

“ARJANTİN’İN KAYIP ÇOCUKLARI” VAKASININ HAKİKAT HAKKI ÇERÇEVESİNDE İNCELENMESİ*

Dilan MIZRAK**

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-3535-6691>

DOI: 10.30915/abd.557394

Makalenin Geldiği Tarih: 22.02.2019 **Kabul Tarihi:** 05.03.2019

* **Bu makale hakem incelemesinden geçmiştir ve TÜBİTAK-ULAKBİM Veri Tabanında indekslenmektedir.**

** Ar. Gör. Dr. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı.

ÖZ

1990'lı yıllardan başlayarak geçmişle hesaplaşma meselesinde en çok zikredilen kavramlardan biri olan hakikat hakkının genel uygulama sahası ağır insan hakları ihlalleridir. En açık şekliyle tanındığı ve uygulandığı alan ise zorla kaybetmelerdir. Bu hak, geçmişte işlenmiş insanlığa karşı suçlar ve ağır insan hakları ihlallerinin aydınlatılması, hangi suç ve ihlallerin kimlere karşı kimler tarafından hangi imkân ve yöntemlerle, neden işlendiğinin ortaya çıkarılması ve ilan edilmesi talebini içermektedir. Hakikat hakkı, Arjantin askeri darbesinde gerçekleşen kaybetmeler bakımından da uygulanmıştır. Darbenin en altüst edici ihlallerinden biri olan, kurbanların bebeklerini sistematik biçimde çalma ve satma eylemlerine karşı, kurbanların anneleri bir araya gelmiştir. Mayo Meydanı Büyükanneleri olarak adlandırılan bu topluluk, kaybedilen çocukları tarafından dünyaya getirilen torunlarının akıbetini öğrenmek için hakikat mücadelesi yürütmüştür.

Anahtar Kelimeler: Hakikat Hakkı, Geçmişle Hesaplaşma, Ağır İnsan Hakları İhlalleri, Arjantin Askeri Darbesi, Mayo Meydanı Büyükanneleri.

A RESEARCH ON THE ISSUE OF “DISAPPEARED
CHILDREN of ARGENTINA” IN THE
FRAMEWORK OF RIGHT TO TRUTH

ABSTRACT

The main application area of right to truth which has been one of the most mentioned concepts of accountability for past abuses starting from 1990s is gross human rights violations. The scope that is most obviously acknowledged and applied is as for forced disappearances. This right includes the enlightenment of crimes against humanity and gross human rights violations committed in the past, finding out which crimes and violations were committed by and against whom, why and by means of which methods and possibilities and a request of a declaring all the results to society. Right to truth has been applied to cases concerning forced disappearances as well that took place during the military coup in Argentina. One of the most upending violations of the coup was stealing and selling the babies of women that were killed under torture in concentration camps. The mothers of the victims came together against this act and founded the Grandmothers of Plaza de Mayo organisation. This group of grandmothers has been struggling for the truth to learn the fate of their grandchildren.

Keywords: Right to Truth, Accountability for Past Abuses, Gross Human Rights Violations, Military Coup in Argentina, Grandmothers of Plaza de Mayo.

GİRİŞ

Yirminci yüzyılın ikinci yarısı dünyanın farklı bölgelerinde askeri darbele-
rin, iç savaşların ve şiddetin yoğun olarak yaşandığı bir dönem olmuştur. Bu
dönemi takip eden demokrasiye geçiş süreçleri, yakın geçmişteki ağır insan
hakları ihlalleriyle nasıl başa çıkılacağına ilişkin tecrübeler sunmaktadır. Bu
tecrübelerin başında hakikat hakkı talebi gelmektedir. Bu çalışmada öncelikle
hakikat hakkı talebinin içeriği, uygulanması, boyutları üzerinde durulacak,
böyle bir hakkın uluslararası hukukta kabul edilmiş, bağlayıcı bir hak olup
olmadığına, nasıl uygulanabileceğine ilişkin veriler sunulacaktır. İkinci bölümde
Arjantin’de yaşanan askeri darbeye ilişkin bilgiler verilecek, çalışmanın esasını
oluşturan üçüncü ve son bölümde ise Arjantin askeri darbesi ölçeğinde bu
hakkın kullanımına ilişkin özgün bir örnek olan kayıp çocuklar vakası çeşitli
veçheleriyle tartışılacaktır.

I. HAKİKATE İLİŞKİN GENEL ÇERÇEVE

I.1. Hakikat Kavramı

Sözlükte “bir işin doğrusu, gerçeği, aslı”^[1] olarak tanımlanan hakikat, tek tek
doğruları ya da bir önermenin doğruluğunu değil, daha kapsamlı, daha temel
bir durumu ifade etmek için kullanılmaktadır^[2]. Hakikat kavramı kullanıldı-
ğında bu kavramın dildeki diğer kullanımları olan “doğruluk” ve “gerçeklik”
kavramlarına ilişkin tartışma gündeme gelmektedir. Tepe, hakikat kavramının
yerine sıklıkla gerçeklik ya da doğruluk kelimelerinin kullanıldığını, ancak
bunları birbirinden ayırmak gerektiğini ileri sürmektedir. Yazar, bu sorunu,
önce kelimelerin yabancı dillerdeki karşılıklarını vererek açıklamakta, ancak
sorunun çeviriye fazlasıyla aştığını, yabancı dillerdeki hangi kelimenin Türkçedeki
hangi kelimeye karşılık geldiğini belirlemekten daha karmaşık olduğunu dile
getirmektedir^[3]. Bu durumda yine Tepe, gerçeklik, hakikat, doğruluk nedir,
sorularına, bunların neye ilişkin olduğuna, taşıyıcılarının kim olduğuna dair
bir belirlemeyle cevap verilebileceğini ifade etmektedir^[4].

Aytaç ise hakikatten bahsederken bunun hem doğruluk hem gerçeklik
sorunlarıyla birlikte ele alınması gerektiği şeklinde bir bakış açısına sahiptir.

[1] Büyük Türkçe Sözlük, Türk Dil Kurumu, 2005 s.831.

[2] Harun Tepe, Platon’dan Habermas’a Felsefede Doğruluk ya da Hakikat, Bilgesu Yay.,
Ankara, 2016, s.16.

[3] Tepe, s.18.

[4] Tepe, s.19.

Her iki kavramın, öznellik nesnellik boyutlarıyla farklı kabul edildiğini belirtse de, kavramların içeriğinden çok hakikatle kurdukları ilişki bakımından ortak bir temel üzerinde durduklarını ifade etmektedir^[5].

Hakikatin siyasi alandaki tanımını yapan ve kavramın modern dünyada bir yandan "güç" bir yandan da kırılğan ve kolayca zedelenebilir bir yapı olarak karşımıza çıktığını ifade eden Aytaç, hakikatin bu çelişkili hali nedeniyle sürekli savunulması gerektiğini dile getirmektedir^[6].

Yukarıdaki kısa tanım ve belirlemelerden de anlaşılacağı üzere, hakikatin tanımı konusunda yapılacak bir tartışma son derece derinlikli olup, bu çalışmanın sınırlarını fazlasıyla aşmaktadır. Bu nedenle, hakikat kavramının, bu çalışmanın da esas aldığı geçmişle hesaplaşma^[7] meselesinde anlaşıldığı şekliyle tanımlanması yoluna gidilecektir.

Hakikat kavramı, 1990'lı yıllardan başlayarak geçmişle hesaplaşma meselesinde en çok zikredilen kavramlardan biri olagelmıştır. Burada kullanıldığı şekliyle hakikat; "geçmişte işlenmiş insanlık suçları ve ağır insan hakları ihlallerinin aydınlatılması, hangi suç ve ihlallerin kimlere karşı kimler tarafından hangi imkân ve yöntemlerle, neden işlendiğinin ortaya çıkarılması ve ilan edilmesi talebi" şeklinde tanımlanabilir^[8].

Bora'ya göre, bu anlamıyla "hakikat, 'gerçek' ten farklı olup ilahi ve mutlak bir gerçekliği anlatır. En gerçeğe ulaşma ülküsünü çağırıştırır". Böyle bir gerçekliğe ulaşmak için de geçmişle hesaplaşma şarttır. "Hakikate yaklaşmak, ona ermek, bugünkü gerçekliği derinlemesine kavramak" öncelikle geçmişte ne olup bittiğini bilmeyi gerektirir^[9].

