan hakları belgelerinin (bölgesel ya da uluslararası) yorumlanması, Mahkeme'nin ilgili hükümleri belirtmesi, ayrıntılarını tartışması gerekir. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu içtihatı, mahkemenin yorumlayıcı yeterliliğinin önemini ve ilgisini bir kez daha ortaya koymaktadır. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu (Mahkeme'ye benzer şekilde) iç hukuk yollarının tükenmesine bağlı olarak bir STK veya bir şahıstan bir başvuru alabilmektedir⁸⁹.

Bu hüküm, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu tarafından, uluslararası bir mahkemenin davayı bakmasından önce hükümetlerin insan hakları ihlallerinden haberdar edilmeleri gerektiği gerçeği ile haklı kılınmıştır. Ama, uygulamada, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu, şikayetçilerin, yargı bağımsızlığından yoksun oldukları için ulusal mahkemelere başvurmalarının imkansız

⁸⁸ Marceau, **a.g.e.**, s. 123.

⁸⁹ Robert Wundeh, **a.g.e.**, s. 56.

olduğunu belirttiği davalardan çok hızlı bir şekilde başvuru bulundu; af yasasının muhalefetini; adli işlemlerin aşırı genişletilmesi; başvuranın sürgün edilmesi vs⁹⁰.

Sonuç olarak Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu, bu kararları iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulunun, ancak yargı yetkisine dayanıyor olsaydı, var oldukları hallerde geçerli olduğu ve bu sözleşmenin yürürlüğe gireceğine karar vermediğini belirterek bu hükmü yorumlamak zorunda kaldı.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve İnter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi de bu yorumlama yeterliliğini bilmektedir. Bir taraf devlet tarafından ihlal edilip edilmediğine karar vermek için bir hakkın kapsamını netleştirmek amacıyla iç hukuk yolları birkaç kez kullanılmıştır. Örneğin, Avrupa Mahkemesi'nde, Pretty C. davaya ilişkin kararında olduğu gibi. Birleşik Krallık, "yaşam hakkı"nın, Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi'nin 2. maddesi tarafından garanti edilmesinin olumsuz bir yönü bulunmadığı ve ters olarak yorumlandığı şeklinde yorumlanmaktadır; yani ölme hakkı⁹¹.

Birçok durumda, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında, Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesinin tam anlamıyla yorumlanabilecek bir metin olmadığını, aksine "yaşayan bir belge olduğunu" hatırlatmıştır. Mevcut yaşam koşullarının ışığında, insan hakları ve temel özgürlüklerin korunmasına yönelik artan talepler, paralel ve kaçınılmaz olarak demokratik toplumların temel değerleridir. Son olarak, Protokol, Mahkemenin yargı yetkisine sahip olup olmadığına dair bir ihtilaf halinde, Mahkemenin karar vereceğini belirtir.

b. Mahkemenin Dostça Çözüm Yetkisi

Bir Taraf Devletten hak ihlali ile ilgili bir talep geldiğinde, Mahkeme kendisine sunulan davayı dostane bir şekilde çözmeye çalışabilir⁹². Dolayısıyla, tartışmalı bir usul bağlamında, gerek kabul edilebilirliğin incelenmesi sırasında, gerekse davanın esası üzerine yapılan soruşturma esnasında, Afrika İnsan ve Halkların Hakları

⁹⁰ Communication 48/90 Amnesty international et autres c. Soudan.

⁹¹ Ali Badawi, *a.g.e.*, s. 38.

⁹² Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of an African Court on Human and Peoples' Rights, Noting the first and second Government legal experts' meetings held respectively in Cape Town, South Africa (September, 1995) and Nouakchott, Mauritania (April, 1997), and the third Government Legal Experts meeting held in Addis Ababa, Ethiopia (December, 1997), which was enlarged to include Diplomats, 9.md.

Mahkemesi , anlaşmazlık tarafları arasında bir uzlaşmaya varmaya çalışabilir. Bu şekilde hem her iki tarafın da memnuniyeti gözetilir hem de Afrika Şartının hükümlerine de uyulmuş olur. Yani, uzlaşma Şart tarafından garanti edilen bir hakkı ihlal edemez⁹³.

Afrika Komisyonu uygulaması bu yeterliliğin sınırlarını anlamaya yardımcı olabilir. Bir STKveyahut bir birey tarafından herhangi bir devletin Afrika Şartını ihlal etmesiyle ilgili bir dava açılabilir. Bu durumda Mahkeme , söz konusu şartın yönlendirdiği gibi, uzlaşma yoluyla meseleye çözüm bulabilir. Bunun örneği, İnsan Haklarını Koruma Derneği'nin Cibuti Hükümeti'ne açtığı davadır. Hükümetin, Birlik ve Demokrasinin Restorasyonun Cephesi'yle (BDRC) mücadele ederken çatışma bölgesinde gönderdiği silahlı birliğe mensup bir asker, Afar etnik grubuna mensup öldürdü. Dava açılmadan önce zaten hükümet, bu insan haklarının ihlalinde mağdur olan tarafların mağduriyetini gidermek için çalışmalar başlamaştır⁹⁴. Dava Mahkeme tarafından kabul edildiğinde Hükümetin konuyla ilgili çalışmalar başladığını ve bu hususta bir anlaşma imzalamak üzere olduğunu öğrendi. Hükümetin attığı bu adım sayesinde, Mahkeme dava ile ilgili kesin bir hüküm vermeyerek Hükümet ile taraflar arasındaki sorunu uzlaşma yoluyla gidermesine karar verdi ve mutabakat olunacak üzere olan anlaşmanın imzalamasına yönelik teşvikte bulundu.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunması Avrupa Sözleşmesinin 38.1.b ve 39. Maddeleri) ve Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi de bu uzlaşma yolu çözümünü prosedüründe kullanmaktadır.

3. Mahkemeye Sunulan Davaların Başvuru Koşulları

a. Mahkemeye Başvuru Hakkı Olan Kişiler

Protokolün 5. (1) maddesi uyarınca, aşağıdaki kişiler Mahkeme'nin huzuruna dava çıkarma yetkisi olanlardır⁹⁵.

a) Komisyon; (Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu)

⁹³ Settlement out of court: Settling a dispute out of court means giving the Court the opportunity to find a conciliation solution that satisfies both parties to the dispute. For example, in the event of an individual challenging a discriminatory law, a State could, upon the Court's encouragement, repeal that law even before the Court renders its judgment.

⁹⁴ C. Djibouti (Communication 133/94).

⁹⁵ Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of the African Court on Human and Peoples' Rights, 5.md.

- b) Komisyonun aleyhine dava açan protokol taraf devleti;
- c) Komisyona şikayette bulunulduğu protokol taraf devleti;
- d) Ulusal bir insan hakları ihlali mağduru olan Protokol taraf devleti
- e) Komisyon tarafından tanınan Afrika sivil toplum örgütler
- f) Protokolün 5. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, bir taraf devletin davaya ilgi gösterdiği kanaatine varması halinde, mahkemeye müdahale talebinde bulunabilmektedir.

Protokolün 5. (3). maddesi, komisyon ile gözlemci statüsünde olan sivil toplum örgütlerinin (STK'lar) ve bireylerin, dilekçelerin bir devlet aleyhine açılmış olması halinde mahkemeye doğrudan başvuruda bulunabileceğini öngörmektedir. Mahkeme'ye doğrudan erişim sağlayan madde 34. (6) 'da belirtilen bildirimi yapmaktadır⁹⁶.

Mahkeme'ye başvuruda bulunan devletler, bireyler, STK'lar ve diğer kurumlar, başvurularını mahkeme siciline bildirmeli ve bu taleplerin mahkemenin resmi dillerinden birinde imzalanmasını ve hazırlanmasını sağlamalıdır. Mahkeme'nin resmi dilleri Afrika Birliği ile aynıdır; Arapça, İngilizce, Fransızca, Portekizce, İspanyolca, Kiswahili ve diğer herhangi bir Afrika dilidir.

b. Başvurunun Kabul Edilebilirlik koşulları

Mahkemeye sunulan herhangi bir başvuru, Afrika Şartının 56. Maddesinde öngörülen yedi (7) kabul edilebilirlik kriterlerini yerine getirmelidir⁹⁷.

- a) Yazarın kimliği gizli tutulacak olsa da, bu kimlik belirtilmelidir;
- b) Afrika Birliği Anayasası ve Afrika İnsan Hakları Şartı'nın yasası ile uyumlu olmaktadır ;
- c) Saldırgan dil kullanmamalıdır veya;
- d) Haberleşme yoluyla yayılan özel haberleri toplamakla sınırlı kalmamalıdır;
- e) İç prosedürlerin olağan dışı şekilde uzadığı görülmedikçe iç hukuk yolları tüketilmiş olmalıdır;
- f) Mahkeme huzurunda, iç hukuk yollarının tüketilmesinden ya da mahkeme tarafından tespit edilen bir tarihten itibaren makul bir süre içinde getirilmelidir; ve
- g) Birleşmiş Milletler Tüzüğü, Afrika Birliği'nin Anayasası, Afrika Şartı'nın Tüzüğü veya AB diğer herhangi bir aracın hükümleri uyarınca tarafların daha önce karara bağladığı bir mesele veya konuyla ilgili olmamalıdır.

Yukarıda belirtilen kabul edilebilirlik koşullarına ek olarak, herhangi bir talep şunları içermelidir:

⁹⁶ Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of the African Court on Human and Peoples' Rights, 34.md.

⁹⁷ African Charter on Human and Peoples' Rights "Banjul Charter", Adopted 27 June 1981, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982), entered into force 21 October 1986, 56.md.

- a) Başvuranın temsilcisi olarak tayin edilen kişilerin isimleri ve adresleri;
- b) Sunulacak gerçekler ve kanıtların bir özeti;
- c) Şikayet sahibinin ve tarafın veya tarafların ücretinin özel ayrıntıları;
- d) İddia edilen ihlalin açık bir tanımı;
- e) İç hukuk yollarının tüketilmesinin veya bu tür hukuk yollarının kullanılmasının anormal bir genişlemesinin kanıtı;
- f) İstenen kararlar veya tedbirler; ve
- g) Kendini temsil eden veya mağdur adına başvuranın tazminat almak istemesi halinde, talebi tazminat talebinde bulunacaktır.

c. Mahkeme Kararları Alınırken Uyulması Gereken Kurallar

Mahkeme, insan haklarının ve / veya halklarının ihlal edildiğini tahmin ederse, mahkeme, adil tazminatın ödenmesi de dahil olmak üzere, durumu düzeltmek için gerekli tüm tedbirleri alıp tazminat ödemektedir.

Aciliyet durumlarında ve kişilere telafisi mümkün olmayan zararlardan kaçınmanın gerekli olduğu hallerde, Mahkeme uygun gördüğü geçici tedbirleri alabilir. Geçici bir tedbir, örneğin iddia edilen mağdurun ölüm cezasını infaz etme tehdidi altında olduğu durumlarda istenebilir.

Protokolün 28. (1) maddesi uyarınca, mahkeme, yargılamaların sona ermesini müteakip 90 gün içinde kararlarını verilmektedir. Mahkemenin kararları kesindir ve temyiz edilememektedir⁹⁸.

Bununla birlikte, karar sırasında taraflardan birinin bilmediği delillerin ortaya çıkması durumunda, bu taraf mahkemenin kararının incelenmesini isteyebilir. Düzeltme talepleri, bir tarafın yeni bir gerçeğin keşfinden sonraki altı ay içinde yapılmalıdır.

Mahkeme kararları yasal olarak bağlayıcıdır ve Afrika Birliği Yürütme Konseyi, Meclis adına verilen kararın uygulanmasını sağlamaktan sorumludur.

4. Kararların Yorumlanması ve Gözden Geçirilmesi

a. Yorumlama

Mahkeme kararlarını icrası açısından yorumlayabilir. İlgili davadaki herhangi bir tarafın talebi üzerine, kararın alındığı tarihten itibaren 12 ay içinde bunu yapabilir⁹⁹.

⁹⁸ Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of the African Court on Human and Peoples' Rights, 28.md.

Yorum talep edildiğinde, Mahkeme diğer tarafları gözlemlerini sunmaları için davaya davet eder. Başvuruyu değerlendiren davanın esasını inceleyen hakimler aynı hakimlerdir. Yorum talebi Mahkeme aksini kararlaştırmadıkça yargının yürütmesini askıya almamaktadır¹⁰⁰.

b. Revizyon

Bir dava tarafları, karar sırasında her dava sahibi bildiği kanıt bulunmadığı takdirde Mahkeme'nin kararını gözden geçirmesini talep edebilir. Bu talep, ilgili tarafın keşfedilen delillerin farkında olduğu andan itibaren 6 ay içinde yapılmalıdır. Davanın taraflarından herhangi biri teklif gönderebilir¹⁰¹.

İnceleme talebi Mahkeme aksini kararlaştırmadıkça yargının yürütmesini askıya alamaz

Mahkeme içtihatlarının geliştirilmesine katılmak için:

- Şartı veya herhangi bir diğer ilgili insan hakları belgesi ile ilgili herhangi bir hukuki sorunun danışmanlık görüşlerini istemek üzere ele geçirmek;
- Ona güvence altına alınan hakların korunmasını genişletmek için Şart'ın bir hükmünün yorumlanmasına karar vermesini istemektir.

⁹⁹ Rules of Court, These Internal Rules shall replace the Interim Rules of Procedure of 20 June 2008, following the harmonization of the Interim Rules of the Court and the Commission carried out during joint meetings in July 2009 in Arusha, October 2009 in Dakar and April 2010 in Arusha, 66.md

¹⁰⁰ Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of the African Court on Human and Peoples' Rights, 28.md.

¹⁰¹ Rules of Court, These Internal Rules shall replace the Interim Rules of Procedure of 20 June 2008, following the harmonization of the Interim Rules of the Court and the Commission carried out during joint meetings in July 2009 in Arusha, October 2009 in Dakar and April 2010 in Arusha ,67.md.

İKİNCİ BÖLÜM

AFRİKA İNSAN VE HALKLARIN HAKLARI MAHKEMESİ: MEVZUATIN VE UYGULAMANIN DEĞERLENDİRİLMESİ

I. Mahkeme'nin Uyguladığı Mevzuat

A. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Hükümleri

Bu şartta, Birinci Kısım'ın 1. bölümünde iki ana kategori olan bireylerin hak ve özgürlükleri ve her iki kategoriye de uygulanabilen bazı genel hükümleri yer alır. Birinci kategori, herkese uygulanan bireylerin haklarına ilişkindir. Şart ile güvence altına alınan kişilerin hakları madde 3 ile 18'de belirtilmiştir. İkinci kategori, halklar için uygulanan halkların veya toplu hakların toplu bir biçimde uygulanmasıyla ilgilidir. Bu haklar Şartın 19 ile 24'üncü bölümlerinde belirtilmiştir. Tüm haklar için geçerli olan Bölüm 1'in genel hükümleri madde 1, 2 ve 26'da belirtilmiştir¹⁰².

Şartın Birinci Bölümünün II. Bölümü, bireylerin başkalarına karşı ve genel olarak topluma yönelik "Ödevler"i ile ilgilidir. Bu hükümler, Afrikalıların ailede ve toplumda bir bütün olarak uyumlu ilişkilere verdikleri önemi ifade etmektedir. Bu görevlerin Bildirgenin I. Bölümünde kapsanan hak ve özgürlükleri etkilemediğini belirtmek önemlidir; Gerçekten de, Devlet, Bölüm II görevinin sözde ihlal edildiğini, Devlet'in I. Bölüm uyarınca bir hak veya özgürlük ihlallerine karşı savunma olarak kullanamamaktadır¹⁰³.

Şart'ın Birinci Bölümü 1. fıkrasında belirtilen kişilerin ve halkların hakları kategorisinde, sivil ve siyasi haklar ya da ekonomik, sosyal ve kültürel haklar olarak genellikle farklılaşan farklı haklar türleri vardır. Bunlar katı kategoriler değildir ve bazen karıştırılabilirler ancak ; genel olarak sivil ve siyasi haklar, yaşam, özgürlük, kişisel güvenlik, hukuki süreçler ve kişi ülkesinin veya topluluğunun işlerine katılım hakları ile ilgilidir. Ekonomik, sosyal ve kültürel haklar, yiyecek, konut, iş, sağlık

¹⁰² M. Semih Gemalmaz, "Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Üzerine Düşünceler", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Dergipark**, Cilt.VII, No: 2, 1987, s. 132.

¹⁰³ F. Ouguergouz, **The African Charter on Human and Peoples' Rights: A Comprehensive Agenda for Human Dignity and Sustainable Democracy in Africa**, New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2003, s. 15-28.

bakımı, eğitim ve birinin kültürünün korunması ve korunması gibi temel insan ihtiyaçlarını ilgilendirir. Her iki hak türü halkları için önemlidir. Genellikle yoksul ve marjinalize olan bu insanlar, sosyo-ekonomik kalkınmaya örneğin eğitime (bir topluluk içinde var olma bakımından) erişimle ilgili olarak, normal okul sistemi ve bu sistemin kendi ihtiyaçlarına göre yeterliliği açısından, sağlık ve tıbbi hizmetlere erişim (gıda, su ve sağlık gibi iyi sağlıktan zevk almak için iyi koşullar da dahil olmak üzere), konut ve adil çalışma koşullarına erişim bakımından toplumun diğer üyelerinden daha çok desteğe ihtiyaca duyarlar ve daha az desteğe erişebilirler¹⁰⁴. Eğer bu temel ihtiyaçlar karşılanmazsa, yerli halklar oy kullanma, kimlik belgeleri alma veya ulusal karar organlarına katılma gibi konularda sivil ve siyasi konulara özellikle dikkat edemezler. Öte yandan eğer yerli halklar, gerekli ulusal belgeleri (genellikle ülkede taşınmak zorunlu olan) elde ederek diğer toplum üyeleri ile siyasi eşitliği üstlenemezlerse ulusal ve uluslararası seçimlerle oy kullanıp, ulusal mevzuat organlarına ve diğer yönetim organlarına katılarak karşılaştıkları sosyo-ekonomik sorunlar hak ettikleri dikkati almayacaklarından, bu toplulukların sesi duyulmayacaktır. Buna ek olarak kadınlar, toprak ve kaynak kullanımı planlaması, sosyal politika geliştirme ve yoksullukla mücadele stratejileri geliştirilmesi gibi kendilerini etkileyen kararlara katılamazlar¹⁰⁵.

Ekonomik, sosyal ve kültürel haklardan sivil ve siyasi hakları farklı biçimde ve farklı derecelerde uygulanma yöntemleriyle farklı antlaşmalara tabi tutan Birleşmiş Milletler sisteminin aksine, Afrika'da tüm bu haklar aynı enstrümanlar garanti altına alınmıştır (Şart) ve eşit bir temel üzerine yerleştirilmiştir. Birleşmiş Milletler sistemi hala ekonomik, sosyal ve kültürel hakların yargı yolu ile çözülebilecek olup olmadığına (yani hukuki bir şikayet konusu olarak ele alınmasına) karar veremezken, Afrika şartında şu şekilde düşünülmektedir¹⁰⁶.

Toplumsal, çevresel, ekonomik ve sosyal haklar, Afrika'da insan haklarının vazgeçilmez unsurlarıdır. Afrika Komisyonu, Afrika Sözleşmesinde yer alan haklardan herhangi birisini uygulayacaktır¹⁰⁷. Komisyon, bu imkanı Afrika Sözleşmesinde uygulanamayan herhangi bir hakkın bulunmadığını açıklığa kavuşturmak için kullanmaktadır.

¹⁰⁴ Mactar, a.g.e., s.50-62.

¹⁰⁵ Association pour la prévention de la torture, **La Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples : présentation, analyse et commentaire du Protocole à la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuple, créant la Cour**, Genève, 1999, s. 25-38.

¹⁰⁶ C. Maurizio, **Une Nouvelle Page est Ouverte dans l'Histoire de l'Afrique**, Point de Mire, 2002, s. 123.

¹⁰⁷ W. Claude, "The African Charter and Freedom of Expression in Africa", **4 Buffalo Human Rights Law Review** 103, Cilt.IV, No: 2, 1998, s. 19.

Şartın 3-18. Maddeleri kapsamındaki bireylerin sivil ve siyasi haklarına örnekler şunları içerir:

- kanun önünde eşitlik ve yasanın eşit korunması (madde 3);
- yaşam, özgürlük ve her türlü işkence, zalimane, insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele, kölelik ve diğer sömürü şekillerinin yasaklanması (Madde 5);
- adil bir yargı (Madde 7);
- vicdan özgürlüğü ve dinin özgürce yaşanması (Madde 8);
- Serbestçe bir araya gelme ve özgürce bir ilişki kurma özgürlüğü (10. ve 11. maddeler);
- Serbestçe dolaşmak ve ikamet yerini seçmek (Madde 12);
- hükümete katılmak (Madde 13);
- Kadınlara yönelik tüm ayrımcılığın ortadan kaldırılması (Madde 18 (3))

Sonuç olarak yerli bir kişinin toplumdaki diğer üyeleri gibi ülkesinde yasal işlemlere erişimi aynı olmadığında ya da örneğin, aynı polis koruması olmaması durumunda yasal eşitlik hakkı ihlal edilir. bir kişi başka bir kişiye köle olarak hizmet ettiğinde ve devlet böyle bir köleliği önlemek için uygun tedbirleri almadığında, bu kişinin köleliğe tabi tutulmaması hakkı ihlal edilir. Yerli halkın, hükümet ve yerel ve ulusal karar alma organlarına oy verme veya katılma konusunda diğerleriyle aynı haklara ve erişime sahip olmaması halinde, hükümete katılma hakkı ihlal edilir.

Yerli halkların bir başka temel hakkı, özellikle geleneksel toprak ve toprakları üzerindeki haklarının tanınması ve korunması için mücadele mülkiyet hakkıdır. Tüzüğün 14. maddesi şöyledir:

Mülkiyet hakkı güvence altına alınacaktır. Bu hakka sadece, kamusal gereksinim yararı ya da topluluğun genel menfaati nedeniyle ve konuya ilişkin yasaların hükümlerine uygun olarak müdahale edilebilir¹⁰⁸.

Aşağıda göreceğimiz üzere, bu hak, Şart'ın toplu hakları hükümleriyle birleştiğinde, Aborijin toprakları ve ilgili insan hakları ihlallerinin analizi için yasal dayanak sağlar.

¹⁰⁸ O. Umzurike, "The Protection of Human Rights Under the Banjul (African) Charter on Human and Peoples' Rights", *African J. of Int'l L*, Cilt. I, No:1, 1988, s.12.

Sözleşmenin bireysel hakları hükümlerine dayanan ekonomik, sosyal ve kültürel haklara örnekler arasında haklar bulunur:

- Adil ve tatmin edici koşullarda çalışmak (Madde 15);
- Sağlık ve tıbbi bakımın korunması (Madde 16);
- Eğitim (Madde 17 (1))
- Kültürel yaşama katılmak (Madde 17 (2)).

Afrika'daki yerli halklar, çoğu kez haksız çalışma koşullarına maruz kalmaktadırlar; bunlar arasında haksız ücretler de bulunmaktadır. 15. Madde uyarınca, devletin kamu veya özel işverenler tarafından yapıp yapılmadığına bakmaksızın, onları bu tür muameleden korumakla yükümlüdür. Benzer şekilde, yerli halkların diğer topluluklar gibi tıbbi hizmetlere veya eğitime erişimi aynı olmadığı ve özel ihtiyaçları göz önüne alınmadığı durumlar madde 16'nın ihlali anlamına gelebilir 17(1).

Şart'ın 19 ila 24. Maddelerinde öngörülen halklar ve topluluk hakları şunları içerir:

- Eşitlik hakkı ve diğer insanlar tarafından hakim olmama hakkı (madde 19);
- Var olma ve kendi kaderini tayin hakkı (Madde 20);
- Doğal zenginliklerini serbestçe elden çıkarma hakkı (Madde 21);
- Ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınma hakkı (madde 22);
- Gelişmelerine elverişli tatmin edici bir çevre hakkı (Madde 24).

Çevre hakkı mevcut bağımsız devletlerin toprak bütünlüğü ilkesine aykırı olarak uygulanamaz, bu da kendi kaderini tayin hakkının ülke sınırları içinde bağımsız bir devletten ayrılmayı meşrulaştırmak için kullanılamayacağı ve uygulanması gerektiğini ifade eder¹⁰⁹.

Yerli halklar bağlamında, Şartın Birinci Bölümünde yer alan ortak haklar ve 14. Maddedeki mülkiyet hakları birlikte ele alındığında Üye Devletlerin aborijin halkların topraklarını, topraklarını ve topraklarını sahiplenme, kontrol etme, kullanma ve bunlardan yararlanma haklarını korumak ve saygı duymak zorunda olduğu düşünülebilir. Nitekim, Afrika Komisyonu, "toprak ve doğal kaynaklara ilişkin hakların korunması, Afrika'daki yerli toplulukların hayatta kalması için temel bir gerekliliktir ve Afrika Sözleşmesinin 20, 21, 22 ve 24. Maddelerinde öngörülmüştür. Bu ifade, yerli halkların atalarındaki topraklar üzerindeki haklarına ilişkin Birleşmiş Milletler'in çeşitli

¹⁰⁹ M. Mc Cully, **a.g.e.**, s. 10-15.

mekanizmalarının karar ve yorumlarıyla tutarlıdır¹¹⁰. Şartın toplu haklarının yargı yoluna başvurulamayacağı yönündeki bazı erken endişelere rağmen (yani, yasal şikayet konusu olmak üzere), Komisyon insan haklarının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili şikayetleri dikkate almaya hazır olduğunu gösterdi. Bu karar bir kez daha, tüm haklarda eşitlik güden Şart'ın benzersiz yorumuyla örtüşme olmaktadır¹¹¹.

Komisyonun, yerli halklarla ilgili olarak toplu haklar Sözleşmesinin hükümlerini halen derinlemesine geliştirmesi gerekse de, bazı kararlar özellikle Nijerya'daki Ogoni halkıyla ilgili yakın tarihli bir davayla ilgili yararlı bulgular ortaya koymaktadır¹¹².

Şart'ın Birinci Bölümünün 1. Kısmı genel hükümleri Madde 1, 2 ve 26'da belirtilmiştir. Bireylerin ve halkların hakları, sırasıyla bu maddelerde belirtilen genel hükümlere tabidir:

Bu şartın tarafları olan Afrika Birliği Örgütü üyesi Devletler, bu Şartta düzenlenen hakları, ödevleri ve özgürlükleri tanıyacak ve bunlara etkinlik kazandıracak yasal ve diğer önlemleri almayı üstleneceklerdir. (Madde 1)

Her birey bu Şartta tanınan ve güvence altına alınan haklardan ve özgürlüklerden, ırk, etnik grup, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi ya da herhangi diğer görüş, uyrukluk ya da sosyal köken, servet, doğum ya da başka statü gibi herhangi ayırım olmaksızın yararlanmaya hak sahibi olacaklardır. (Madde 2)

Bu Şartın Tarafı Devletler, Mahkemelerin bağımsızlığını güvence altına almak ve Bu Şartta garanti edilen hakların ve özgürlüklerin geliştirilmesini ve korunmasını sağlayacak uygun ulusal kurumları kurmaya ve geliştirmeye izin vermekle ödevli altında olacaklardır. (Madde 26)

1. ve 2. madde, tüm Üye Devletlerde ayırım yapılmaksızın şartta tanınan hakları tanımlarını ve bunları uygulamak için yasal önlemlerin alınmasını ve bireylerin ve halkların Ulusal Mahkemelere ve idari usullere bu hakları yerine getirebilmesini amacıyla başvurmasını öngörmektedir. 26. Madde ayrıca, Üye Devletlerin ulusal mahkemelerin bağımsız olduğunu ve hükümet ve sivil toplum örgütlerinin Sözleşmede

¹¹⁰ H. BALDE H, **a.g.e.**, s. 15-19.

¹¹¹ G. Francis, L. Emile, **Les Grands peurs de l'An 2000, Politique Africaine**, Paris, Karthala, 1990, s. 33

¹¹² W. Kariuku, **a.g.e.**, s. 67.

belirtilen hakları kullanabileceğini, teşvik edip koruyabileceğini temin etmesini şart koşar.

Bu Şart, uluslararası insan hakları hukukunun genel çerçevesi dahilinde bir takım olumlu unsurlar içermesine rağmen, açıklanan haklar çoğunlukla kısıtlamalar veya istisnalarla sınırlıdır, örneğin Madde 14'te, o maddenin ikinci cümlesinde belirtilen davalarda devletlerin öngörülen mülkiyet haklarını ihlal etme hakkı vardır.