[5] Ahmet Murat Aytaç, "*Hakikat ve Siyaset ya da Hakikati Savunma Üzerine Düşünmek*", Hakikat ve İnsan Hakları, Derleyenler: Özkan Agtaş-Bişeng Özdiç, Dipnot Yay., Ankara, 2011 s. 22-23.

[6] Aytaç'ın bu konudaki ayrıntılı açıklamaları için bkz. Aytaç, s.27-58.

[7] "Gayrimeşru olduğu kabul edilen geçmişteki siyasal düzenin yeniden tesisini önlemeye, faillerin hesap vermesini sağlamaya, mağdurları rehabilite etmeye ve yeni meşru düzeni pekiştirmeye yönelik her türlü faaliyet"i ifade etmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Mithat SANCAR, "*12 Eylül Vesilesiyle: Geçmişle Hesaplaşma Kültürü Üzerine 'Bir Daha Asla!'* Diyebilmek İçin", Birikim Dergisi, sayı 198, Ekim 2005, s.29

[8] Mithat Sancar, *Geçmişle Hesaplaşma: Unutma Kültüründen Hatırlama Kültürüne, İletişim Yayınları*, 4. Baskı, İstanbul, 2014, s.101.

[9] Tanıl Bora, "*Geçmişle Hesaplaşma: Niçin ve Nasıl?*", Hakikat ve İnsan Hakları, Derleyenler: Özkan Agtaş-Bişeng Özdiç, Dipnot Yay., Ankara, 2011, s.63.

Hakikat kavramının tanımlanması konusundaki farklı bakış açıları, ağır insan hakları ihlallerine yönelik hakikati ortaya çıkarmak noktasında olumsuz bir etki doğurabilmektedir. Bu farklı tanımlamaların yaratacağı olumsuzluğu gidermek amacıyla Güney Afrika Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu hakikati dört başlığa ayırarak ele almıştır^[10]. Komisyonun belirlediği bu dört kategori şöyledir:

“1. Olgulara ve delillere dayalı hakikat: Burada, olgulara dayanan, delillerle desteklenmiş, güvenilir, nesnel, tarafsız süreçler yoluyla elde edilen kesin bilgi söz konusudur. 2. Kişisel veya anlatsal hakikat: Burada, mağdurların kendi öykülerini anlatmalarıyla ortaya çıkan hakikat kastedilir. Bu tür hakikat geçmişteki acıların bir rakamlar ve vakalar meselesi olmaktan çıkıp insani boyutunun belirginleşmesini sağlar. 3. Toplumsal ya da diyaloga dayalı hakikat: Bu tür hakikatin belirlenmesinde komisyon, ilgili herkesin karmaşık güdülerini ve perspektiflerini dikkatle dinleyerek geçmiş bölünmeleri aşma amacına en yakın ve uygun hakikatin bu olduğunu belirtir. 4. Sağaltıcı ve onarıcı hakikat: Komisyon için bu tür hakikat merkezi önemdedir. Bu hakikat, olguların ve bulguların ne anlama geldiğini insanların birbirleriyle ve devletle ilişkileri bağlamına yerleştirilmesiyle ulaşılan hakikat olarak tanımlanır. Sağaltımın olması için bilgi tek başına yeterli değildir. Bunun onaylanması, kamunun bilgisine sunulması, ulusal kayıt haline gelmesi gerekmektedir. Bu tür hakikat, bir kişinin acısının ne olduğunun, gerçek ve dikkate değer olduğunun kabulü anlamına gelir ki, kurbanların onurlarının onarılmasında merkezi öneme sahiptir”^[11].

I.2. Hakikat Gerekli midir ya da Neden Önemlidir?

Hakikatin ortaya çıkması dileğinin ve çabasının en kırılgan ve psikolojik sebebi, mağdurların “bizzat, yaşadıklarına ya da tanık olduklarına kendilerinin bile inanmamasıdır”^[12]. Mağdurların yaşadıkları gerçek olamayacak kadar zalimanedir ve kamuyu, bunların gerçekten yaşandığına ikna etmek zordur. “İşte bu olanların gerçekten yaşandığının hakikat olarak ortaya çıkarılması ve resmen kabulü, mağdurların kendilerine ve birlikte yaşadıkları insanlara yeniden inanmalarını sağlayan bir durumdur”^[13]. Ancak hakikatin tesisi sadece bir terapi değil, ahlaki, toplumsal ve siyasi yönleri olan bir konudur. Geçmişte yaşanan

[10] Sancar, Geçmişle Hesaplaşma, s.105.

[11] Komisyon raporundan aktaran: Sancar, Geçmişle Hesaplaşma, s.105-107.

[12] Nesrin Uçarlar, Hiçbir Şey Yerde Değil: Çatışma Sonrası Süreçte Adalet ve Geçmişle Yüzleşme Talepleri, İletişim Yayınları, İstanbul, 2015, s.43.

[13] Uçarlar, s.43.

acıların "bir daha asla" yaşanmaması bilincine sahip olmak için geçmişin hesabı yapılmalıdır, gelecekle köprüyü kuran budur^[14].

Perulu hukukçu Carlos Chipoco da, hakikati ortaya çıkarmanın ve bilmenin neden önemli olduğunu şöyle açıklamaktadır: Öncelikle bu, mağdurlara ve yakınlarına karşı ahlaki bir yükümlülüktür. Suçluların ortaya çıkarılması ve yargılanması gerekmektedir. Böylece vatandaşların resmi kurumları denetlemesi sağlanarak demokrasi güçlendirilecektir. Bu ihlallerin bir daha yaşanmasını önlemek için de hakikatin kamuoyunca bilinmesi önemlidir^[15].

Hakikatin hukuken tespiti mühimdir, zira hâkim ya da jüri karşısında suçsuzluk ispat edilirse dava kazanılır. Ağır insan hakları ihlallerinin yargılanması ve böylelikle hakikatin ortaya çıkarılmasında ise farklı bir boyut söz konusudur. Sadece suçun veya masumiyetin tasdiki değildir elde edilen, barışın sağlanması, ulusal bir uzlaşmanın gerçekleşmesi, toplumsal yaraların onarılması da hakikat hakkının bu alanda imkân sağladıklarıdır.^[16] Altıparmak hakikatin olmadığı yerde hukuka sahip olunamayacağını, adil bir hukuk sistemi kurmanın ön koşulunun hakikat olduğunu vurgulamaktadır^[17]. "Hatta hakikatin resmi ve kamusal kabulü bizzat bir adalet şekli olarak da görülebilir"^[18]. Mendez de, sadece hakikatin değil, bu hakikatin açıklanmasının önemine vurgu yapmakta ve yaraları saracak olanın, "resmen teyit edilen ve böylece kamunun idrak sahnesinin bir parçası haline gelen, bu yolla da sadece hakikat iken sahip olmadığı gizemli bir nitelik kazanan bilgi"^[19] olduğunu ileri sürmektedir.

Kısacası, hakikatin ortaya çıkmasıyla toplumlar benzer ihlallerin yaşanmasının önüne geçmektedir. Ayrıca geçmişin işlenerek toplumsal uzlaşmanın sağlanması söz konusu olmaktadır. Tarihsel kaydın doğru bir şekilde oluşturulup saklanması, ulusal yapıların yeniden kurulması toplumun sağlıklı geleceği için önemli olmaktadır^[20]. Geçmişin yaraları sarılacaksa, ileride insan hakları ihlallerine

[14] Bora, s.62-63.

[15] Aktaran: Mithat Sancar, Geçmişle Hesaplaşma, s.102.

[16] Yasmin Naqvi, 'The Right to the Truth in International Law: Fact or Fiction?', International Review of the Red Cross, vol.88, 2006, s.246.

[17] Kerem Altıparmak, "Hakikati Bilme ve 12 Eylül'ü Yargılama Zorunluluğu", *Hakikat ve İnsan Hakları*, Derleyenler: Özkan Ağaş-Bişeng Özdiñç, Dipnot Yay., Ankara, 2011, s.159.

[18] Uçarlar, s.44.

[19] Juan Mendez, "Accountability for Past Abuses", Human Rights Quarterly, vol.19 (2), 1997, s.274 vd.

[20] Naqvi, s.247.

meydan verilmeyecekse ve gerçekten bir insan hakları kültürü kurma yolunda adım atılacaksa hakikatin açığa çıkması ve kabul edilmesi elzemdir”^[21].

Ağır insan hakları ihlalleriyle hesaplaşma sürecinde hakikatin sağlanmasının çok da önemli olmadığı düşünülebilir. Geçmişte her ne yaşandıysa unutup yola devam etmenin toplum için daha hayırlı olduğu ileri sürülebilir^[22]. Yaşanmış acıların bugün telafisi olmadığı, geçmişin geri gelmeyeceği, dolayısıyla maddi ve manevi zararların tazmini için ekonomik bir çözüm düşünülmesi gerektiği de savunulabilir, ancak bu yaklaşımlar hakikat tesisini küçümseyen, hakikate hak ettiği kıymeti vermeyen bakış açılarıdır. Bu konu üzerine çalışan Walker’a göre, mağdurların zararlarını tazmin edecek olan, suç işlendiğini ve zarar verildiğini kabul etme, gereken sorumluluğu alma ve adaleti sağlama niyetiyle hareket etme şeklindeki jestlerdir. Yine Walker, kamusal özür ve anma gibi sembolik tazminatların etkili bir muamele olmayıp, bugün için yeterli olmadığı iddiasına tamamen karşı çıkmaktadır. “Maddi tazminat da semboliktir. Her iki durumda da yapılanın amacı mevcut ilişkiyi onarmak, psikolojik, ahlaki, sosyal, siyasal etkiler yaratmaktır”. Zararın hiçbir şekilde karşılanmasının mümkün olmadığı durumlarda samimi jestlerin çok daha anlamlı olduğunu savunan Walker, böyle bir durumda hakikatin açıklanmasının bizatihi tazmin olacağını ifade etmektedir, zira hakikatin açıklanması güveni ve umudu yeniden tesis etme niteliğine sahiptir^[23].

Walker’ın tespitinin doğruluğuna bir örnekle açıklama getirilebilir: Arjantin’de Menem Yönetimi, 1970’lerdeki “Kirli Savaş” ın mağdurlarına etraflı ve cömert bir maddi tazminat politikası uygulamıştır, fakat kaybolanların yakınlarına, sevdiklerinin akıbeti ile ilgili çok az bilgi verilmiş, ya da hiçbir şey anlatılmamıştır. Dahası, birçok fail, silahlı kuvvetler ile diğer güvenlik güçlerindeki görevlerine devam etmiş, kademesi artanlar da olmuştur^[24]. Bu durumun Arjantin askeri diktatörlüğünün mağdur ettiği kişiler veya yakınları için anlamlı olmadığı ortadadır, bunun kanıtı da af yasalarının kaldırılması, beyan edici de olsa hakikat yargılamalarının devam etmesi ve nihayet ceza davalarının yeniden açılmasını sağlamak için verilen mücadelelerdir.

[21] Güney Afrika Adalet Bakanı Dullah Omar’ın 27 Mayıs 1994 tarihli parlamento konuşmasından aktaran: Sancar, Geçmişle hesaplaşma, s.102.

[22] Konuya ilişkin bu tür yaklaşımlar ve yaklaşımlara verilen ayrıntılı cevap için bkz. Bora, s.60 vd.

[23] Margaret Urban Walker, “Truth Telling As Reparations”, *Metaphilosophy* 41(4), 2010, s.530’dan aktaran: Uçarlar, s.42-43.

[24] Mendez, s.263.

Kimi yazarlarca, hakikatin ve böylece adaletin ortaya çıkmasının herhangi bir hesaplaşma, onarım ya da barış sürecini sekteye uğratacağına ilişkin güçlü bir savunu ileri sürülmektedir^[25]. Bazı durumlarda, özellikle silahlı bir iç çatışma ya da ülke içindeki politik şiddet olaylarının hemen ardından, bir müzakere süreci yürütülürken, hakikatin tesisi zor olup, ihlallerden sorumlu olanların kısmi bir aftan yararlanması kaçınılmaz olabilir. Buna rağmen, gerçeği bilmeden, failer sorumluluklarının hesabını vermeden uzlaşma ve nihai bir barış mümkün değildir^[26].

II. HAKİKAT HAKKI

Son dönemde, insan hakları savunucuları insan hakları hukukunda var olan doğal bir hakikat hakkı üzerinde yoğunlaşmaya başlamışlardır. Uluslararası insan hakları hukuku, devletleri, insan hakları ihlallerini incelemeye ve cezalandırmaya zorlamaktadır; bu tür incelemelerin sonucunu bilmek de, aynı çerçevede, tüm vatandaşların doğal bir hakkıdır.

Bu tür bir hakikat hakkını ilk ifade edenler, Washington'daki İnsan Hakları Yasal Eylem Merkezi'nden Frank LaRue ve Article 19'dan^[27] Richard Carver'dır. Carver şöyle yazmıştır: "Article 19, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 19. maddesi ile teminat altına alınan; bilgiyi arama, alma ve yayma hakkının, bünyesinde, gerçek anlamda bir 'hakikati bilme hakkı' taşıdığını düşünmektedir"^[28].

Hakikat hakkı, 1980'lerde genel ve esnek bir doktrin olarak ortaya çıkmıştır, ancak insan haklarına ilişkin uluslararası ve bölgesel yargı organları önceleri hakka sıkça atıf yaptıktan sonra yakın dönemde bu hakkı sıkı biçimde uygular

[25] Goldstone ve diğer bazı yazarların görüşleri için bkz. Juan Mendez -Francisco J. Bariffi, "Truth, Right to, International Protection", Max Planck Encyclopedia of Public International Law www.mpepil.com, Erişim Tarihi: 07.02.2019, s.4

[26] Mendez, Bariffi, s.4.

[27] Adını İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ve BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinin 19. maddesinden alan insan hakları örgütü.

[28] Priscilla Hayner, "Fifteen Truth Commissions: 1974 to 1994, A Comparative Study", Human Rights Quarterly vol. 16, The Johns Hopkins University Press, 1994. s. 611.

hale gelmiştir^[29]. Hakikat hakkının genel uygulama sahası ağır insan hakları ihlalleridir. En açık şekliyle tanındığı ve uygulandığı alan ise zorla kaybetmelerdir^[30].

Hakikati bilmekle, hakikat hakkının varlığının kabulü farklıdır^[31]. Ağır insan hakları ihlalleri ile uluslararası insancıl hukukun ciddi ihlallerinin mağdurları ve bu kişilerin aileleri etkili bir kanuni yola başvurma hakkına sahiptir. Bu hak da, yaşanan ihlallere ilişkin gerçeği öğrenme hakkı yanında, failerin kimliğini, bu ihlallere hangi koşulların sebep olduğunu, altında yatan nedenleri, mümkünse, zorla kaybettirilenlerin akıbetini öğrenme hakkını bünyesinde taşımaktadır. Amaç, bu acıların bir daha yaşanmasını önlemektir, bu nedenle de doğru bilgi edinme şarttır^[32]. Hakikat hakkı aynı zamanda güçlü bir onarma aracı rolü oynamaktadır^[33]. Onurun yeniden inşasını sağlamakta^[34], dönüştürücü etkisiyle devlet organlarına yeniden güven tesisine imkân vermektedir^[35].

Hakikati araştırmak ve ortaya çıkarmak, mutlak surette, mağdurların sesini duymayı gerektirir ki bu da, mağdurların ya da yakınlarının bir devlet organınca, bu olmazsa bile, üyesi oldukları toplumun bir temsilcisi tarafından davet edilmeleri ve dinlenilmeleri şeklinde olabilir^[36].

Hakikat hakkı olağan düzende mevcut olan bilgi edinme ya da bilgiye ulaşma hakkından farklıdır. Bu hak ağır insan hakları ihlalleri söz konusu olduğunda varlığından söz edilmesi gereken bir haktır, zira bu tür ihlallerin yaşandığı bir ortamda artık hakikat meselesi sistemin ayakta kalmasının ön koşulu haline gelmektedir. Bu anlamda, hakikat hakkını klasik bilgi edinme hakkından ayıran, devletin sadece bilgi vermenin ötesinde, ağır ihlalleri, nedenleri ve koşullarıyla

[29] Sam Szoke-Burke, “*Searching for the Right to Truth: The Impact of International Human Rights Law on National Transitional Justice Policies*”, Berkeley Journal of International Law, Volume 33, Issue 2, 2015, s.532.