1. Afrika Şartı'nın İhlalleri

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, Afrika kıtasında Avrupa ve Amerika kıtalarındaki evrensel insan hakları değerlerini temel alarak bölgesel bir insan hakları sistemi oluşturmayı amaçlamaktadır. Şart genel itibariyle medeni ve siyasi haklar, ekonomik, sosyal ve kültürel haklar, halkların hakları ve bu hakların geliştirilmesi ve uygulanmasına dair temel yükümlülüklerden ve görevlerden oluşmaktadır. Şart'ın birinci maddesinde, ABÖ'ne üye devletlerin, bu sözleşmede yazılı olan hak ve özgürlükleri tanıyacaklarından ve söz konusu hak ve özgürlüklerin gerçekleşmesini sağlamak için gerekli yasama ya da diğer tedbirleri alacaklarından bahsedilmektedir¹¹³.

a. Sivil ve Siyasi Haklar

1981 yılında kabul edilen ve 1986'da yürürlüğe giren Afrika Şartı, Avrupa ve Amerikan insan hakları sözleşmelerinin aksine, yalnızca medeni haklara değil aynı zamanda ekonomik, sosyal ve kültürel haklara da yer vermiştir. Afrika değerlerinin geleneğini evrensel olarak tanınan hakların modernitesi ile birleştiren belge, halkların haklarını da tanımaktadır¹¹⁴.

Sivil ve Siyasi Haklar

¹¹³ Açık Öğretim Fakültesi, (A.Ö.F), **a.g.e.**, Resmi web sitesi, <http://www.acikogretimadalet.com/index.html>, 2013.

¹¹⁴ Mc Cully, **a.g.e.**, s. 40-67.

Bu haklar Şart'ın 2'den 14. Maddelerine kadar belirtilmiştir:

- Ayrımcılığa uğramama hakkı¹¹⁵.
- Kanun önünde eşitlik hakkı¹¹⁶.
- Yaşam hakkı ve fiziksel ve manevi bütünlük¹¹⁷.
- İnsanoğlunun doğal haysiyetine, her tür köleliğe, insan kaçakçılığına, fiziksel veya zihinsel işkenceye ve zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezaya yasaklanma hakkı¹¹⁸.
- Kişinin özgürlüğü ve güvenliği ve keyfi tutuklama veya gözaltı yasağı¹¹⁹.
- Mahkemeler tarafından bir dava açma hakkı ve adil yargılanma hakkı; masumiyet karinesine hakkı; savunma hakkı; tarafsız bir mahkeme tarafından makul bir süre içinde yargılanma hakkı; ceza yasalarının geçersizliği ilkesidir¹²⁰.
- Vicdan ve din özgürlüğü¹²¹.
- "Yasalar çerçevesinde" bilgi ve ifade özgürlüğü ve dinin özgürce uygulanması hakkı¹²².
- Kanunla yürürlüğe konan kurallara uygun olarak örgütlenme özgürlüğü hakkı¹²³.
- Toplanma özgürlüğü hakkı¹²⁴.
- Bir Devlette dolaşım özgürlüğü hakkı; Bir ülkeyi kendi de dahil olmak üzere bırakma hakkı; sığınma hakkı; toplu sürgünün yasaklanması¹²⁵.
- Kamu işleri yürütülmesine ve kamu görevine eşit erişime serbestçe katılma hakkı; kamu mallarına ve hizmetlerine eşit erişim hakkı¹²⁶.
- Mülkiyet hakkı¹²⁷.

¹¹⁵ African Charter on Human and Peoples' Rights "Banjul Charter", Adopted 27 June 1981, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982), entered into force 21 October 1986 , 2.md.

¹¹⁶ A.g.e., 3.md.

¹¹⁷ A.g.e., 4.md.

¹¹⁸ A.g.e., 5.md.

¹¹⁹ A.g.e., 6.md.

¹²⁰ A.g.e., 7.md.

¹²¹ A.g.e., 8.md.

¹²² A.g.e., 9.md.

¹²³ A.g.e., 10.md.

¹²⁴ A.g.e., 11.md.

¹²⁵ A.g.e., 12.md.

¹²⁶ A.g.e., 13.md.

¹²⁷ H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı**, Beta Yay., İstanbul, 2009, s. 3-6.

b. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar

Bu haklar Şart'ın 15.'den 18. Maddelerine kadar belirtilmiştir:

- Adil ve tatmin edici koşullarda çalışma hakkı; Eşit iş için eşit ücret alma hakkı¹²⁸.
- En iyi fiziksel ve zihinsel sağlık durumunun tadını çıkarma hakkı¹²⁹.
- Eğitim hakkı ve bireylerin Topluluğun kültürel yaşama katılma hakkı¹³⁰.
- Ailenin, kadınların, yaşlıların veya engellilerin özel korunma önlemlerine hakkı¹³¹.

c. Halkların Hakları

Bu haklar Şart'ın 19-24. Maddelerinde yer almaktadır:

- Halkların eşitlik hakkı¹³².
- Halkların var olma hakkı. Tüm bireyler sorgulanamaz ve vazgeçilmez kendi kaderini tayin hakkına sahip olacaklardır. Özgürce kendi siyasi statüsünü belirleyecek ve özgürce seçtikleri politikaya göre ekonomik ve sosyal gelişimlerine devam edeceklerdir¹³³.

Sömürgeci veya ezilen halklar, uluslararası toplum tarafından tanınan her türlü yola başvurarak hakimiyet bağlarından kendilerini kurtarma hakkına sahip olacaklardır.

Tüm insanlar, mevcut Şart'a Taraf Devletlerin yardımına, siyasi, ekonomik veya kültürel olmak üzere, yabancı egemenliğine karşı kurtuluş mücadelesinde bulunma hakkına sahip olacaklardır.

- Hayvanların, servetlerinin ve doğal kaynaklarının özgürce elden çıkarılması hakkı¹³⁴.
- Halkların ekonomik, sosyal ve kültürel gelişme hakkı¹³⁵.
- Halkların ulusal ve uluslararası barış ve güvenliği hakkı¹³⁶.

¹²⁸ A.g.e., 15.md.

¹²⁹ A.g.e., 16.md.

¹³⁰ A.g.e., 17.md.

¹³¹ A.g.e., 18.md.

¹³² A.g.e., 19.md.

¹³³ A.g.e., 20.md.

¹³⁴ A.g.e., 21.md.

¹³⁵ A.g.e., 22.md.

- Halkların gelişmeleri için uygun genel tatmin edici bir çevreye sahip olma hakkı¹³⁷.

Son olarak, Afrika Şartı birçok bakımdan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nden farklıdır. Bu farklılıklar dört başlık altında toplanabilir¹³⁸:

- İlk olarak, Afrika Şartı sadece haklar öngörmekle yetinmez; aynı zamanda ödevleri de düzenler ve ödevlere diğer sözleşmelere oranla çok kuvvetli bir vurgu vardır.
- İkinci olarak Afrika Şartı, sadece bireysel hakları tanımakla yetinmez; ayrıca halkların haklarını da öngörür.
- Üçüncü olarak, Şart medeni ve siyasal haklara ek olarak, ekonomik, kültürel ve sosyal hakları da güvence altına alır.
- Nihayet Afrika Şartı, taraf devletlere, Şart'ta güvence altına alınan haklara oldukça geniş sınırlama ve kısıtlamalar getirme yetkisi vermektedir.

Afrika Şartı, BM insan hakları metinleri ile Afrika devletlerinin geleneklerini harmanlamaktadır. Bu nedenle, insan hakları sözleşmelerinden çok, insan hakları paktlarına benzer. Nitekim Şartın Başlangıcında “Afrika’nın tarihi gelenekleri ve Afrika uygarlığının değerleri” gibi ifadelerle gönderme vardır. Ayrıca Şart’ın Başlangıcında insan haklarının korunması ve geliştirilmesi ile, ekonomik gelişme arasında da bir bağlantı kurulmaktadır.

Şart birçok bireysel hakkı güvence altına alır. Bu hakların en önemlileri şunlardır¹³⁹:

- Her birey yasa önünde eşittir, insan varlığı dokunulmazdır.
- Her insan, yaşamına ve kişi bütünlüğüne saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.
- Hiç kimse özgürlük hakkından keyfi olarak yoksun bırakılamaz.
- Adil yargılanma hakkı öngörülmüştür.
- Her birey görüşlerini, hukuk çerçevesi içinde ifade etmek ve yaymak hakkına sahiptir.
- Her birey, hukuka uygun olarak serbestçe örgütlenme hakkına sahiptir

¹³⁶ A.g.e., 23.md.

¹³⁷ A.g.e., 24.md.

¹³⁸ Açık Öğretim Fakültesi, (A.Ö.F), a.g.e., Resmi web sitesi, <http://www.acikogretimadalet.com/index.html>, 2013.

¹³⁹ Açık Öğretim Fakültesi, (A.Ö.F), a.g.e., Resmi web sitesi, <http://www.acikogretimadalet.com/index.html>, 2013.

B. Diğer İnsan Hakları Belgeleri

Şart'ın Taraf Devletleri, öğretim, eğitim ve yayın yoluyla, bu Şartta yer alan hak ve özgürlüklere saygıyı teşvik etmek ve sağlamak, bu özgürlüklerin ve hakların yanı sıra karşılık gelen yükümlülükleri ve görevleri de yerine getirmekle yükümlüdürler.

Ayrıca Taraf Devletler; Mahkemelerin bağımsızlığını güvence altına alma ve bu Şartın garanti ettiği hak ve özgürlüklerin teşvik edilmesi ve korunması ile görevlendirilen uygun ulusal kurumların kurulmasına ve geliştirilmesine izin vermek ile görevlidirler¹⁴⁰.

Aşağıda, ilgili belgelerin kapsamlı olmayan bir listesi bulunmaktadır; bunlara ilişkin uyulması, ilgili Taraf Devlet tarafından onaylandığında Mahkeme tarafından izlenebilmektedir:

1. Afrika Belgeleri

- Afrika'daki Mülteci Sorunlarının Özgüllüklerini Yöneten ABÖ Sözleşmesi: 10 Eylül 1969'da kabul edildi, 20 Haziran 1974'te yürürlüğe girdi.
- Çocuk Haklarına ve Refahına ilişkin Afrika Bildirgesi: Temmuz 1990'da kabul edilmiş olup 29 Kasım 1999'da yürürlüğe girmiştir.
- Terörizmle Mücadele ve Olanakla Mücadele Sözleşmesi: 14 Temmuz 1999'da kabul edilerek 6 Aralık 2002'de yürürlüğe girmiştir.
- İnsan ve Halkların Afrika'da Kadın Haklarına İlişkin Afrika Bildirgesi Protokolü 12 Temmuz 2003'te kabul edildi ve 25 Kasım 2005'te yürürlüğe girdi.
- Afrika Demokrasi, Seçimler ve Yönetişim Şartı: 30 Ocak 2007'de kabul edildi.
- Afrika'daki Ülke İçinde Yerinden olmuş kişilere Karşı Koruma ve Yardım AB Sözleşmesi: 23 Ekim 2009'da kabul edilmiştir; Vb.

2. Diğer Uluslararası Belgeler

¹⁴⁰ Niyizurugero, a.g.e., s. 30-45.

- 9 Aralık 1948'de kabul edilen Soykırımın Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi, 12 Ocak 1951'de yürürlüğe girdi.
- 16 Aralık 1966'da kabul edilen Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi 23 Mart 1976'da yürürlüğe girmiştir.
- 16 Aralık 1966'da kabul edilen Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi 3 Ocak 1976'da yürürlüğe girmiştir.
- 21 Aralık 1965'te kabul edilen Her Türlü Irk Ayrımcılığının Önlenmesine Dair Uluslararası Sözleşme, 4 Ocak 1969'da yürürlüğe girmiştir.
- 18 Aralık 1979'da kabul edilen Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi 3 Eylül 1981'de yürürlüğe girmiştir.
- İşkenceye Karşı Sözleşme ve 10 Aralık 1984'te kabul edilen Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya Dair Sözleşme, 26 Haziran 1987'de yürürlüğe girmiştir.
- 20 Kasım 1989'da kabul edilen Çocuk Haklarına Dair Sözleşme, 2 Eylül 1990'da yürürlüğe girmiştir.

Mahkeme'nin yetkisi, Afrika Şartının tamamlanmasını ve sonuç olarak boşlukları doldurmasını mümkün kılan çok çeşitli yasal araçlara dayanıyor. Diğer iki bölgesel mahkemeye kıyasla gerçek bir ilerleme. Bir başvuran Sözleşmede belirtilenlerden, özellikle kadın hakları veya ekonomik , sosyal ve kültürel haklardan daha geniş bir haklara sahip olan söz konusu Devlet tarafından onaylanan bir sözleşme hükümlerinin ihlal edilmesini gerekçe göstererek Afrika Mahkemesine itiraz edebilir ¹⁴¹. Mahkeme elbette, kurdukları anlaşma organları tarafından bu belgelere verilen yoruma dayanacaktır. Bu nedenle Mahkeme, Bir Devletin hükümlerinden herhangi birisini ihlal edip etmediğini belirlemek için Uluslararası Sivil ve Siyasi Haklar Sözleşmesini yorumlayan İnsan Hakları Komitesinin gözlemlerine güvenebilir.

¹⁴¹L. Mulvagh, **a.g.e.**, s. 56.

II. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'ne Arz Edilen Davalar

A. İnsan Hakları Koruma Herekâtı'nın (İHKH) Fildişi Sahili Devleti'ne Karşı Açtığı Dava

1. Davanın Konusu

Bu dava, Fildişi Sahili Devleti'nin Bağımsız Seçim Komisyonu (BSK) hakkında Fildişi Sahili Devleti Ulusal Meclisi tarafından 28 Mayıs 2014 tarihli kanunun kabul edilmesinin ürünüdür.

Fildişi Sahili'nin seçim organının 9 Ağustos 2000 tarihli 2000-551 sayılı kanunla oluşturulduğu belirtilmelidir. Bu tarihten önce seçimler devlet tarafından İçişleri Bakanlığı'nın aracılığıyla örgütlenmiş şekilde yönetilmekteydi, bu kanunla birlikte çeşitli değişiklikler yapılmıştır¹⁴².

Bu kanunun 17. maddesinde belirtildiği üzere, Ulusal Seçim Komisyonu (USK) 2000 yılı başkanlık, yasama ve belediye seçimlerinin düzenlenmesinden sorumlu bir geçici yapıydı. Görev süresi, belediye seçimlerinin sonuçlarının ilan edilmesinden en geç on beş (15) gün sonra sona ermektedir.

Bu seçimlerden sonra kurumların kurulmasını öngören, 1 Ağustos 2000'li anayasayla 9 Ekim 2001 tarihinde Parlamento tarafından Bağımsız Seçim Komisyonunu (BSK) kuran 2001-634 sayılı bir yasa kabul edilmiştir.

19 Eylül 2002 tarihindeki askeri darbe teşebbüsünden sonuçlanan askeri isyan, söz konusu BSK'nın görevini yerine getirmesine engel olmuştur. Bu krizi çözme amaçlı siyasi müzakerelerde, Parlamento 14 Aralık 2004 tarihinde, 9 Ekim 2001 tarihinde kabul edilen 2001-634 sayılı Kanun'u kaldıran 2004-642 sayılı Kanun kabul etmiştir¹⁴³. Bu BSK'nın içinde, siyasi partilerin temsilcileri ve silahlı isyandan oluşan hareketlerin temsilcileri de yer almıştır¹⁴⁴.