[30] Murat Çelikkan (Derleyen), Hakikat Komisyonları, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, Anadolu Kültür Yay., İstanbul, 2013, s.19.

[31] James A. Sweeney, “*The Elusive Right To Truth In Transitional Human Rights Jurisprudence*”, International and Comparative Law Quarterly, vol. 67, April 2018 s.354.

[32] Çelikkan, s.21.

[33] Altıparmak, s.179.

[34] Naqvi, s.249.

[35] Sweeney, s.354.

[36] Juan Mendez, The Right to Truth in Reining in Impunity for International Crimes and Serious Violations of Fundamental Human Rights: Proceedings of the Siracusa Conference 265, 1998'den aktaran Szoke-Burke, s.534.

araştırıp ortaya çıkarması, açıklaması yükümlülüğünü de içermesidir^[37]. Gerçek anlamda hakikat hakkının uygulanabilmesi ve hakikatin tesisi için de devletin olumlu edim yüklenmesi gerekmektedir. Devlet; kanıt araştırması ve toplaması için sistematik ve uzun vadeli bir çaba göstermeli, gerekirse bu araştırmalar için kaynak sağlama yoluna gitmelidir. Salt tarihsel hakikate ulaşmak devletler bakımından yargısal usullerle ulaşılan hakikatten farklı olup, yeterli değildir^[38].

Hakikat hakkının kullanılmasını sağlama yükümlülüğü bakımından, devletin hakikate ulaşmak için sağladığı araçlar, geçmişteki ihlali en geniş düzeyde ortaya çıkarmasından daha önemlidir. Devlete düşen, ciddi ve kapsamlı bir soruşturma yürütmektir; etkili olmayan, formalite niteliğinde bir hakikat hakkının kabulü yeterli değildir. Bu tür bir soruşturma da, arşivlerin ve diğer delillerin korunmasını, ortaya çıkarılmasını, gerektiği durumlarda adli tıbbın imkânlarından yararlanmayı gerektirmektedir.^[39]

II.1. Hakikat Hakkının Niteliği ve Çeşitli Boyutları

Öncelikle tartışılması gereken hakikat hakkının evrimleşme sürecini tamamlayıp tamamlamadığıdır. Bir grup yazar^[40] hakikat hakkını uluslararası hukukun sürekli olarak gelişen ve değişen bir ilkesi olarak kabul ederken, diğer bir grup yazar ise hakikat hakkının çoktan bağlayıcı bir norm haline geldiğini savunmaktadır^[41].

Her ne kadar hakikat hakkını açıkça düzenleyen, uluslararası düzeyde geniş kabul görmüş bir belge mevcut değilse de bazı hukukçular, hakikat hakkına diğer bazı hakları yorumlamak yoluyla ulaşılabileceğini savunmaktadırlar^[42].

Bu yaklaşıma göre hakikat hakkı hukuki dayanağını esasen uluslararası sözleşmelerde bulunan insan haklarının korunmasıyla ilgili iki kategoriden almaktadır:

[37] Altıparmak, s.179

[38] Mendez-Bariffi, s.1.

[39] Szoke-Burke, s.535.

[40] Bkz. Mendez, s.255-261 ve Naqvi, s.273.

[41] Bu konudaki görüşler için bkz. Sweeney, s. 357-358.

[42] Mendez-Bariffi, s.1.

- a) Bir devletin kendi koruması altındaki bir insana karşı işlenen suçları uygun bir biçimde soruşturmaması ve kovuşturmaması, o insanın ailesinin adalete erişim hakkının ihlali anlamına gelmektedir.
- b) Bir devletin kendi koruması altındaki bir insanın akıbetini açıklığa kavuşturamaması o insanın ailesine karşı insanlık dışı bir muamele ortaya çıkartmaktadır ve bu durum böylesi bir muameleye karşı uygulanabilir hakların süregelen ihlali anlamına gelmektedir.^[43]

Öncelikle, hakikat hakkı etkili bir hukuk yoluna başvuru hakkıyla bağlantılıdır. Özü itibarıyla hakikat hakkının içermesi gereken diğer haklar da; etkili soruşturma, olguların doğrulanması, hakikatin topluma açıklanması ve mağduriyetin telafisini içermelidir. Yine, mağdurların ve yakınlarının hakikati öğrenme, bilme hakkı, zamanaşımına uğratılmayacak bir haktır. Hakikat hakkının diğer bazı boyutları da şu şekildedir: Bu hak, mağdur yakınlarının ve parçası oldukları toplulukların, kültürel açıdan uygun ve saygın kabul edilen biçimlerinde anma ve yas haklarını içermektedir. Mağdur edilen bireyler ve yakınları yanında, çeşitli toplulukların ve hatta toplumun ağır insan hakları ihlalleriyle ilgili hakikati bilme hakkı vardır. Bazı hukuk sistemleri hakikat hakkını bilgi edinme hakkı ile ifade özgürlüğünün ayrılmaz parçası kabul etmektedir. Ağır insan hakları ihlallerinin faillerine af uygulanması söz konusu olamaz. Devlet, ihlallere ilişkin belgeleri ve diğer kanıtları koruma altına almak ve bilgi içeren arşive yeterli erişimi sağlamakla yükümlüdür.^[44]

BM İnsan Hakları Konseyi ve BM Genel Kurulu hakikat hakkı ile ağır insan hakları ihlalleri mağdurlarına yönelik onarım sağlama yükümlülüğü arasındaki bağlantıya vurgu yapmıştır^[45]. Söz konusu yapılar aynı zamanda iç hukuk sistemlerinde bir hakikat hakkının “bilme hakkı, bilgi edinme hakkı, bilgiye erişim özgürlüğü” gibi çeşitli biçimlerde kabulünü önermektedir.^[46]

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu benzer bir yaklaşımla, hakikat hakkını etkili başvuru hakkının kurucu bir bileşeni kabul etmektedir^[47]. Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu, Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi (AAİHM) ve Amerikalılararası İnsan Hakları Sözleşmesi de hakikat hakkını; adil yargılanma hakkı, düşünce ve ifade

[43] Dermot Groome, “*The Right to Truth in the Fight against Impunity*”, Berkeley Journal of International Law, Volume 29, Issue 1, 2011, s.177.

[44] Çelikkan, s.19.

[45] Szoke-Burke, s.538.

[46] Szoke-Burke, s.541.

[47] Naqvi, s.257.

özgürlüğü ve adli koruma hakkı ile ilgili maddeler çerçevesinde düzenlediğini onaylamışlardır^[48].

Günümüzde bir devletin ciddi bir insan hakkı ihlaline dair hakikati soruşturmayı sürekli olarak reddetmesinin, mağdurun ailesi açısından insanlık dışı bir muamele oluşturduğu ve dolayısıyla böylesi bir muameleye karşı haklarının süregelen bir biçimde ihlale uğradığı da artık yerleşik bir kanundur^[49]. Uluslararası ve bölgesel insan hakları organları kötü muameleyle devam eden ihlal yaklaşımını bir arada yorumlamışlardır.

Blake/Guatemala kararında^[50] AAİHM, gazeteci Nicholas Blake'in ailesinin Guatemala hükümetini Blake'in kayboluşuyla ilgili olarak bir soruşturma yapmaya zorlamaya yasal bir hakları olup olmadığını ele almıştır. Vardığı kararda AAİHM, hükümetin Nicholas'ın kayboluşunu uygun bir biçimde soruşturmadığı gibi, bu durumun ailenin hakikati ortaya çıkartma çabalarını da ayrıca engellediğine hükmetmiştir. Mahkeme, ailenin halen süregitmekte olan acılarının Nicholas'ın zorla kaybedilmesinin ve devletin bu konuda bir soruşturma yapmamasının doğrudan bir sonucu olduğu sonucuna varmış ve bu tavrın Nicholas'ın ailesiyle ilgili olarak Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1(1) maddesiyle ilişkili 5. maddeye dair bir ihlal oluşturduğuna karar vermiştir.

"Sokak Çocukları" davası olarak ifade edilen *Villagran-Morales ve diğerleri/Guatemala* davasında^[51] da AAİHM annelerin Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1(1) maddesiyle ilişkili 5(2) maddesinden doğan haklarının ihlali olduğu sonucuna varmıştır.