Bu kanunun kabul edilmesine rağmen, ancak Pretoria Anlaşması ve 15 Temmuz 2005 ve 29 Ağustos 2005 tarihli Başkanlık Kararname imzalanmasından sonra BSK'nın mevcut merkezi organı kurulmasına imkan tanınmıştır. Başkanlık Kararnamenin 53. Maddesine göre , BSK üyelerinin görev süresi 2010 yılındaki genel seçimlerine mütakiben sona ereceğini öngörmüştür, dolayısıyla bu BSK da ad hoc olarak kalmıştır¹⁴⁵.

Hükümet 2015 seçimlerine bir yıl kala ad hoc BSK'nın üyelerin göreve devam etmeleri için 28 Mayıs 2014 tarihinde parlamentoya tasarı göndermiştir ve bu tasarı

¹⁴² K. François, "Les Elections Ivoiriennes de l'An 2000, Journal of African Elections" , **Offoumou**, Cilt.I, No:1, 2001, s. 35.

¹⁴³ La Commission Electorale Independante (CEI), (LOI N° 2001-634 Du 9 Octobre 2001 Portant Composition, Organisation, Attribution Et Fonctionnement De La Commission Electorale Independante).

¹⁴⁴ A. Dulin, "La Gestion par la France de la Crise en Cote D'ivoire, de Septembre 2002 à Avril 2005", **Université Lyon2, Institut d'Etudes Politiques de Lyon**, Seminaire de Retlation Internationale, France Lyon, Cilt.I, No:1, 2005, 2005, s. 98.

¹⁴⁵ Journal Officiel, la Décision présidentielle N: 9 2005-06 .

parlemento tarafından kabul edilmiştir. Söz konusu bu yeni kanun dava konusu olmuştur¹⁴⁶.

Bu yasanın Parlamento tarafından kabul edilmesinden iki gün sonra, 30 Mayıs 2014 tarihinde Parlamento'da 29 milletvekilin adına hareket eden Kramo Kouassi, bu yasaya karşı Fildişi Sahili Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur . Bu yasanın dört maddesi (5, 15, 16 ve 17) anayasaya aykırı olduğunu belirtmiştir¹⁴⁷. Kramo Kouassi'ne göre, bu hükümler Fildişi Anayasası'nın 2. maddesinde yer alan "tüm insanların yasa önünde eşit ve özgür olarak doğar" hükmünü ihlal ettiğini belirtmiştir.

Kramo Kouassi, BSK'nın Merkezi Komisyonu'nda Cumhurbaşkanı ve Parlamento Başkanı'nın kişisel temsilcilerinin bulunmasının eşitlik ilkesinin ihlali olduğunu iddia etmiştir. Bu durum adaylar arasındaki eşitlik ilkesinin ihlalidir. Ayrıca BSK'nın merkezi komisyonunun içinde Bölge Yönetim Bakanı, Ekonomi ve Maliye Bakanı ve Üstün Yetkili Savunma Konseyi'nin temsilcilerinin yer aldığını vurgulamıştır.

Bundan dolayı Anayasa Mahkemesi'nden yukarıda belirtilen hükümlerin anayasa ile tutarsız olduğu konusuna açıklık getirmesini istemiştir.

Anayasa Mahkemesi 16 Haziran 2014 tarihli kararında, Kouassi'in iddialarını anayasaya aykırı olmadığını belirterek reddetmiştir. Bu karar 18 Haziran 2014 yılında yayınlanmıştır. Bu bağlamda, 12 Temmuz 2014 yılında İHKH, mevcut davanın konusu ile ilgili Afrika İnsan Hakları ve Halkların Mahkemesine başvuruda bulunmuştur.

a. Tarafların İddiaları

- İnsan Hakları Koruma Harekâtı'nın (İHKH), 2003 yılın Mart'ında insan haklarının geliştirilmesi, korunması ve savunulması amacıyla oluşturulan bir sivil toplum kuruluşudur. Aynı zamanda Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'nda gözlemci statüsüne sahiptir. Mahkeme önüne davacı olarak gelmiştir. Ayrıca, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu ile gözlemci statüsüne sahip olduğunu belirtmektedir.
- Davalı devlet Fildişi Sahili Cumhuriyetidir, Fildişi Sahili 31 Mart 1992'de Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'na taraf olarak İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesinin kurulmasını öngören İnsan Hakları üzerine Afrika Şartı Protokolüne imzalamıştır, Fildişi Sahili 23 Temmuz 2013 tarihinde, Mahkemenin yetkilerini ve Mahkemeye açılan bireysel ve sivil toplum kuruluşlarının başvurularını kendisi tarafından tanıdığını beyan etmiştir.

¹⁴⁶ La Loi N°2014-335 Du 05 Juin 2014 Portant Modification De La LOI N°2001-634 Du 09 Octobre 2001 Portant Composition, Organisation, Attributions Et Fonctionnement De La Commission Electorale Indépendante (CEI).

¹⁴⁷ LOI N°2000-513 Du 1er AOÛT 2000- Portant sur La Constitution Ivoirienne (CÔTE D'IVOIRE).

- Davacı, Bağımsız Seçim Komisyonu'nun (BSK) kompozisyonu, örgütü, yetkisi ve işleyişine ilişkin 9 Ekim 2001 tarihli 2001-3334 sayılı Kanun'u kaldıran 2014-335 sayılı kanunun Uluslararası İnsan Hakları Beyannamesiyle uyuşmadığını, özellikle Fildişi Sahili'nin yani davalı devletin taraf olduğu Afrika Demokrasi, Seçimler ve Yönetim Şartı, BAÜET Demokrasi Protokolü ve Afrika İnsan Hakları Şartı'yla uyuşmadığını beyan ederek Mahkemeye başvurmuştur.

b. Mahkemenin Yetkisi

Mahkeme İçtüzüğü'nün 39 (1) maddesi uyarınca, Mahkeme kendi yargı yetkisini gözden geçirmelidir. Bu bağlamda Mahkeme, kişi, maddi, zaman ve yer açısından kendi yetkileri olup olmadığına emin olacaktır¹⁴⁸.

Kişisel Yetkisi

Protokolün 34. ve 5. (3) maddeleri uyarınca, ilgili devletin protokole sadece taraf olmakla kalmayıp, Mahkemenin yetkisini bireysel ve STK'ların kendisine karşı olan başvurularını da tanıdığı daha önce bir beyanname ile belirtmiş olması gerekir¹⁴⁹.

Bu davada Mahkeme, davalı devletin 25 Ocak 2004 tarihinde Protokole taraf olduğunu ve 23 Temmuz 2013 tarihinde Protokol'ün 34. maddesinde belirtilen beyannameyi de sunmuş durumdadır. Dolayısıyla, mahkeme mevcut davayı davalı devletin tanımış olduğu yetkiye dayanarak inceleme hakkı bulunmaktadır.

Davacı ile ilgili olarak, dava Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'nda gözlemci Statüsüne sahip olan bir Fildişili STK (İHKH) tarafından açıldığı kaydedilmektedir. Yukarıda belirtilenlere göre , gerek davalı devlet tarafından gerekse de davacı STK tarafından her halukarda Mahkemenin kişisel yargı yetkisi bulunmaktadır.

¹⁴⁸ Rules of Court, These Internal Rules shall replace the Interim Rules of Procedure of 20 June 2008, following the harmonization of the Interim Rules of the Court and the Commission carried out during joint meetings in July 2009 in Arusha, October 2009 in Dakar and April 2010 in Arusha, article 39/1.

¹⁴⁹ Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, Adopted by the 11th Ordinary Session of the Assembly of the Union, In Sharm El-Sheikh, Egypt, 01 July 2008, articles: 34,5/3.

Maddi Yetkisi

Protokolün 3. (1) maddesinde, " Mahkeme ile ilgili devletler tarafından onaylanan şart, bu protokol ve diğer insan haklarıyla ilgili belgelerinin yorumlanması, uygulanması ve uyuşmazlık konusunda kendisine başvurularda yargı yetkisine sahiptir " ¹⁵⁰.

Mahkeme, davalı devletin Afrika İnsan Hakları Şartı'na ve Protokolü'ne taraf olduğunu belirtmiştir. Ayrıca Mahkeme, davalı devletin 31 Temmuz 2013 tarihli BAÜET Demokrasi Protokolü'ne ve 28 Kasım 2013 tarihli Afrika Demokrasi Şartı'na taraf olduğunu belirtmektedir.

Bununla birlikte Mahkeme, aynı zamanda, söz konusu bu iki enstrüman , yani demokrasi üzerine Afrika Şartı ve BAÜET Protokolünün, Protokolün 3. maddesine göre insan hakları ile ilgili enstrüman olduğunu vurgu yapmaktadır. Mahkeme, Afrika Birliği Komisyonu ve Afrika Uluslararası Hukuk Enstitüsü'nün bu konudaki görüşlerini de aldığını hatırlatmaktadır.

Afrika Birliği Komisyonu'nun görüşüne göre, Afrika Demokrasi Şartı'nın hedeflerinin, 2. (1) madde de belirtildiği gibi, "Her taraf devletin demokrasinin evrensel değer ve ilkelerine bağlılığını ve insan haklarına saygıyı teşvik etmektedir"; aynı şartın 3. (1) maddesi uyarınca, devletlerin "insan hakları ve demokratik ilkelere saygı" ye uygun olarak tüzüğü uygulayacağını taahhüt eder¹⁵¹; insan hakları şartının 4. maddesinde, taraf devletler demokrasiyi, hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını teşvik etmeyi ve halkın katılımını kabul etmeyi taahhüt ederler. Evrensel oy hakkı devredilemez bir haktır; buna ek olarak, 6. maddede taraf devletler, vatandaşların evrenselliği, karşılıklı bağımlılığı ve bölünmezliklerini göz önünde bulundurarak temel insan hak ve özgürlüklerinden etkin bir şekilde yararlanmasını sağlamayı taahhüt ederler.

Afrika Uluslararası Hukuk Enstitüsü'ne göre , yukarıda belirtilenlerden, Afrika Demokrasi Şartı'nın 17. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmeyen bir devletin, özgürce katılım hakkı ve self determinasyon hakkı da dahil olmak üzere çeşitli insan haklarını ihlal ettiği sonucuna varmıştır.

Mahkeme, Afrika Birliği Komisyonu ve Afrika Uluslararası Hukuk Enstitüsü'nün gözlemlerini dikkate almaktadır.

Mahkeme sübjektif hakları ile ilgili açıklamasında, bu haklar ile ilgili doğrudan kendi hükümleri varolduğunu belirterek aşağıdaki şekilde sıralamıştır :

Afrika İnsan Hakları Şartı'nın 13. (1) ve (2) maddeleri

¹⁵⁰ Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, **a.g.e.**, article 3/1.

¹⁵¹ La Charte Africaine de la Democratie, des Elections et de la Gouvernance, adoptée par la 8e session ordinaire de la conference tenue à Ethiopie Addis Abeba le 30 Janvier 2007, articles : 2/1, 3/1.

Madde 13. (1) “Her vatandaş, yasanın öngördüğü hükümler uyarınca doğrudan ya da özgür olarak seçilmiş temsilcileri aracılığı ile, ülkesinin yönetimine özgür olarak katılma hakkına sahip olacaktır”.

(2)” Her vatandaş, ülkesinin kamu hizmetlerine eşit olarak girme hakkına sahip olacaktır.”

Devletlere karşı yükümlülüklerinin reçetesiyle ilgili olarak, İnsan Hakları Şartı’nın 26. maddesi ” Bu şartın tarafı devletler, mahkemelerin bağımsızlığını güvence altına almak ve bu şartta garanti edilen hakların ve özgürlüklerin geliştirilmesini ve korunmasını sağlayacak, uygun ulusal kurumları kurmaya ve geliştirmeye izin vermekle ödevli altında olacaklardır”.

Mahkeme ayrıca, bir devletin insan hakları sözleşmesine taraf olduğu zaman, uluslararası hukukun bu hakların uygulanmasını sağlamak için olumlu adımlar atması gerektirdiğini de not etmektedir.

Sonuç olarak, yukarıdakilerin ışığında mahkeme, Afrika Demokrasi Şartı’nın ve BAÜET’in Demokrasi Protokolünün insan hakları ile ilgili belge oldukları söylemiştir, dolayısıyla Protokolün 3. maddesine göre bunları yorumlamak ve uygulamak konusunda kendisini yetkili bulmaktadır.

Zaman Yetkisi

Mahkeme, mevcut davada, davalı devletin taraf olduğu uluslararası belge ve bireylerin ve STK’ların Mahkeme’ye doğrudan başvurma hakkını belirten protokolün (34./6) yürürlüğe giriş tarihlerinin önemli olduğunu ifade etmektedir. Hak ihlalleri 2013’ten sonra olduğu için mahkeme zamansal düzeyde yetkisinin olduğu tartışılmazdır.

Yer Açısından Yetkisi

Mahkeme, iddia edilen ihlallerin kökenindeki gerçeklerin, davalı devletin topraklarında meydana geldiğini gözlemlemiştir ve mevcut davanın işleyişini bölgesel yargı yetkisine sahip olduğu sonucuna varmıştır.

Mahkeme, mevcut davada yetkili olmasının sebebi yukarıdaki değerlendirmelerden kaynaklanmaktadır.

2. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin Kararı

İnsan Hakları ile ilgili Afrika Mahkemesi'ni kuran Afrika İnsan Hakları Şartı Protokolünün 22. maddesi ve Prosedür Kurallarının 8.(2) maddesi uyarınca, hakimlerden birinin uyruklu olduğu devletin davalı devlet olması durumunda ilgili hakimin o davada yer almaması öngörülmektedir¹⁵².

Dolayısıyla Mahkeme Başkanı Sylvain Oré Fildişi Sahili uyruklu olduğundan dolayı davada yer alamamıştır.

Oturumlardan sonra dokuz (9) olumlu oya karşı bir olumsuz oyun sonucunda Mahkeme tarafından aşağıdaki kararlar verilmiştir.