AİHM de, *Kıbrıs/Türkiye* kararında benzer bir yaklaşım sergilemiştir Mahkeme'nin hükmüne göre, Türkiye'nin kayıplara dair ısrarlı bir biçimde bir açıklama getirmemesi, "Rum-Kıbrıslı kayıp insanların yakınları açısından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 3. maddesinin süregelen ihlali" anlamına gelmektedir^[52]. Yine AİHM Büyük Dairesi yakın tarihli El Masri kararında hakikat hakkını tanımış ve kötü muameleyi düzenleyen 3. madde,

[48] Çelikkan, s.21.

[49] Groome, s.179.

[50] *Blake/Guatemala*, Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi, (ser. C) No. 36, 114-16 , 24 Aralık 1998'den aktaran: Groome, s.178.

[51] *Villagran-Morales ve diğerleri*, Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi, (ser. C) No. 63, 177, 253.4 , 19 Kasım 1999'dan aktaran: Groome, s.179.

[52] Goome, s. 178-179.

etkili başvuru hakkını düzenleyen 13. madde ile hakikat hakkının ihlalini birlikte değerlendirmiştir^[53].

Ayrıca Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi İnsan Hakları Komitesi de hakikat hakkını kötü muamele ve etkili başvuru hakkıyla bağlantılı değerlendirmektedir^[54].

Görüldüğü üzere, hakikat hakkı; uluslararası ve bölgesel insan hakları belgeleri ve organları tarafından işkencenin önlenmesi, yaşam hakkı, etkili başvuru hakkı gibi haklar ve dokunulmazlığa son verme, ağır insan hakları ihlallerinin tekrarını önleme gibi devlet yükümlülükleriyle çevrili geniş bir yelpaze içinde değerlendirilmektedir^[55]. Ancak bazı hukukçular bu hakkın sayılan haklar içinde değerlendirilmesini eleştirerek hakikat hakkının tek başına iddia edilebilecek ve böyle kabul edilmesi gereken bağımsız bir hak olduğunu savunmaktadırlar^[56].

Hakikat hakkı, bireysel bir hak olmasının yanı sıra kolektif hak niteliği de taşımaktadır. Kişinin, kendisinin veya yakınlarının akıbetini öğrenmesi ve gerekirse bu bilgi edinmeden sonra tazminat, onarım talep etmesi hakkın bireysel niteliğine işaret etmektedir^[57]. Ancak, hakikati toplulukların, hatta toplumun öğrenme hakkı vardır. Bir dönem işlenmiş suçların niçin gerçekleştiğini sorgulamak, bir kere öğrenilsin ki bir daha yaşanmasın düşüncesiyle açıklanmasını talep etmek herkesin hakkıdır, ki bu da hakikat hakkının kolektif yönüne işaret etmektedir.^[58] BM İnsan Hakları Komisyonu tarafından bir rapor hazırlamak üzere atanan bağımsız uzman Louis Joinet de BM için hazırladığı raporda, hakikat hakkının vazgeçilmez, devredilmez bir hak olup bireysel ve kolektif hak özelliğini bir arada taşıdığını ifade etmiştir^[59].

Bámaca-Velásquez/Guatemala kararında Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu, hakikat hakkını aile üyelerinin yanı sıra bir bütün olarak toplumun da sahip olduğu bir hak olarak tanımlamıştır. Komisyon bu hakkın kolektif yönünü “demokratik sistemlerin gelişimi için toplumun elzem bilgilere erişiminin” olması olarak ele almıştır. AAİHM ise hakikat hakkının bu kolektif

[53] El-Masri v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia., Judgment, App. No. 39630/09, Eur. Ct. H.R., December 13, 2012 174–91, 255. Ayrıntılı bilgi için bkz. Szoke-Burke, s.535-536.

[54] Komitenin çeşitli sayıda kararlarının değerlendirmesi için bkz. Sweeney, s.360-362.

[55] Naqvi, s. 256, Szoke-Burke, s.536.

[56] Truth seeking, s. 4.

[57] Altıparmak, s.180.

[58] Altıparmak, s.183.

[59] Bkz. Naqvi, 259-260.

yönünün uygulanabilirliğini zımnen reddetmiştir^[60]. Ancak 2009'un Kasım ayında Los Dos Erres'teki Mahkeme ise bu sefer hakikat hakkının kolektif yönünün önemine işaret etmiştir. Ancak Mahkeme, AAİHM'nin davalıların yararına olacak bir biçimde çözüm yollarına hükmederek hakikat hakkının kolektif boyutunu zaten yerine getirdiğini ileri sürmüştür: Mahkeme'ye göre demokratik bir toplumda ağır insan hakları ihlallerine dair hakikatler bilinmelidir. Bu durum, devletin bir yandan insan hakları ihlallerini soruşturma yükümlülüğüyle, bir yandan da soruşturmaların ve cezai işlemlerin sonuçlarını kamuoyuna açıklamasıyla karşılanması gereken adil bir beklentidir. Bu beklentinin karşılanması için de devletin olayın mağdurları için bir çare üretmek adına müşterek eylemin örüntülerini ve bahsi geçen ihlale bir biçimde karışmış tüm kişileri ve bu kişilerin sorumluluklarını yargısal usullere uygun bir biçimde tespit etmesi gerekmektedir^[61].

Hakikat hakkı mağduriyetlerin giderilmesinde etkili bir kaynak olduğu halde, toplumun genel olarak hakikati öğrenme hakkıyla farklı menfaat sahiplerinin kişilik hakları arasında çatışmaya sebep olabilir. Örneğin çocuk fail ya da mağdurların kimliğinin açıklanması, aynı kişilerin "gerçek isimlerinin saklanması" hakkına sahip olmaları nedeniyle sorun teşkil etmektedir.^[62] Bu mesele çalışmamızın konusunu teşkil eden Arjantin'in kayıp çocukları bakımından da önem arz etmektedir. Nitekim, kayıp bir çocuğun kimliğinin topluma açıklanması çocuğun psikolojik dünyasında tahmin edilemeyen yaralar açabilecektir. Bu konuda yaşanılacak herhangi bir çatışmayı azaltmak için farklı hak ve çıkarları dengelemek gerekmektedir. Bunun için de kapalı yargılamalar, kişi isimlerinin gizli tutulması, psikolog refakatinde hakikatin açıklanması gibi usuller denenmelidir.^[63]

II.2. Hakikat Hakkının Kaynakları

Hakikat hakkının kökenlerini uluslararası insancıl hukukun, ailelere akrabalarının akıbetini öğrenme hakkı tanınmasında bulmak mümkündür. 1949 yılında kabul edilen Cenevre Sözleşmesi'nin Birinci Ek Protokolü'nün 32. maddesi kayıplar ve ölen kişilerle ilgili olarak taraf devletlerin yükümlülüklerini düzenleyen genel ilkeleri ortaya koymaktadır. Bu maddeye göre, taraf devletler "ailelerin

[60] Groome, s. 184

[61] Mahkemenin her iki kararının da ayrıntılı bir açıklaması için bkz. Groome, s. 184-185.

[62] Szoke-Burke, s.542-543.

[63] Szoke-Burke, s. 543.

yakınlarının akıbetlerini bilme hakkı doğrultusunda harekete geçmelidir.”^[64] Hakikat hakkı kavramının ilk defa kullanılması ise 1981 yılında BM Zorla ve Rıza Dışı Kayıplar Hakkında Çalışma Grubu tarafından gerçekleştirilmiştir^[65]

Hakikat hakkının hukuki bir metinde yer alması ise “Herkesin Zorla Kaybedilmesine Karşı Korunmasına İlişkin Bildirge”^[66] de 1992 yılında gerçekleşmiştir. 2005 tarihinde bağımsız uzman Orentlicher tarafından hazırlanan rapora dayanan BM Dokunulmazlıkla Mücadele Yoluyla İnsan Haklarının Korunması ve Geliştirilmesine ilişkin İlkeler de “herkesin geçmişte yaşanan ağır ve sistematik insan hakları ihlallerinin sorumlularını, bu ihlallere neyin sebep olduğunu ve ne olduğunu bilme şeklinde vazgeçilmez ve devredilmez bir hakikati bilme hakkı olduğunu temin etmektedir”^[67]. Daha sonra, Aralık 2006’da BM Genel Kurulu tarafından kabul edilen “Herkesin Zorla Kaybetmelere Karşı Korunması Hakkında Uluslararası Sözleşme”nin önsözünde “tüm mağdurların zorla kaybetmelerin koşulları ve kaybedilen kişinin akıbeti hakkında *hakikati öğrenme* hakkına sahip olduğu” teyit edilmektedir^[68]. BM Genel Kurulu’nun, İnsan Hakları Konseyi’nin ve diğer uluslararası organların bazı kararlarında ve bildirgelerinde de hakikat hakkı konu edilmiştir.^[69] 2010 yılında ise BM Genel Kurulu, 24 Mart gününü “Ağır İnsan Hakları ihlallerine ilişkin olarak hakikat hakkı ve mağdurların onuru” günü ilan etmiştir.^[70] Her ne kadar bazı hukukçular^[71], zorla kaybetme vakalarında BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinin de işkencenin ve kötü muamelenin önlenmesi çerçevesinde hakikat hakkını içerdiğini ileri sürmekteyseler de, sözleşmede hakikat hakkını açıkça düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır.