- Davalı devlet tarafından, Afrika Demokrasi Şartı'nın 17. maddesinde ve BAÜET Demokrasi Protokolünün 3. maddesinde öngörülen bağımsız ve tarafsız bir seçim organı kurma yükümlülüğünün ihlal edildiği, yine Afrika İnsan Hakları Şartı'nın 13. (1) ve (2) maddesinde güvence altına alınan vatandaşların ülkelerinin yönetimine serbestçe katılma hakları konusunda korunma yükümlülüğü ihlal edildiği
- Afrika Demokrasi Şartı'nın 10. (3) maddesi ve Afrika İnsan Hakları Şartı'nın 3.(2) maddesi ile güvence altına alınan kanunun eşit korunma yükümlülüğü ihlal edildiği dile getirmiştir.
- Davalı devletin Afrika İnsan Hakları Mahkemesi'nin belgeleri ile uyumlu hale getirmek üzere Bağımsız Seçim Komisyonu hakkındaki 18 Haziran 2014 tarihli 2014-335 sayılı kanunu değiştirmesi gerektiğini
- Bu kararın verildiği tarihten itibaren bir yıl geçmeyecek şekilde kararın uygulanması ile ilgili Mahkeme'ye bir rapor sunması gerektiğini vurgulamıştır¹⁵³.

3. Mahkeme Kararının Tartışılması

İddia Edilen İhlaller

Davacı, davalı devletin Afrika İnsan Hakları Şartı'nın 3. ve 13. (1) ,(2) maddelerinde, Afrika Demokrasi Şartı'nın 10. (3) ve 17. (1) maddelerinde, BAÜET

¹⁵² Rules of Court, These Internal Rules shall replace the Interim Rules of Procedure of 20 June 2008, a.g.e, article-8/2.

¹⁵³ Cour Africaine Des Droits De L'Homme Et Des Peuples, Affaire Actions Pour La Protection Des Droits De L'Homme (APDH) C. La République De Côte D'ivoire, Requete N0001/2014, Arret Du 18 Novembre 2016.

Demokrasi ve İyi Yönetim Protokolü'nün 3. maddesinde, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 1. maddesinde yer alan bağımsız ve tarafsız bir seçim organı kurma konusundaki taahhüdleri ve hukuk önünde eşitlik ilkesi taahhütlerini yerine getirmediğini dile getirmektedir. Davacının iddiaları Mahkeme'nin soruşturmasından sonra doğru olduğu ortaya çıkmıştır ve davacının eli güçlenmiştir.

Davacı, Afrika Demokrasi Şartı'nın 17. maddesi ve BAÜET 'ın Demokrasi Protokolü'nün 3. maddesinden doğan yükümlülüklerine göre vatandaşların bağımsız ve tarafsız ulusal seçim organlarına sahip olma hakları var olduğunu ifade etmiştir, dolayısıyla bu yükümlülük Fildişi Sahili Cumhuriyeti dahil olmak üzere taraf olan devletlerin bağımsız ve tarafsız seçim organları kurması ve güçlendirmesine çağrı yapmaktadır.

Mahkeme'nin soruşturmasına göre, bu organın üyelerinin çoğunluğu kişileri, grupları veya siyasi partileri temsil etmektedir, ki bu temsilciler özel menfaatleri korur, bunların bağımsız veya tarafsız oldukları iddia edilemez. Bu bağımsızlık eksikliği BSK'nın tüm üyelerini etkiler ve demokratik engel oluşturmaktadır.

Davacı, davalı devlet seçim organının kompozisyonu için kişilikleri ve siyasi partileri temsilcilikleri seçme biçiminde bağımsız ve tarafsız organ kurma yükümlülüğünü yerine getirmediğini ifade etmiştir.

Kararların dayandığı Afrika Demokrasi Şartı'nın 17. (1). maddesi aşağıdakilerini içerir :

"Taraf devletler, Afrika'daki Demokratik Seçimleri Yöneten Birlik Beyannamesi uyarınca, şeffaf, özgür ve adil seçimleri düzenli bir şekilde sürdürme konusundaki kararlılıklarını yeniden teyit etmektedir".

Bundan dolayı, Taraf devletler, seçimlerin yönetiminden sorumlu olacak bağımsız ve tarafsız ulusal seçim organlarını oluşturmali ve güçlendirmelidir.

Mahkeme'nin zikrettiği gibi BAÜET Demokrasi Protokolü'nün 3. maddesi şunlarını içerir:

"Seçimlerden sorumlu organlar bağımsız ve tarafsız olmalıdır ve siyasi aktörlerinin güvenini kazanmalıdır. Gerekirse, söz konusu kurumların yapısını ve biçimini çizmek üzere ulusal danışmanlık atanır".

Mahkeme, bir seçim organının idari ve mali özerkliğe sahip olduğunda, bağımsız olduğunu ve üyelerinin de bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusunda yeterli güvence sağladığını düşünmektedir.

Bu organın kurumsal bağımsızlığına ilişkin olarak, zikredilen kanunun 1.(2) maddesi şunu içerir :

"... BSK, tüzel kişilik ve mali özerkliğe sahip olan bağımsız bir idari otoritedir".

Mahkeme, Afrika Demokrasi Şartı ve BAÜET Demokrasi Protokolü tarafından belirtilen şeffaf, özgür ve adil seçimin garantisini kurumsal bağımsızlık tek başına bunu yerine getiremediğini gözlememiştir . Kurulan seçim organı, yasanın şekillendirdiği sınırlara göre, bağımsızlık ve tarafsızlığını güvence altına almalıdır ve bu şekilde görünmelidir.

Mahkeme, Fildişi Sahili BSK'nın üyelerinin çoğunluğunun seçimlere katılan siyasi figürler ve siyasi partiler tarafından üye aday olarak gösterildiğini gözlemlemiştir.

Mahkeme, böyle bir organın şeffaf, özgür ve adil seçimleri düzenlemesindeki kabiliyeti ile ilgili kamuoyunu emin kılmak için kompozisyonunda dengeli olması gerekir .

Buradaki soru, Fildişi Sahili BSK'nın kompozisyonunun dengeli olup olmadığıdır.

İtiraz edilen yasanın 5. maddesi şöyledir:

"Bağımsız Seçim Komisyonu, ilçe , il ve bölgesel merkezleri içermektedir .

Merkez Komisyonun üyeleri,

- Cumhurbaşkanının temsilcisi 1(bir)
- Ulusal Meclis Başkanı'nın temsilcisi 1(bir)
- Bölge İdaresinden sorumlu Bakan temsilcisi 1(bir)
- Ekonomi ve Maliye Bakanı temsilcisi 1(bir)
- Üstün Savunma Konseyi tarafından atanan 1 sulh yargıç,
- Sivil toplum temsilcileri 4 (dört): Dini derneklerden (2), Sivil toplum kuruluşlarından (1) ve avukat (1)
- İktidardaki parti veya siyasi gruptan 4 (dört)
- siyasi partilerin veya muhalefetin siyasi gruplarının temsilcileri 4 (dört) ¹⁵⁴."

Bu hükümden , parti ve iktidardaki siyasi grup ile muhalefetin siyasi partilerinin ve siyasi gruplarının her birinin dört (4) üye tarafından temsil edildiği anlamı ortaya çıkmaktadır.

Bununla birlikte, hükümetin başka (ek olarak) dört üye tarafından temsil edilmektedir, yani Cumhurbaşkanının temsilcisi, Ulusal Meclis Başkanının temsilcisi, İçişleri Bakanının temsilcisi ve Maliyet ve Ekonomi Bakanının temsilcisi.

Dolayısıyla, iktidar partisi sekiz (8) üye tarafından temsil edilmiş muhalefet ise dört (4) üye tarafından temsil edilmiştir.

Yukarıdaki ihlal değerlendirmesi sonucunda, Fildişi Sahili BSK'nın mutlak bağımsızlık ve tarafsızlık garantisi vermediğinden dolayı İnsan Hakları Şartı'nın 3. ve 13.(1) ve (2), Afrika Demokrasi Şartının 10. (3) ve 17.(1), BAÜET Demokrasi

¹⁵⁴ La Loi N°2014-335 Du 05 Juin 2014 Portant Modification De La Loi N°2001-634 Du 09 Octobre 2001 Portant Composition, Organisation, Attributions Et Fonctionnement De La Commission Electorale Indépendante (CEI), article,5.

Sözleşmesi'nin 3. ve İnsan Hakları Evrensel beyannamesi'nin 1. maddelerini ihlal etmiştir .

Eşitliğin ilkesi ayırım yapmaksızın bütün insanlığı koruduğu anlamı taşınmaktadır. Ayrımcılık ilgili olarak ise meşru olmayan bir veya birçok kriter üzerinde insanlar veya durumlar arasında ayırım yapma olarak tanımlanır.

Bundan dolayı mahkeme, Fildişi Sahili'nin seçim organının kompozisyonunda dengesizlik olduğu sonucuna varmıştır ve bu dengesizlik organının bağımsızlığını ve tarafsızlığını etkilemektedir.

Sonuç olarak mahkeme, İnsan Hakları Şartının 13. maddesi, Afrika Demokrasi Şartı'nın 17. maddesi ihlal edildiği için, vatandaşlarının ülkesinin yönetimine serbestçe katılma hakkını etkilediği sonucuna varmaktadır.

Mahkeme, halihazırda Fildişi Sahili BSK'nın kompozisyonunun iktidar lehine dengesiz olduğu ve bu dengesizlik organının bağımsızlığını ve tarafsızlığını etkilediği sonucuna varmıştır. Bu nedenle, tüm potansiyel adayları eşit bir zemine yerleştirilmediğinde davalı devlet tarafından onaylanan, çeşitli uluslararası insan hakları enstrümanlarında yer alan kanunlar özellikle Afrika Şartı'nın 10.(3) ü, İnsan Hakları Şartının 3.(2) ve Afrika Demokrasi Şartının 10.maddelerini ihlal edilmiştir.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin bu kararı uluslararası ve bölgesel belgelere uygundur, dolayısıyla tüm bu yasal değerlendirmelerden sonra karar onaylanmaktadır.

B. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'nun Libya Devleti'ne Karşı Açtığı Dava

1. Davanın Konusu

Medyada, 19 Kasım 2011 yılında Libya Hükümeti olarak tanınan Ulusal Geçiş Konseyi tarafından, Seyfülislam Kaddafi'nin tutuklanıp gözaltına alındığı, ne ailesi ne arkadaşları ne de başka bir kurumun erişemediği bir hücreye sevk edildiği, gözaltına alınan kişi ile iletişim kurulamadığı, “mağdurun hayatı tehlikede olup fiziksel bütünlüğünün ve sağlığının risk altında olduğu” ileri sürülmüştür¹⁵⁵.

Bu durum karşısında, 18 Nisan 2012 yılında, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu tarafından talep edildiği şekilde tutukluyla telafisi mümkün olmayan

¹⁵⁵ G. Munier, “Une parodie de tribunal condamne le fils de Kadhafi à mort en Libye”, **France-Irak Actualité**, Cilt.II, No:2, 2015, s. 15.

hasarların durdurulması için geçici önlemlere karar verildi¹⁵⁶. Ancak, kendisine gönderilen hatırlatmalara rağmen, bu önlemler davalı devlet tarafından göz ardı edilmiştir.

Mevcut dava mahkemeye, Mahkeme İçtüzüğü'nün 34. maddesi uyarınca, 28 Şubat 2013 tarihli bir başvuru ile Afrika Komisyonu tarafından sevk edilmiştir.

Söz konusu talep, 2 Nisan 2012 yılında Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'na Seyfülislam Kaddafi adına, Mishana Hosseinioun tarafından yapılan başvurunun ardından, davalı Libya tarafından Seyfülislam Kaddafi'nin, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 6. ve 7. maddelerinde yer alan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Bu başvurunun ardından, Mahkeme İçtüzüğü'nün 29.(3) "Kuralı" ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu İçtüzüğü'nün 3. maddeleri uyarınca Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu 8 Ocak 2013 itibariyle geçici önlemlerin bildirilmesi talebiyle Mahkemeye başvurmuştur.

a. Tarafların İddiaları

Davacı, Afrika İnsan ve halkların Hakları Komisyonu'dur. Komisyon, gizli bir yerde gözaltına alınmış Libya vatandaşı olan Seyfülislam Kaddafi adına kendisine sunulan bir talep sonrasında Mahkemeye başvurmuştur.

Davalı, 19 Temmuz 1986 tarihinde Afrika İnsan ve halkların Hakları Şartı'nı, 19 Kasım 2003 yılında kurulan Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin kurulmasına ilişkin Afrika İnsan ve Halkları Hakları'nın tüzüğüne ilişkin protokolü onaylayan Libya Devletidir.

b. Mahkemenin Yetkisi

Mahkeme İçtüzüğü'nün 39 (1) maddesi uyarınca, Mahkeme kendi yargı yetkisini gözden geçirmelidir. Bu bağlamda Mahkeme, kişi, maddi, zaman ve yer açısından kendi yetkileri olup olmadığına emin olacaktır¹⁵⁷.

¹⁵⁶ Communication 411/12 - Seyfülislam Kaddafi (représenté par Mishana Hosseinioun) c/ Libye (Affaire pour le non-respect des mesures provisoires); 381/09 de la Communication - Centre pour le développement des droits des minorités -Kenya et Minority Rights Group International (pour le compte de la Communauté Ogiek de la forêt de Mau) c/ Kenya (pour le non-respect des mesures provisoires, et pour violations graves et massives des droits de l'homme) ; et Communication 394/11 - Initiative égyptienne pour les droits personnels (EIPR), Human Rights Watch (HRW) INTERIGHTS, et de la Ligue libyenne des droits de l'homme (au nom du peuple de la Libye) c/ Libye (cas de graves et massives violations des droits de l'homme).

¹⁵⁷ Rules of Court, These Internal Rules shall replace the Interim Rules of Procedure of 20 June 2008, a.g.e., article 39/1.

Kişisel Yetkisi

Bu durumda davacı, belirtildiği gibi, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'dur. Protokolün 5.(1) maddesine göre, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu mahkemeye başvurmak için yetkilendirilmiş kuruluşlardan biridir. Dolaylı yoldan, mahkeme başvurucunun bu konuyu gözden geçirmesi için kişisel yargı yetkisine sahiptir¹⁵⁸.

Yukarıda da belirtildiği gibi, buradaki Davalı, 19 Kasım 2003 tarihinde ,19 Temmuz 1986'lı Şartı onaylayan Libya Devleti, geçerli olan tüm maddeleri ve protokolü onaylamıştır. Protokolün 3. (1) maddesi uyarınca, “bu Protokol ve Şart'ın yorumlanması ve uygulanması ile ilgili tüm davaları ve uyuşmazlıkları dinlemenin yargı yetkisine sahiptir. İlgili devletler tarafından onaylanmış diğer ilgili insan hakları belgeleri”¹⁵⁹. Bu nedenle mahkeme, bu davanın ele alınması için mahkemenin kişisel yargı yetkisine sahip olması gerekir.

Maddi Yetkisi

Şart'ın uygulanması ve yorumlanması, bu Protokol ve ilgili Devletler tarafından onaylanan diğer ilgili insan hakları belgeleri, Mahkemenin maddi yargı yetkisine (*rationae materiae*) ilişkin olarak, Protokol'ün 3. maddesinin 1. fıkrası, mahkemenin, dava ile ilgili olarak her türlü dava ve ihtilaf konusunda yargı yetkisine sahip olmasını öngörür¹⁶⁰.