Hakikat hakkı kavramının bir yargı organı tarafından ilk defa kullanılması ise Velasquez Rodriguez v. Honduras davasında Amerikalılararası İnsan Hakları

[64] Naqvi, s. 248.

[65] Altıparmak, s.159.

[66] Birleşmiş Milletler, Herkesin Zorla Kaybetmelere Karşı Korunması Hakkında Uluslararası Sözleşme, G.A. Res A/RES/61/177, A/HRC/RES/2006/1, 20 Aralık 2006.

[67] UN Commission on Human Rights Independent Expert D Orentlicher ‘Report to Update the Set of Principles to Combat Impunity: Addendum: Updated Set of Principles for the Protection and Promotion of Human Rights through Action to Combat Impunity’ (8 February 2005) UN Doc E/CN.4/2005/102/Add.1.

[68] Sweeney, s.358.

[69] Groome, s.176-177.

[70] Sweeney, s.357.

[71] Szoke-Burke, s.537, Méndez-Bariffi, s. 13.

Mahkemesi tarafından gerçekleştirilmiştir^[72]. AAİHM’in 29 Temmuz 1988 yılında görülen Velasquez Rodriguez davasında^[73] verdiği “Devlet kaybolan kişilerin akıbetini araştırmak ve bu konuda akrabalarına bilgi vermek ile yükümlüdür. Kaybedilen insanların akıbetine dair bilinemezlik devam ettiği sürece olayları soruşturma yükümlülüğü devam eder. Bu türden suçlardan bireysel olarak sorumlu olanların belli koşullar altında yasal olarak cezalandırılmayacaklarını varsaysak dahi devlet mağdurların akıbetiyle ilgili, öldürüldülerse bedenlerinin nerede olduğuna dair yakınlarına bilgi vermek için tüm imkânlarını kullanmak zorundadır”^[74] şeklindeki karar tarihsel bir dönüm noktası oluşturmuştur. Bu içtihat, olayları açıklamanın ve hakikati araştırmanın artık temel önemde olduğunu da onaylamıştır. Bu durum; infaz ya da cinayet gibi şiddet kullanarak öldürme olayları; mağdurların bedenlerinin bulunamadığı zorla kaybetmeler ve (çocuk kaçırma gibi) ölüm ihtimali olmayan kayıplar gibi durumlarda da tekrarlanacaktır^[75].

AAİHM, Velasquez Rodriguez v Honduras Davasını takip eden diğer bazı davalarda^[76] da hakikat hakkına ilişkin belirlemelerde bulunmuştur^[77]. Mahkemenin bu davalarda aldığı kararların ortak özellikleri şöyledir;

“Devlet, mağdur ailelerine söz konusu suçları çevreleyen koşullar hakkında hakikati bildirmekle yükümlüdür. Tüm kovuşturmaların sonucu, toplumun hakikati bilmesi için halka açıklanmalıdır. Toplum, suçların gelecekte tekrarlanmasını engellemek için hakikati bilme hakkına sahiptir. Uluslararası insan hakları mevzuatı, ağır insan hakları ihlalleri ile ilgili olgular hakkında soruşturmaları ve sorumlulukların belirlenmesini engelleyen af kanunlarına izin vermez”^[78].

[72] Altıparmak, s.160.

[73] Velásquez Rodríguez v. Honduras, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 4, 174, July 29, 1988.

[74] Szoke-Burke, s.532.

[75] Sévane Garibian, “*Hayaletler de Ölü. ‘Hakikat Hakkı’ yoluyla Kaybetmelere Karşı Durmak ve Arjantin’deki Hakikat Yargulamaları (Juicios por la Verdad)*”, Çeviri: Özlem Kaya, Journal of International Criminal Justice, Vol. 12, No: 3, 2014, s. 515-538, <http://ijcj.oxfordjournals.org/content/12/3/515.full.pdf+html>, Erişim Tarihi: 01.02.2019, s.8.

[76] Bkz. Myrna Mack Chang v Guatemala, Inter-American Court of Human Rights Series C, No 10125 November 2003, Bámaca Velásquez v Guatemala (Merits), Inter-American Court of Human Rights, Series C No 70,25 November 2000, Humbipuma Aguirre et al. v Peru (the Barrios Altos Case), Inter-American Court of Human Rights Series C No 75 14 March 2001.

[77] Ayrıca bkz. Sweeney, s.367-370.

[78] Çelikkan, s.21.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu, Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesinin hakikat hakkının varlığına ilişkin kararları yanında, BM İnsan Hakları Komisyonu ve Genel Kurulu da hakikat hakkına işaret etmektedir^[79]. Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisinin hakikat hakkını tanıyan kararları da mevcuttur^[80].

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi (BMİHK) 12 Ekim 2009 tarihinde hakikat hakkı üzerine ağır insan hakları ihlalleri konusunda mağdurların ya da yakınlarının hakikati tespit etme çabalarını kolaylaştırması için devletlerden bazı adımları atmalarını talep eden bir kararı kabul etmiştir. Bu belge, bireylerin ağır insan hakları ihlallerine dair hakikat hakkıyla ilgili uluslararası resmi belgelerin en yenisidir. BMİHK kararında “toplumun ve bireylerin kendi hükümetlerinin karar alma mekanizmaları ve eylemleri ile ilgili bilgilere mümkün olan şartlar içerisinde sonuna kadar ulaşma hakkına sahip olduklarını” özellikle belirtmiştir^[81].

Bazı ulusal hukuk sistemleri de hakikat hakkının varlığını kabul etmektedir. Arjantin, Küba, Peru ve Uruguay devletleri, BM İnsan Hakları Komiserine, “toplumun ağır insan hakları ihlallerine ilişkin olarak hakikati öğrenme hakkına sahip olduğu” yönünde bildirimde bulunmuştur. Guatemala ve Brezilya gibi bazı devletlerse, hakikat komisyonlarının kurulma gerekçesi olarak vatandaşlarının hakikat hakkının açıkça kabulünü göstermiştir^[82]. Ayrıca, Kolombiya, Arjantin, Bosna Hersek ve Peru mahkemeleri, toplumun bir bütün olarak hakikat hakkına sahip olduğunu tanıyan ilk ulusal mahkemelerdir^[83]. Bazı ulusal yargı organları da, Arjantin Yüksek Mahkemesi örneğinin, Simon^[84] kararında insanlığa karşı suçların faillerine yönelik af kanunlarının anayasaya aykırı olduğunu saptamıştır.

[79] Szoke-Burke, s.533.

[80] Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin Zorla Kaybettirmelere İlişkin 1463 (2005) sayılı kararı, para. 10.2 ile Balkanlardaki Silahlı Çatışma ve Şiddet Sonucu Haber Alınamayanlarla İlgili 1414 (2004) sayılı kararı, para.3. Aktaran: Altıparmak, s.166.

[81] İnsan Hakları Konseyi'nin 12/12 no'lu Kararı, 12. Oturum, Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development: Right to the Truth, A/HRC/RES/ 12/12, at 3, 12 Ekim 2009'dan aktaran: Groome, s.176.

[82] Gonzalez-Varney, s.5.

[83] Naqvi, s.249.

[84] Corte Suprema de Justicia de la Nación [National Supreme Court of Justice],, *Simón, Julio Héctor y otros*, 328:2056 Nolu karar, 14 Haziran 2005.

Yine, Peru Anayasa Mahkemesi Villages Namuche^[85] kararıyla hakikat hakkını temel hak kategorisinde kabul etmiştir.