Mevcut davada davacı, ihlal edilen madde 6. ve 7. maddelerinin ihlalini iddia etmektedir. Bu nedenle, başvuru sahibi tarafından sunulan dava, protokol tarafından mahkemeye atfedilen maddi yargı kapsamına girmektedir, çünkü gerçekten de Libya'nın ilgili hükümlerinin uygulanmasına ilişkin bir durumdur.

Zaman Yetkisi

Zaman açısından (*rationae temporis*) mahkeme, bu başvuruyla ilgili tarihlerin 26 Mart 1987 yılında Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın ve Protokol'ün 8 Aralık

¹⁵⁸ Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, a.g.e, articles:5/1.

¹⁵⁹ Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, a.g.e, articles:3/1.

¹⁶⁰ Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, a.g.e, articles:3/1.

2003 yılında davalı devlet ile ilgili olarak yürürlüğe girecek olan tarihler olduğunu kabul etmiştir.

Mahkeme, başvuruda ileri sürülen, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın iddia edilen ihlallerinin 2011 yılında ilk kez meydana geldiğini ve bu güne kadar devam edildiğini göstermektedir.

Buna göre ve bildirilen olaylar protokolün yürürlüğe girmesinden sonra olduğu için, mahkeme a.ısından yetkisi bulunduğu sonucuna varmıştır.

Yer Açısından Yetkisi

Son olarak, mahkeme, yer açısından yargı yetkisine (ratione loci) ilişkin olarak, olayların Libya yönetimindeki topraklarda meydana geldiğine kuşku yoktur.

Mahkeme, gerçeklerin ortaya çıktığı ve bugüne kadar, Libya'nın, tüzüğe ve protokole taraf olduğu zaman, her iki belgenin de bu yönde ve kendi topraklarında yürürlükte olduğu ve yer açısından yargı yetkisinin bulunduğu sonucuna varmıştır.

Mahkeme, başvurunun insan hakları ihlalleri iddialarını dikkate alma yetkisine sahip olduğuna ilişkin yukarıdaki değerlendirmelerden yola çıkmaktadır.

2. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin Kararı

Mahkeme, iç tüzüğün 39. maddesi uyarınca; "Mahkeme, Şartın 50 ve 56'ncı maddelerinde ve bu kuralların 40. maddesinde öngörüldüğü üzere, başvurunun kabul edilebilirlik koşullarının bir ön incelemesini yapar¹⁶¹."

Protokolün 6. (2) maddesine göre: "Mahkeme, Şartın 56. maddesi hükümleri dikkate alınarak başvuruların kabul edilebilirliğine karar verecektir".

Mahkeme, başvuranların kimliğine ilişkin koşulların, başvurunun Afrika Birliği Anayasası ve Afrika Şartı ile uyumu, başvuruda kullanılan dil, kanıtın niteliği ve ilkesi olduğunu belirtmektedir. (İç tüzüğün 1, 2, 3, 4 ve 7. paragrafları) tartışılmamaktadır. Mahkeme ayrıca, taraflarca sunulan dosyadaki hiçbir şeyin, bu koşullardan herhangi birinin sorunlu olduğunu öne sürmediğini gözlemlemektedir.

Ayrıca mevcut davada, mahkemenin işaret ettiği gibi, kendisine yöneltilen talebe cevap vermekten kaçınmak ve izin verilen sürenin uzatılmasına rağmen, mahkeme, İç hukuk yollarının tüketilmesi sorunu ve mahkeme'ye sevk için süre sınırı sorunudur.

¹⁶¹ Rules of Court, These Internal Rules shall replace the Interim Rules of Procedure of 20 June 2008, a.g.e., article 39.

Dava , Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu, Libya devleti'ne karşıdır. Müzakereden sonra, mahkeme oybirliğiyle aşağıdaki kararlar ortaya çıkmıştır :

- Libya'nın Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 6. ve 7. maddelerini ihlal ettiğine karar vermiştir,
- Bununla birlikte, mahkeme davalı devlete yerel mahkemeler önünde düzensiz cezai takibatlara son vererek, şartın 6. ve 7. maddelerinde yer alan tüm tutukluların haklarını koruyacak şekilde davranmasını emretmiştir,
- Libya'da, gözaltına alınanların haklarını güvence altına almak için alınan tedbirler hakkındaki bildiriminin altmış (60) gün içinde yapılmasını emretmiştir
- Seyfülislam Kaddafi'nin adil yargılanma haklarını garanti altına almak için uygun ve gerekli gördüğü diğer tüm önlemleri almıştır¹⁶².

3. Mahkemesi'nin Kararının Tartışılması

İddia edilen ihlaller

Talebin sonunda , Afrika Komisyonu, Libya'nın tutuklunun özgürlüğüne ve güvenliğine ilişkin sırasıyla Afrika İnsan ve Halk Hakları tüzüğünün 6 ve 7. maddelerini ihlal ettiğini, gözaltında tutulan kişinin temel haklarından mahrum bırakılmasından,19 Kasım 2011'den bu yana gizli bir şekilde tutuklu kalıp istediği avukatı seçme hakkı tanınmadığını iddia etmiştir.

Üstelik, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu Libya'nın 15 Mart 2013 tarihli mahkemenin Geçici kararlarına uymadığı için tutuklunun haklarını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

Mahkeme, önkoşul olarak, uluslararası hukukta kabul edilirken, istisnai durumlarda Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi (UMSHS) gibi bir insan hakları belgesine taraf devletlerin sahip olduğunu derogasyon hakkı belirtmektedir. Yine de, mevcut durum ne olursa olsun, derogasyona izin verilmeyen haklar olduğu sürece, bu hakkın sınırları vardır.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 6. ve 7.maddelerinin çoğuna göre ve UMSHS'nin 6. ve 7. maddelerinde yer alan haklar, yani yaşama hakkı, işkence veya zalimane, insanlık dışı veya onur kırıcı muamele veya cezaya tabi tutulmama hakkı için geçerlidir.

Mahkeme, Libya Devleti'nin 2011'den beri istisnai siyasi ve güvenlik durumuna rağmen, 6. ve 7. maddelerde yer alan insan haklarına saygılı ve güvence vermekten uluslararası olarak sorumlu olduğu sonucuna varmıştır.

¹⁶² Cour Africaine Des Droits De L'Homme Et Des Peuples, Affaire Commission Africaine Des Droits De L'Homme Et Des Peuples C. Libye, Requete N0002/2013, Arret Du 03 juin 2016.

Şartın 6. maddesinin İhlali İddiası

Davacı, 19 Kasım 2011 yılından beri Seyfülislam Kaddafi tutuklu olduğunu gözaltına almak için herhangi bir mahkemeye sunulmadığını iddia etmiştir. Ayrıca, Saïf Al-Islam Kaddafi'nin tutukluluğunun herhangi bir yargı denetimi olmaksızın defalarca uzatıldığını ve gözaltı yerinin gizli kaldığını iddia etmektedir.

Ayrıca, başvurusunda, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu kendi içtihat hukukuna dayanarak, uzamış alamet dışı tutulmanın işkence, kötü muamele veya kötü muamele gibi diğer ihlallere yol açabilecek ciddi bir insan hakları ihlali oluşturduğunu düşünmektedir. Uygun koruyucu önlemler olmadan sorgulamadır.

Mahkeme, özgürlüğün yoksunluğunun, her ne şekilde olursa olsun, uluslararası insan hakları standartlarına uygun olması gereken ulusal mevzuatla belirlenen prosedürlere uygun olduğu zaman izin verildiğini düşünmektedir.

Şartın 6. maddesi şunları sağlar:

“Her birey kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahiptir. Hiç kimse, yasa tarafından önceden düzenlenmiş nedenler ve koşullar hariç, özgürlüğünden yoksun bırakılamaz. Özellikle, hiç kimse keyfi olarak gözaltına alınamaz ya da gözaltında tutulamaz¹⁶³”.

Sonuç olarak, herhangi bir özgürlükten mahrumiyet, UMSHS 'nin 9. maddesi de dahil olmak üzere, uluslararası insan hakları belgelerinde sık sık verilen bir dizi asgari garantiye uymak zorundadır; bu durumda da uygulanabilir.

UMSHS 'nin 9. maddesine göre, bu garantiler aşağıdaki gibidir;

- a) “ Herkes kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahiptir. Hiç kimse keyfi olarak gözaltına alınmaya ya da tutuklanmaya maruz bırakılmayacaktır. Hiç kimse, kanun tarafından belirlenmiş bulunan nedenlere dayalı ve usullere uygun olması hariç, özgürlüğünden yoksun bırakılmayacaktır;
- b) Gözaltına alınan bir kimse, gözaltına alınmasının nedenleri hakkında gözaltına alındığı zaman, ve kendisine yöneltilen suçlamalar hakkında derhal bilgilendirilecektir;
- c) Bir suç isnadıyla gözaltına alınan ya da tutuklanan herhangi bir kişi, derhal bir yargıcın ya da kanunla yargı erki kullanmaya yetkili kılınmış başka bir görevlinin önüne çıkartılacaktır ve makul bir süre içinde yargılanma yahut salıverilme hakkına sahip olacaktır. Yargılanmayı bekleyen kişilerin tutuklu olarak alıkonulmaları bir genel kural olmayacaktır; ancak salıverme, (bu kişilerin) duruşmalarda, yargılama işlemlerinin herhangi bir başka aşamasında, ve, böyle bir durum söz konusu olduğu takdirde de, hükmün infazında hazır bulunmalarını temin için güvencelere tabi tutulabilir.
- d) Gözaltına alınma ya da tutuklanma suretiyle özgürlüğünden yoksun bırakılan herhangi bir kişi, alıkonulmasının hukuka/(yasaya) uygunluğu konusunu gecikmeksizin karara bağlayabilecek ve bu alıkonulma hukuka/(yasaya) uygun

¹⁶³ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, a.g.e., 6.md.

değil ise salıverilmesi talimatını verebilecek olan bir mahkemeye başvurma hakkına sahip olacaktır.

- e) Hukuka aykırı gözetim altına alma ya da tutuklamadan mağdur olan herhangi bir kişi, icrası olanaklı bir tazminat hakkına sahip olacaktır¹⁶⁴”.

Toplumun gözetim altına alınmaması İşkence, kötü muamele veya sorgulama gibi başka ihlallere yol açabilecek ciddi bir insan hakları ihlali. Bu bağlamda, İnsan Hakları Komitesi, yedi gün boyunca gözetim altına alınma ve gözetim altına alınmama ve duruşma hakkının kullanımının kısıtlanmasının genel olarak Sözleşme'nin 9. maddesinin ihlali olduğu kanısındadır.

Yukarıda da belirtildiği gibi, Seyfülislam Kaddafi'nin hücre hapsinde ve toplam gizlilikte gözetim altında tutulması ve onun yokluğunda sayısız uzaması ve ona karşı koyma seçimine dair bir avukatın yardımı olmadan tutukluluğunun uzaması, özgürlüğün 6. maddesinde belirtilen özgürlük ve insan hakları güvencesinin ihlali anlamına gelir.

Şartın 7. maddesinin İhlal Edildiği İddiası

Davacı, tutuklunun herhangi bir tavsiye veya temsil hakkına sahip olmadığını iddia etmiştir. Bununla birlikte Libya Devleti; avukatın yokluğunda yapılan sorgulamalar ve sunulan kanıtlarla ilgili davalıya herhangi bir yasal hak vermediği gibi, şimdiye kadar gerçekleşmiş olan ön yargılama işlemlerinde herhangi bir teminat da almadı. Ayrıca yargılamanın başlamasından iki yıldan fazla bir süre önce tutuklanma gerçekleşmiştir.

Ayrıca davacı, aile, arkadaş, avukat veya dış dünya ile iletişim kurma araçlarına erişiminin olmadığını da eklemektedir. Bu gerçeklerin, Seyfülislam Kaddafi'nin Şartın 7. maddesinde tanımlanan haklarının ihlallerini tespit etmek için yeterli olduğunu beyan etmektedir;

“1-Her birey davasının/taleplerinin dinlenmesine hak sahibidir. Bu hak aşağıdaki hususları kapsar:

- a) Yürürlükteki sözleşmeler, yasalar, düzenlemeler ve geleneklerle tanınan ve güvence altına alınan temel haklarını ihlal eden tasarruflara karşı yetkili ulusal organlara başvurma hakkı;
- b) Bir yetkili mahkeme ya da yargı yeri tarafından suçluluğu kanıtlanana dek masum sayılma hakkı;
- c) Kendi seçeceği bir avukat tarafından savunulması hakkı dahil, savunma hakkı;
- d) Bir tarafsız mahkeme ya da yargı yeri tarafından makul bir süre içerisinde yargılanma hakkı.

2-Hiç kimse işlendiği zaman yasal olarak cezalandırılabilir bir suç oluşturmeyen bir eylem ya da ihmalinden ötürü suçlanamaz. İşlendiği tarihte hiçbir hükümle

¹⁶⁴ Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi “UMSHS” (International Covenant on Civil and Political Rights), Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 16/12/1966 tarih ve 2200 A (XXI) sayılı kararıyla kabul edilmiş, 19/12/1966 tarihinde imzaya açılmış ve 23/03/1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir, 9.md.

düzenlenmemiş bulunan bir suç için hiçbir ceza verilemez. Ceza kişiseldir ve yalnızca suçlu olan üzerinde uygulanabilir¹⁶⁵”.

Mahkeme, adil yargılanma hakkının temel bir insan hakkı olduğuna dikkat çeker. Suç veya suç işlemekle suçlanan herhangi bir kişinin, prosedürün tüm güvencelerini ve savunmanın tüm haklarını elinde bulundurduğunu ima eder. Bu hak tüm evrensel ve bölgesel insan hakları belgelerinde yer almaktadır.

Mevcut davada, tutuklunun tutuklandığı sırada veya hapsi atıldığı sırada veyahut mahkumiyet zamanında adil yargılanmanın asgari teminatlarından yararlanamadığı tespit edilmiştir. Önce Libya Yüksek Mahkemesi 23 Aralık 2012 yılında ilan edilen "Halk Mahkemesi" adında bir istisna mahkemesine çevrildi. Ailesinden tamamen izole edilmiş, seçtiği bir konseye, ailesine veya arkadaşlarına erişimi olmayan gizli bir yerde tutulur. Ayrıca gıyaben de ölüm cezasına çarptırıldı.

Bir yargı makamının huzuruna çıkmadan hemen getirilme hakkının da olduğu tespit edilmiştir. Aslında, bir suçtan dolayı tutuklanan veya gözaltına alınan herhangi bir kişi, bir yargıcın veya yargı işlevini yerine getirme yetkisine sahip başka bir makamın hemen önüne getirilmelidir ve makul bir süre içinde yargılanmalı veya serbest bırakılmalıdır. Ancak eldeki davada, tutuklu ilk olarak bir acil durum mahkemesinde yargılanmış ve daha sonra bilinmeyen bir mahkeme tarafından ölüm cezasına çarptırılmıştır.

Mevcut bilgiler, gözaltına alınan kişinin bir avukata erişiminin veya seçtiği bir savunanın yardımının bulunmadığını göstermektedir. Dolayısıyla, kendisine karşı yürütülen soruşturma işlemlerinin her aşamasında denetlenmemiştir. Örneğin, avukatsız sorgulandı ve deneme başladığında kendisine yöneltilen suçlamaları değerlendirmek için bir fırsat verilmedi. Tutuklu iki yıldan fazla bir süre önce tutuklandı ve gıyaben ölüm cezasına çarptırıldı. Tutuklunun durumuyla ilgili hakların hiçbirinin Şartın 7. maddesinde yer almadığı ve bu sebeple mahkemenin Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 7.maddesini davalı ihlal ettiği açıktır.

Bununla birlikte, yukarıdaki belirtilene göre ve bu hukuki analiz ile açıklandığı gibi, Libya Devleti'nin Seyfülislam Kaddafi'nin temel hakları ihlalleri hakkında Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi aldığı karar bölgesel ve uluslararası belgelere göre doğru ve adli bir karar almayı söylemektedir.

¹⁶⁵ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, a.g.e., 7.md.

SONUÇ

Dünyada, uluslararası ve bölgesel örgütler tarafından insan haklarının korunması konusuna büyük önem verilmekte, bu amaçla çeşitli anlaşmalar yapılmaktadır. Afrika'da insan ve halkların haklarını gerçekleştirme çabası içindedir. Afrika'nın çabalarının sonuçlarından biri, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin kurulmasıdır. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin diğerlerinden yapı, ihtisas, oluşum ve sistem olarak farklı olması esasından hareketle onu düzenleyen temel iç tüzüğe dayanmaktadır. Buna bağlı olarak da Afrika Birliği'nin Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi düşüncesinin gelişmesindeki başarısında rol oynamaktadır.

Afrika'nın istikrar, güvenlik, barış, adalet ve eşitliğe ihtiyacı olduğu için bu araştırmanın önemi, insan ve halkların hakları alanlarında mahkemenin rolünü, adalet ve eşitliği vurgulamaktadır. Mahkeme, ülkeler, topluluklar ve fertler için insan ve halkların haklarını ihlal etme konusunda sorumluluk prensibini geliştirmiştir. Afrika mahkemeleri, uygulamaların yavaşlamasına sebep olmakta, dürüstlüğüne şüphe getirmekte ve Afrika ülkelerinin iç işlerine karışılmasına bahane teşkil etmektedir. Afrika'da insan ve halkların haklarını koruyan kanunların zayıflığı ve bunun yanında kuvvetli bir iktidarın olmaması, cezalardan kaçmanın ana sebebidir. Buna bağlı olarak Afrika Birliği'nin politikası da Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin kararlarında temel rol oynamaktadır.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'ni kuran Afrika Birliği olduğu için bir uluslararası örgüt mahkemesi olarak bu mahkemenin suçlu kovalama ve yargılama konusunda yetkisi ve egemenliği yoktur. Bütün Afrika ülkelerinin kendi iç kanunlarını bu mahkemenin koşullarına göre bir engel engel teşkil etmektedir.

Bazı Afrikalı makamların uluslararası topluma karşı güvenini kaybetmesi kimi büyük devletlerin Afrika'daki sorunlarda izlediği politikaların yarattığı olumsuz görüşten kaynaklanmaktadır. Afrika Birliği'nin Afrika'daki hukuki meseleler konusunda sorumluluk taşıması için mekanizmalarının güçlendirilmesi gerekir.

Afrika Birliği'nin insan ve halkların haklarına saygısındaki irade, Afrika Birliği'nin organlarında Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi üzerinden istenilen şekilde hayata geçirilememiştir. Afrika'da insan ve halkların haklarına saygı için yasamaların ve mekanizmaların güçlendirilmesi, Afrika Birliği'nin Afrika'yı insan ve halkların hukukunu ihlal etmekten kurtarmak için geliştirdiği en büyük projelerinden biri sayılmaktadır.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi, halihazırda yürürlükte olan Protokol aracılığıyla oluşturulmuştur. Her hukuk metninde olduğu gibi bu protokol hükümlerinde de boşluklar bulunmaktadır. Bu boşluklar mahkemede uygulamaya geçip somut olaylar üzerinde görüldükçe giderilecektir. Mahkeme üyelerinin protokolden kaynaklanan böyle yetkileri vardır. Bu durum mahkeme üyelerine ayrı bir sorumluluk

yüklemektedir. Bu yetki, mahkemeye imzacı devletler karşısında büyük bir güç kazandırmaktadır.

Mahkemenin mevzuatlarına ve mekanizmalarına göre, Mahkemenin işleyişi ile alakalı prosedürlerdeki eksiklikler aşağıda sıralanmıştır :

- İlgili devletlerin iletişim kuracağı kurumlar belli olmasına rağmen iletişim prosedürleri belli değildir.
- Taraf devletler aracılığıyla yapılacak başvurularda, hangi konuların dava konusu olarak kabul edilebileceği ile alakalı net bir ayırım yoktur.
- Bazı özel durumlarda bireylere ve STK'lara doğrudan başvuru hakkı da verilmiştir. Ancak bu başvuru hakkının hangi durumlarda geçerli olabileceği ile alakalı net bir kural mevcut değildir.
- Mahkeme'nin yetkisi açık bir şekilde belirtilmemiştir. Mahkeme yargılama yetkisinin, “insan hakları sözleşmelerinin tamamını” kapsadığını belirtse de, bu sınırın tespit edilmesi zordur.

Bunların tümü, günlük faaliyetlerin merkezinde yer almaktadır ve bu nedenle Mahkeme'nin bu problemleri düzgün bir şekilde çözülmeden iyi işleyebilmesi mümkün değildir. Bu sorunların, mahkeme çalışmaya başlamadan önce ele alınması gerekmektedir. Son olarak insan hakları gibi çok önemli bir konuda çalışacak olması nedeniyle mahkeme hakimlerine büyük sorumluluk düşmektedir. Mahkeme hakimleri kanunu kullanmalı ve kanunun anlamını uygulamalıdır. Her ne kadar Afrika hükümetlerinin, mahkemenin çalışmalarına müdahale edeceğini ve kararlarını etkileyebileceğini söylemek için çok erken olmasına rağmen mahkemenin insan hakları konusunda alacağı kararlarda baskı altında kalmamasına ekstra çaba sarf edilmelidir.

Mahkeme, Afrika hükümetlerinden uygulanabilecek herhangi bir politik etkiyi göz ardı etmemeli, daha ziyade mevcut yasal iktidarını sağlayan kanunlara odaklanıp çalışmalıdır. Protokol, mahkemenin vereceği net kararların taraf devletlerce uygulanacağını garantisini verecek şekilde tasarlanmıştır. En yüksek yargı organı olması özelliği; seçilecek üyelere yüksek hakimlik sıfatı verdiği için söz konusu kişilerin bağımsız ve tarafsız olmaları gerekmektedir.

Burada iki önemli nokta vardır. Birincisi, mahkemeyi kuran ilk protokolün farklı hükümleri içermesi söz konusu olabilir. Bu, bir şekilde sağlanan yargı bağımsızlığını etkileyebilir. İkincisi, mevcut sistemde hakim sınıfı bağımsız ve liyakat sahibi olarak seçilecektir. Bu hakimlerin mahkemenin usul kurallarını doğrudan belirleme ve değiştirme hakkı olacaktır. Bu hakimler, mahkemenin temel prosedürlerini oluşturacaklardır.

Mahkeme, kendisine tanınan yasal hakları kullanırken ve yargılama yaparken Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ne uymak zorundadır. Mevcut yazılı kanunlarda ve Viyana Sözleşmesi'nde uygulanacak bir madde olmaması durumunda hakimlerin hukuk yaratma hakları vardır. Hakimler hukuk yaratırken kendi vicdanları ve tecrübelerinden yararlanmalıdırlar. Bu nedenle seçilecek hakimlerin insan hakları konusunda iyi eğitim almış veya bu konularda daha önceden çalışmış olması çok

önemlidir. Mahkemenin insan hakları ihlalleri konusunda, söz konusu ihlallerin giderilmesine ve tazminata hükmetme gibi çok önemli yetkileri vardır.

Hakimler kendilerine verilen yetkileri kullanırken yüksek özgüvenli olarak çalışmalıdırlar. Afrika halklarının, hakimlerin insan hakları konusunda ellerinden geleni yapacaklarına inancı tamdır. Afrika İnsan Hakları Mahkemesi'nde aynı halklara insan hakları konusunda bir umut vaat etmesi gerekmektedir.

Mahkemenin işleyişinde oluşabilecek eksiklik veya aksaklıklar, bölgesel veya uluslararası kurumların mevzuat ve uygulamalarından yardım alarak çözebilir. Afrika'da insan hakları kağıt üzerinde formalite olarak kalmamalıdır. Afrika'nın gelişimi ve kalkınması insan haklarının gelişmesine bağlıdır. Afrika'nın refah, barış ve istikrar umudunun gerçekleşmesi insan haklarının korunması konusunda çalışmalarına bağlıdır.



KAYNAKÇA

Temel kaynaklar

Kitaplar

- Association pour la prévention de la torture, **La Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples : présentation, analyse et commentaire du Protocole à la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuple, créant la Cour**, Genève, 1999.
- Atangana, J., **Avancées et Limites du Systeme Africain de Protection des Droits de: La Naissance de la Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples**, Doktora tezi, Hukuk Fakültesi, Yaounde Üniversitesi , 2003.
- Bachir, D., **el-Mahkemeti'l-Ccinâiyytü'd-Devliye el-Hâsa fî Muhâkemeti'l-Me'ûlîn.. Hussein Habre Namûzegan** ,Yüksek lisans tezi , Hukuk Fakültesi , Afrika Uluslararası Üniversitesi , Khartoum , Sudan 2015.
- Baldé, H., **l'Union Africaine et La Prévention Des Conflits**, Harmattan Paris, 2003.
- Burak Gemalmaz, H., **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı**, Beta Yay., İstanbul, 2009.
- Dujardin, S., **L'Union Africaine: Un Ordre Juridique Panafricain Refondé par Les Etats en Quête de Nations**, Université Paris I, 2007.
- Francis, G. Emile, L., **Les Grands peurs de l'An 2000, Politique Africaine**, Paris, Karthala, 1990.
- Kalabalık, H., **İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri**, Anadolu Üniversitesi Basımevi, Eskişehir 2016.
- Kalala, T., **Les Résolutions du Conseil de Sécurité des Nations Unies et les Destinataires non Etatiques**, Doktora Tezi, Kinshasa Üniversitesi, 2007.

- Kariuku, W., **Rôle irremplaçable de l'Union Africaine**, XINHUA, 2007.
- Lundberg, N., **Taking a Case To The African Court Of Human And Peoples Rights: Procedural Challenges and the Court's Role in Addressing Them**, Norwegian Centre for Human Rights Masters Thesis, 2006.
- Mactar, K., **La Promotion et La Protection des Droits Fondamentaux dans le Cadre de La Charte Africaine des Droits de L'Homme et des Peuples et du Protocole Facultatif de Juin 1998**, Paris, 2004.
- Marceau, S., **La Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples vers La Cour Africaine de Justice et des Droits de l'Homme**, Paris, 2003.
- Maurizio, C., **“Une Nouvelle Page est Ouverte dans l'Histoire de l'Afrique”**, Point de Mire, 2002.
- Mbaye, K., **Les droits de l'homme en Afrique**, UNESCO , 1978.
- Mc Cully, M., **Ouvrage de Référence pour le Personnel et Les Partenaires de l'Union Africaine**, Addis Abeba, 2008.
- Mulvagh, L., **Le Sytème Africain des Droits Humains**, Forest Peoples Programme, İngileter ,2008.
- Murray, R., **Analysis of the development of human rights in the Organisation of African Unity/African Union**, Cambridge University Press, 2004.
- Niyizurugero, J., **La Protection des Droits de l'Homme en Afrique**, Genev, 2006.
- Ouguergouz, J., **The African Charter on Human and Peoples' Rights: A Comprehensive Agenda for Human Dignity and Sustainable Democracy in Africa**, New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2003.
- Sami Türk H., **Türkiye'de ve Dünyada İnsan Hakları**, İnsan Hakları Koordinatör Üst Kurulu Yayınları , Ankara , Aralık 1998.
- Semih Gemalmaz, M., **Uluslüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Legal Yay., istanbul, 6.Baskı, 2007.

- Vasak, K., **Les Droits de l'Homme et L'Afrique vers Les Institutions Africaines Pour La protection Internationale des Droits de l'Homme**, la Faculté Libre de Droit et des Sciences Economiques de Besançon / France, 2000.
- Verma, J., **Protecting Human Rights Through the Judicial Process, Second Justice M. Hidayatullah Memorial Lecture in the National Human Rights Commission**, New Delhi, India, 2002.
- Yves, B., **Indépendances Africaines : Idéologies et Réalités**, Paris, Maspero", 1975.

Makaleler

- Abass, A., Baderin, B., "African Union, Collective Security and Human Rights", **Netherlands International Law Review** , Cilt.VI, No:4 , 2002, s. 12-24.
- Açık Öğretim Fakültesi, (A.Ö.F), "İnsan Haklarının Afrika Kıtasında Korunma Sistemi", **Anadolu Üniversitesi Resmi web sitesi**, <http://www.acikogretimadalet.com/index.html> 2013
- Ahmed, El., Appiagyei-Atua, K., "Human Rights in Africa – A New Perspective on Linking the Past to the Present", **McGill Law Journal** 819, Cilt.IV, No:1, 1996, s. 5-12.
- Ali Badawi, I., "The Future Relationship between the African Commission and the African Court", **African Human rights Law Journal** 252, Cilt. 2, No:3 2002, s. 38.
- Bourgi, A., "L'Union Africaine Entre Les Textes et La Réalité", **Annuaire français de relations internationales Paris**, Cilt.V, No:3, 2004, s. 56.
- Claude, W., "The African Charter and Freedom of Expression in Africa", **Buffalo Human Rights Law Review** 103, Cilt.IV, No: 2, 1998, s. 19.
- Curtis, D., "A Complex Ambiguity: The Relationship Between the African Commission of Human and Peoples' Rights and Other African Union Initiatives Affecting Respect for Human Rights", **13 Transnat'l L. & Contemp. Probs**, Cilt.IV, No:2, 2003, s. 24.