Hakikat hakkına ilişkin olarak çok sayıda uluslararası belge ve mahkeme içtihadı yanında, bugün söz konusu hakkın sınırlarını çizmeye çalışan iki belgeden bahsetmek gerekir, ancak her iki belge de sözleşme değildir. Bu belgeler; "Cezasızlıkla Mücadele Yoluyla İnsan Haklarının Teşvik Edilmesi ve Korunmasına İlişkin Güncellenmiş İlkeler Bütünü" ve "Ağır Uluslar arası İnsan Hakları İhlalleri Mağdurlarının Giderim Yolu ve Onarım Hakkına Dair Temel İlkeler"dir^[86].

Hakikat hakkının iç savaşlarda, çatışmalarda, askeri darbeler sırasında yaşanan kayıplara ilişkin vakalarda her hangi bir sözleşmeyle hukuken bağlayıcı olmasa da uluslararası bir örf adet kuralı olduğuna ilişkin yaklaşım söz konusudur^[87]. Nitekim, Uluslararası Kızılhaç ve Kızılay tarafından yayınlanan bir kitapta^[88] bu hakkın sözleşme ötesi bir teamül olduğu ifade edilmektedir. Uluslararası teamül hukuku hakikat hakkının varlığına ilişkin kabul edilebilir kanıtlar sunmaktadır^[89]. Bu hakka saygı gösterilmesinin önemine dair atıflar, konuya ilişkin yargı mekanizmaları oluşturmak, hakikat komisyonları kurmak, ihlallerin derinlemesine araştırılmasına yönelik çabalar bu kanıtlar arasında sayılabilir^[90]. 1995 tarihinde yapılan BM uzmanlar toplantısında da hakikat hakkının uluslararası bir örf adet kuralı haline geldiği kabul edilmiştir^[91]. Naqvi'ye göreyse, hakikat hakkını uluslararası hukukun kabul ettiği bir örf adet kuralı olarak nitelendirmenin bazı zorlukları mevcuttur, bu kural henüz her devlette aynı biçimde uygulanan, uluslararası kabul görmüş bir teamül haline gelmemiştir, dolayısıyla, hakikat hakkını uluslararası hukukun genel bir ilkesi kabul etmek daha doğru bir yaklaşım olacaktır^[92].

[85] Constitutional Tribunal of Peru. Genaro Villegas Namuche. Case No. 2488-2002-HC/TC, March 18, 2004.

[86] Altıparmak, s.160.

[87] Altıparmak, s.164

[88] ICRC, Customary International Law, vol.1, Rule 117, Cambridge: CUR, 2005, s. 421'den aktaran: Altıparmak, s.164.

[89] Szoke-Burke, s.539.

[90] Szoke-Burke, s.539.

[91] UN Commission on Human Rights, "Report of the Meeting of Experts on Rights Not Subject to Derogation during States of Emergency and Exceptional Circumstances," Annex I to 8th Annual Report of Special Rapporteur on States of Emergency, E/CN. 4/ Sub. 2/1995/20/Corr. 1, 15 August 1995. Aktaran: Mendez, s. 264.

[92] Naqvi, s.273.

II. 3. Hakikat Hakkının Takibi

Hakikat hakkı adli süreçler yanında yargı alanı dışında da talep takibini içermelidir. Yargı yolu, olguları saptamakta gerekliyse de, bazen kaçınılmaz kimi sınırlılıklarla maluldür. Bunlara örnek olarak; devletin hâlihazırdaki bir iç karışıklığı sonlandırmada başarısız olması, devlet işlerinin işleyişinde aksama olması nedeniyle yargının etkili kovuşturma yürütememesi gösterilebilir. Ayrıca, yargılamaların sadece toplumca iyi bilinen en ağır ihlallere yönelik olması ve belirlenmesi en kolay faillerle sınırlı olması, böylece pek çok mağdurun ihmal edilmesi başka bir boyuttur. Yine, olguları salt yargılama teknikleri kullanarak ortaya koymak, mağdurların kişisel, kültürel ve psikolojik tecrübelerini dışlama tehlikesi taşımaktadır. İşte bu nedenledir ki; hakikat komisyonları ya da benzeri yargı dışı soruşturma komisyonları kurulması, bilgi edinme ve ifade özgürlüğünü korumaya ilişkin mevzuatın güçlendirilmesi ve anıtlar, müzeler gibi hatırlama ve yas mekânlarının kurulması hakikat hakkının gereği gibi gerçekleşmesi bakımından elzemdir^[93].

Bora da, hakikat hakkının takibinde, genellemelerden ve büyük kolektif öznelerin suçlanmasından kaçınmak gerektiğini dile getirmektedir. “Kolektif öznelerin bir kolektif suçla hesaplaşmasını tartışabilmek için en iyi yol daha küçük bir kolektif tasarlamaktır”^[94]. Kolektif özneleri büyük genellemelerle suçlamak hem siyaseten hem de analitik olarak içinden çıkılması güç bir durum yaratır. Örneğin, sadece, Arjantin cuntası otuz bin kişinin ölümüne sebep oldu gibi bir belirleme yapmak, hakikatin ortaya çıkması, geçmişle hesaplaşma bakımından sadece bir istatistiktir, bir daha asla bilincini yerleştirmek için yeterli değildir. O dönem yaşanan ağır insan hakları ihlallerinin her bir vaka için sorumlularının tespit edilmesi, cezalandırılması ve mağdurların tek tek dinlenilmesi gerçek bir hakikate ulaşma süreci için kaçınılmazdır^[95].

Bunu Nick Smith “hafıza arşivi oluşturma” şeklinde ifade etmektedir. Böyle bir arşiv için hangi özneler, hangi saiklerle, açık ya da zımni ne tür ve kimden alınan destekle hangi ihlalleri gerçekleştirmiştir sorularının izini sürmek gerekmektedir. Her bir mağdura ulaşabilmek ve mağdurların anlatımlarından, o gün yaşananları gözümüzün önüne getirebilmek hakikate ulaşmayı sağlayacak,

[93] Eduardo Gonzalez–Howard Varney (Ed.), Truth Seeking, Elements of Creating an Effective Truth Commission, Brasilia: Amnesty Commission of the Ministry of Justice of Brazil; New York: International Center for Transitional Justice, 2013, s.4.

[94] Nick Smith, Hatalyıldım, Özür Diliyorum: Özürlerin Anlamı, Çeviren: Kıvanç Tanrıyar, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010 ’dan aktaran: Bora, s. 65.

[95] Bkz. Bora, s.65-67.

sadece hukuki değil, siyasi, toplumsal, kültürel, psikolojik bir hesaplaşmayı sağlayabilecektir^[96].

Bu noktada, Mendez ve Bariffi'nin hakikat takibi yaklaşımına bakmak yerinde olacaktır. Bu yaklaşıma göre, hakikate ulaşma süreci basit biçimde üç soruyla açıklanabilir: Ne, neden ve kim. Gerçekte ne oldu, neden oldu ve bu eylemden kim doğrudan ya da dolaylı olarak sorumludur^[97]?

Hakikatin ortaya çıkarılması sürecini tedrici bir süreç olarak açıklayan Mendez'e göre, öncelikle Arjantin Kayıp Kişiler Ulusal Komisyonu (CONADEP)'in yaptığı gibi, ağır insan hakları ihlallerinden sorumluluk belirlemesine gidilmelidir. Verilen emirler, emir komuta zincirinde yer alanlar, kullanılan devlet yapıları, dokunulmazlık ve gizliliğe yol veren mekanizmalar ortaya çıkarılmalıdır. İkinci aşama kişisel hakikate ulaşma çalışmasıdır. Devlet makamları ve toplum, ağır insan hakları ihlallerinin mağdur ettiği her kişi veya yakınlarına, ihlal ya da kaybolan kişilerin akıbeti ile ilgili doğru bilgiyi sağlamakla yükümlüdür. Üçüncü aşama ise mağdurların ya da yakınlarının bir devlet kurumuna davet edilip dinlenilmesini gerektirir^[98].