- Dulin, A., “La Gestion par la France de la Crise en Cote D’ivoire, de Septembre 2002 à Avril 2005”, **Université Lyon2, Institut d’Etudes Politiques de Lyon**, Seminaire de Retlation Internationale, France Lyon, Cilt.I, No:1, 2005, s. 45-76.
- Françoise, K., “Les Elections Ivoiriennes de l’An 2000, Journal of African Elections” , **Offoumou**, Cilt.I, No:1, 2001, s. 35.
- Gilbert, G., “Progrès et limites de la justice internationale , La Cour internationale de justice à l’aube du XXIè siècle – Le regard d’un juge”, **Pedone, Paris**, Cilt. VII, No:4, 2003, s. 23-32.
- Gomez, V., Fidieck, E., “Projet de Reforme de «Konaré»: Prélude au Gouvernement de l’Union Africaine”, **Horizon Magazine**, Cilt. XV, No:5, 2008, s. 67.
- Munier, G., “Une parodie de tribunal condamne le fils de Kadhafi à mort en Libye”, **le Monde-France-Irak Actualité**, Cilt.II, No:2, 2015, s. 15.
- Neslihan Ö., “İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi İle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Karsılatırılması”, **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, <http://dergipark.gov.tr/ybuhukuk/issue/30966/335717>, No:2, 2017, s. 48.
- Pityana, N., “The African Court on Human and Peoples’ Rights in Municipal Law, paper presented in , Seminar for Eastern and Southern African States on the Ratification of the Protocol to the African Charter on Human and Peoples’ Rights on the Establishment of the African Court on Human and Peoples’ Rights”, **Organised by Interights, London; Gaborone, Botswana**, 2003, Cilt. I, No:1, s. 45.
- Rachel, M., “A Comparison Between the African and European Courts of Human Rights”, **African Human rights Law Journal 195**, 2002, s. 13.
- Robert Wundeh, E., “The Jurisdiction of the African Court of Human and Peoples’ Rights”, **African Human rights Law Journal 223**, Cilt.II, No:3, 2002, s. 56.
- Semih Gemalmaz, M., “Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Üzerine Düşünceler”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Dergipark**, Cilt.VII, No: 2, 1987, s. 132-144.
- Tank ŞENTUN, M., “İnsan Hakları Hukuku’da Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı’nın Gelişimi”, **Türküye Barolar Bierliği Dergisi**, Cilt.II, No: 3, 2001, s. 983.

- Terzi, M., “İnsan Haklarının Sözleşme Dışı Koruma Usullerinin Etkisi Üzerine Bir İnceleme: Eritre Örneği Çerçevesinde 5/1 Usulü”, **Ankasam, Bölgesel Araştırmalar Dergisi**, Cilt.II, No: 1, 2018, s. 85.
- Umozurike, O., “The Protection of Human Rights Under the Banjul (African) Charter on Human and Peoples’ Rights”, **African J. of Int’l L**, Cilt. I, No:1, 1988, s. 12.
- Yemi, A., “New Trends in African Human Rights Law: Prospects of an African Court of Human Rights”, **10 University of Miami International and Comparative Law Review** 159, Cilt.II, No:3, 2001 / 2002, s. 13.

Resmi Belgeler ve İnternet Kaynakları

- **Afrika Adalet Mahkemesi Kararı**, Yürütme Konseyinin Üçüncü Olağan Toplantısı, 4-8 Temmuz 2003, Maputo (Mozambik), BM Belgesi. EX / CL / 59 (III).
- **Afrika Birliği’nin Adalet Mahkemesi Protokolü** , 11 Temmuz 2003’te Maputo’da yapılan 2. Afrika Birliği Olağan Konferansı tarafından kabul edildi.
- **Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı**, ABÖ Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisinin 18. Toplantısında 27.06.1981 tarihinde Nairobi, Kenya’da kabul edilmiş ve 21.10.1986 tarihinde yürürlüğe girmiştir.
- **Birleşmiş Milletler Antlaşması**, 26 Haziran 1945 tarihinde San Francisco’da imzalanmış ve 110. maddeye uygun olarak 24 Ekim 1945’de yürürlüğe girmiştir, 52. md.
- **C. Djibouti (Communication 133/94).**
- **Communication 411/12 - Seyfülislam Kaddafi (représenté par Mishana Hosseinioun) c/ Libye (Affaire pour le non-respect des mesures provisoires);** 381/09 de la Communication - Centre pour le développement des droits des minorités -Kenya et Minority Rights Group International (pour le compte de la Communauté Ogiek de la forêt de Mau) c/ Kenya (pour le non-respect des mesures provisoires, et pour violations graves et massives des droits de l’homme) ; et Communication 394/11 - Initiative égyptienne pour les droits personnels (EIPR), Human Rights Watch (HRW) INTERIGHTS, et de la Ligue libyenne des droits de l’homme (au nom du peuple de la Libye) c/ Libye (cas de graves et massives violations des droits de l’homme).
- **Communication 48/90 Amnesty international et autres c. Soudan.**

- **Constitutive Act of the African Union**, Done at Lomé, Togo, this 11th day of July, 2000, 30.md.
- **Cour Africaine Des Droits De L'Homme Et Des Peuples, Affaire Actions Pour La Protection Des Droits De L'Homme (APDH) C. La République De Côte D'ivoire**, Requete N0001/2014, Arret Du 18 Novembre 2016.
- **Cour Africaine Des Droits De L'Homme Et Des Peuples, Affaire Commission Africaine Des Droits De L'Homme Et Des Peuples C. Libye**, Requete N0002/2013, Arret Du 03 juin 2016.
- **Decision on the Draft Protocol of the Court of Justice**, Doc. EX/CL/59 (111) / 58 (111), para 228.
- **Decision on the Merger of the African Court of Human and Peoples' Rights and the Court of Justice of the African Union**, –Assembly/AU/6(V). Dec/83(V).
- **Décision sur l'élection des juges de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples**, 8ème session ordinaire du Conseil exécutif, 16-21 janvier 2006, Khartoum (Soudan), Doc. EX.CL/241 (VIII).
- **Décision sur l'instrument juridique unique pour la fusion de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples et de la Cour de justice de l'Union africaine**, 7ème session ordinaire du Conseil exécutif, 28-29 juin 2006, Banjul (Gambia) ; EX.CL/283 (IX).
- **Décision sur l'instrument juridique unique pour la fusion de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples et de la Cour de justice de l'Union africaine**, 7ème session ordinaire du Conseil exécutif, 28-29 juin 2006, Banjul (Gambia) ; EX.CL/283 (IX).
- **Décision sur le projet de Protocole de la Cour africaine de justice et de l'Union africaine**, Deuxième session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine, 10-12 juillet 2003, Maputo (Mozambique), Doc. Assembly/au/8 (II) Add ;10.
- **Journal Officiel, la Décision présidentielle N: 9 2005-06**
<http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/SERIAL/85106/95090/F931841832/CIV-85106.pdf>

- **La Charte Africaine de la Democratie, des Elections et de la Gouvernance**, adoptée par la 8e session ordinaire de la conference tenue à Ethiopie Addis Abeba le 30 Janvier 2007.
- **La Commission Electorale Independante (CEI), (LOI N° 2001-634 Du 9 Octobre 2001 Portant Composition, Organisation, Attribution Et Fonctionnement De La CEI (Commission Electorale Independante)** <http://greencountries.net/textesetlois?tl=41>
- **La Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples**, <http://fr.african-court.org/index.php/12-homepage1/1-welcome-to-the-african-court>
- **La Loi N°2014-335 Du 05 Juin 2014 Portant Modification De La LOI N°2001-634 Du 09 Octobre 2001 Portant Composition, Organisation, Attributions Et Fonctionnement De La Commission Electorale Independante (CEI)** <http://greencountries.net/documents/48c941fce135ab2261b41fdbba04fcaa61c1660e.pdf>
- **LOI N°2000-513 Du 1er AOÛT 2000- Portant sur La Constitution Ivoirienne (CÔTE D'IVOIRE)** http://cotedivoire.ahibo.com/CONSTITUTION_AOUT_2000.pdf
- **Maputo'nun Kararı**, bu karar Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin Yönetim Kurulu'nun 4-8 Temmuz 2003 tarihli olan Maputo'da toplantısında alınmıştır.
- **Protocol of the Court of Justice of the African Union**, Adopted by the 2 nd Ordinary Session of the Assembly of the Union Maputo, 11 July 2003.
- **Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights**, Adopted by the 11th Ordinary Session of the Assembly of the Union, In Sharm El-Sheikh, Egypt, 01 July 2008.
- **Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of an African Court on Human and Peoples' Rights**, Noting the first and second Government legal experts' meetings held respectively in Cape Town, South Africa (September, 1995) and Nouakchott, Mauritania (April, 1997), and the third Government Legal Experts meeting held in Addis Ababa, Ethiopia (December, 1997), which was enlarged to include Diplomats.

- **Protocole relatif à la Charte Africaine portant sur la Création d'une Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples**, http://www.achpr.org/files/instruments/courtestablishment/achpr_instr_proto_court_fra.pdf
- **Rapport de la session de réflexion collective sur le Protocole relatif à la création d'une Cour de justice de l'Union africaine**, 20-23 mai 2002.
- **Rapport de synthèse de la réunion du Comité des représentants permanents et des experts juridiques sur les questions juridiques**, Réunion du COREP et des experts juridique, 16-19 mai 2006, Addis-Abeba (Ethiopie), PRC-EXP/LEGAL/Rpt.
- **Rapport sur le Projet d'instrument juridique unique sur la fusion de la Cour africaine des droits de l'Homme et des Peuples et de la Cour africaine de justice de l'Union africaine**, 9ème session ordinaire du Conseil exécutif, 25-29 juin 2006, Banjul (Gambie).
- **Rules of Court, These Internal Rules shall replace the Interim Rules of Procedure of 20 June 2008, following the harmonization of the Interim Rules of the Court and the Commission** carried out during joint meetings in July 2009 in Arusha, October 2009 in Dakar and April 2010 in Arusha.
- **Rules of the Court and the Commission carried out during joint meetings in July 2009 in Arusha**, October 2009 in Dakar and April 2010 in Arusha.
- **Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi "UMSHS"** (International Covenant on Civil and Political Rights), Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 16/12/1966 tarih ve 2200 A (XXI) sayılı kararıyla kabul edilmiş, 19/12/1966 tarihinde imzaya açılmış ve 23/03/1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir, 9.md.

ABSTRACT

Moussa Fofana

**The Africa Court on Human and Peoples' Rights: The Evaluation of Legislation
and The Mechanisms, Master's Thesis**

Advisor: Prof. Dr. Funda Keskin Ata, 78 p.

This thesis deals with the mechanisms and legislation of the African Court on Human and Peoples' Rights. Fourteen years after its establishment, the role of the African Court of Human and Peoples' Rights in the promotion and the protection of human rights on the continent is increasing rapidly. Thirty States have so far ratified the protocol establishing the African Court which implies that a majority of African countries recognize the authority of the jurisdictional body in interpreting and monitoring the implementation of the African Charter on Human and Peoples' Rights. To date, we have nearly one hundred complaints received by the African Court and about thirty judgments have been delivered. The Court has shown session after session its independence and impartiality through its ability to sanction States that violate their international obligations. This is a proof that the court prioritizes the fight against impunity and promotes unconditional respect for human rights.

The Court is primarily for the people so that everyone may enjoy their rights and freedoms as recognized by international law. That is why it is essential that every citizen of the continent has the opportunity and the means to approach the Court when his or her rights are violated.

At a time when Africa is still experiencing many conflicts and crises related to electoral situations, and is fighting against unprecedented terrorist movements, it is fundamental to place respect for human rights at the heart of the concerns of States. The African Court, in this sense, is a key player in the protection of the rights set out in the African Charter. This thesis is a practical tool for lawyers and defenders accompanying victims in their quest for justice and reparations when the means of redress at the national level are exhausted and unsatisfactory. It also aims to help raise the profile of the Court among legal practitioners in Africa and around the world.

Keywords: African Human and Peoples Rights Charter, African Union, international protection of human rights, regional courts, African Court of Human Rights.

ÖZET

Moussa Fofana

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi: Mevzuat ve Mekanizmaların Değerlendirilmesi, Yüksek Lisans Tezi

Danışman: Prof.Dr. Funda Keskin Ata, 79 s.

Bu çalışma; Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi üzerinde durmaktadır. Mahkeme göreve başladıktan on dört (14) yıl sonra kıtada insan hakları tanıtımı ve korumasındaki rolü teyit edilir şekilde ve sürekli büyümektedir. Otuz (30) ülke, Afrika Mahkemelerinin Kurulması Protokolü'nü onaylamıştır yani Afrika ülkelerinin çoğu, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın uygulanmasının yorumlanması ve izlenmesindeki yetkisini kabul etmektedir. Bugüne kadar, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi tarafından kabul edilen yaklaşık yüz (100) dava bulunmaktadır ve otuza yakın dava karara bağlanmıştır. Mahkeme, uluslararası yükümlülüklerini ihlal eden devletlere yaptırım uygulayarak bağımsızlığını ve tarafsızlığını göstermiştir. İlkesi ise cezasızlıkla mücadele etmek ve insan haklarına kayıtsız şartsız saygı göstermektir.

Mahkeme, elbette öncelikle halk içindir. Böylece herkesin yaşam hakkı, konuşma ve toplanma hakları, hakikat ve adalet hakları, eğitim ve sağlık hakkı, sağlıklı bir ortamda yeterli bir yaşam standardı ve uluslararası hukuk tarafından tanınan diğer haklardan yararlanabilmesi gerekir. Bu nedenle, kıtanın her vatandaşının, hakları ihlal edildiğinde Mahkemeye başvurma araçlarının olması şarttır.

Afrika'nın hâlâ seçim durumlarıyla ilgili birçok çatışma ve kriz yaşadığı ve benzeri görülmemiş terörist hareketlere karşı mücadele ettiği bir zamanda, devletlerin kaygılarının merkezinde insan haklarına saygı gösterilmesi esastır. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi, bu anlamda Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nda belirtilen hakların korunmasında kilit bir aktördür. Bu çalışma, ulusal düzeyde tazminat araçlarının tükendiği ve yetersiz olduğu durumlarda, mağdurlara adalet ve tazminat arayışlarına eşlik eden avukatlar ve savunucular için pratik bir araçtır. Ayrıca Mahkeme'nin Afrika ve dünyadaki hukuk uygulayıcılarına tanıtımının yapılmasına yardımcı olmayı amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, Afrika Birliği, insan haklarının uluslararası alanda korunması, bölgesel mahkemeler, Afrika İnsan Hakları Mahkemesi.