III. ARJANTİN'İN KAYIP ÇOCUKLARI VAKASI

III. 1. Arjantin'de Yaşanan "Kırlı Savaş"a ve Sonrasına Genel Bakış

Bir zamanlar Latin Amerika'nın, yaşam düzeyi en yüksek ülkesi sayılan Arjantin, tarihler 24 Mart 1976'yı gösterdiğinde, yedi yıl sürecek ciddi bir baskı ve terör ortamına girmiştir. "Ulusal güvenlik" doktrini anlayışı çerçevesinde gerçekleştirilen askeri darbe; pek çok öğretmen, öğrenci, işçi, avukat, müzisyen, yazar, psikolog, basın mensubunu "ideolojik yıkıcılar" kabul ederek düşman ilan etmiştir. Politik rakipleri ideolojik olarak yok eden bu dost-düşman paradigması mantığı, onları işleme tutmuş, bu mantık düzeninin kurulması ve korunması için de, alçaltma uygulamaları olarak nitelendirilebilecek belirli kalıcı yaptırımlar; ihraç, tutuklama, işkence, yok etme gibi uygulamıştır^[99]. Bu "düşmanlar", ülkenin çeşitli yerlerine dağılmış ve sayıları yaklaşık üç yüz elliyi bulan toplama merkezlerine getirilmiş, bu suretle ortadan kaybolmuşlardır. İşte

[96] Aktaran: Bora, s.67.

[97] Mendez-Bariffi, s. 1

[98] Mendez, s.262.

[99] Bkz. Juan E. Corradi, "Yıkım Tarzı: Arjantin'de Devlet Terörü", çeviren: Şen Süer, Latin Amerika'da Militarizm, Devlet ve Demokrasi Dosyası, Derleyen: Ragıp Zarakolu, Alan Yayıncılık, İstanbul, 1985.

bu eylemlerden sonra yeni bir kelime yaygın olarak kullanılmaya başlamıştır: “*desaparecidos*”–kayıplar. Esas olarak Naziler tarafından geliştirilen bu kavram cuntanın, binlerce Arjantinliyi kaçırma, işkenceden geçirme, sonuç olarak da öldürmesini inkâr amacıyla kullandığı bir kavram olmuştur.^[100]

Arjantin İnsan Hakları Örgütü’nün belirlemesine göre, yaklaşık otuz bin Arjantinlinin kaybolduğu bu diktatorya dönemi^[101] nihayet 1983 yılında son bulduktan sonra, demokratik seçimlerle işbaşına gelen Raul Alfonsin “Kayıp Kişiler Ulusal Komisyonu” nu (Comision Nacional para la Desaparicion de Personas, ya da CONADEP) kurmuştur. Kayıpların akıbetini araştıran komisyon, *Nunca Mas* adıyla yayınladığı raporunda, 9000’e yakın kayıp vakasını belgelemiştir. Böylece, *Nunca Mas* sessizliği bozmuş ve hakikatin ortaya çıkarılabilmesinin yolunu açmıştır. Cunta sorumlularının yargılanması konusunda ilk adımı atan Alfonsin Hükümeti, askeri kademelerin baskısı ve isyanları nedeniyle “Son Nokta Yasası” ve “Emre İtaat Yasası”nı çıkarmış, Alfonsin’den sonra gelen başbakan Carlos Menem döneminde ise cunta liderleri dâhil, hüküm giymiş herkes affedilmiştir. Bu yasalara karşı mücadeleler de devam etmiş, kongrenin bazı af yasalarını askıya alması üzerine yeni davalar açılmaya başlamıştır. Yani Arjantin’de geçmişle hesaplaşma bugüne kadar canlılığını koruyan bir süreç olarak işlemektedir.^[102]

III. 2. Arjantin’in “Yaşayan Kayıplar”^[103]

Cuntanın en altüst edici eylemlerinden biri de, kurbanların bebeklerini sistematik biçimde çalma ve satma olmuştur. Askeri darbe sırasında kaybedilenler arasında, sadece çocuklarını dünyaya getirene kadar yaşamalarına izin verilen hamile kadınlar da mevcuttur. Yaklaşık beş yüz kadar bebeğin toplama merkezlerinde dünyaya geldiği ve kendilerini bekleyen askeri görevlilere satıldığı

[100] Lisa Avery, “*A Return to Life: The Right to Identity and The Right to Identify Argentina’s Living Disappeared*” Harvard Women’s Law Journal, vol.27, 2004, s.239.

[101] Beatriz Sarlo, “*Zorbalığı Anmak: Diktatoryadan Sonra Arjantin*”, çeviren: Yılmaz Öner, Latin Amerika’da Militarizm, Devlet ve Demokrasi Dosyası, Derleyen: Ragıp Zarakolu, Alan Yayıncılık, İstanbul, 1985. Sayıları on iki bin ile otuz bin arasında olduğu tahmin edilen kaybedilen insanların akıbetine ilişkin ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Accountability in Argentina, The International Center for Transitional Justice, 2005, s.1-2. <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Argentina-Accountability-Case-2005-English.pdf>, Erişim Tarihi: 08.02.2019.

[102] Bkz. Sancar, “*12 Eylül vesilesiyle*”, s.40.

[103] Bu deyim Mayro Meydanı Büyükanneleri, kimliğini kaybetmiş torunları için kullanılmaktadır.

bilinmektedir^[104]. Rejimin en büyük ve belki de en merhametsiz toplama kampı, Arjantin'in Auschwitz'i denilen^[105] ESMA'nın (Escuela Mecanica de la Armada–donanma mekanik okulu) tutukluları arasında, hamile kadınlar çoğunluktadır. Erken doğum yapmalarını sağlamak amacıyla serum verilen, sezaryen ile bebeğin alınmasına zorlanan^[106] bu kadınların çok azı kurtulmuş, bebekleri ise rejim ile az çok bağlantısı olan "politik açıdan kabul edilebilir" ailelere verilmiştir.^[107] Bu eylem o kadar sistematik, düzenli işlemiştir ki, bazı aileler, doğum yapacak annenin eğitim düzeyi, görünüşüne göre evlat edinecekleri çocuğu seçmiş, doğum yapana kadar annenin sağlıklı şartlarda kalıp kalmadığını kontrol etmişlerdir. Ancak çocuklar doğar doğmaz gerçek anneler ile olan tüm biyolojik bağların koparıldığı garanti edilmiştir. Çocukların kimliksizleştirilmeleri cuntanın başarılarından^[108]. İşte bu nedenle yaşamalarına rağmen kim olduklarını bilmeyen bu çocuklar Arjantin'in yaşayan kayıplarıdır.

III.3. Plaza de Mayo (Mayo Meydanı) Büyükanneleri

"Kimliğin konusunda şüphelen varsa Abuelas'a başvuru"^[109]

Mayo Meydanı Büyükanneleri (Abuelas) cunta süresince yaşanan büyük korkuya, sindirmeye rağmen protestolar gerçekleştiren ve eylemlerini cuntadan sonra da devam ettiren bir topluluktur. Mayo Meydanı Anneleri gibi, kayıpları için mücadele eden bu kadınlar, bir oç alma duygusu ile hareket etmemekte, kaybedilen çocukları tarafından dünyaya getirilen torunlarının sağlıklı olup olmadıklarını, yaşayıp yaşamadıklarını öğrenmeye çalışmaktadırlar. Amaçları torunlarına, terk edilmediklerini, kendi köklerine tarihlerine dönme hakları olduğunu, gerçek anne babalarının iyi, yaşamı seven, ilkeleri olan insanlar olduğunu anlatabilmektir^[110].

[104] Bkz. Rita Arditti, "*Kalıtımbilim ve Yerini Bulan Hak*" çeviren: Kenan Özbay, Latin Amerika'da Askeri Diktatörlük Ve Kadın, Derleyen: Ümit Cizre, Serpil Üşür, Belge Yayınları, İstanbul, Aralık 1989, s.157.

[105] Feitlowitz, Marguerite, A Lexicon of Terror. Argentina and the Legacies of Torture 51,1998'den aktaran Avery, s.241.

[106] Nunca Mas: The Report of the Argentine National Commission of the Disappeared, s.288, <http://www.nuncamas.org/>

[107] Avery, s.241.

[108] Feitlowitz, a.g.e.'den aktaran Avery, s.241.

[109] Arjantin'de billboardlarda yer alan bu ilan için bkz. <http://www.abuelas.org/>, Erişim Tarihi: 05.02.2019.

[110] , Howard Lafranchi, Relentless Grandmothers: Argentina Seeks Justice for Kidnapped Children, Christian Sci Monitor, Nov.3,1999,s.1 .

Büyükanneler, kaçırılan ya da gözaltında doğan çocukların neden yasal ailelerine dönmeleri gerektiğini şöyle açıklamaktadırlar:

“Çocukların kimliklerini geri kazanmaya hakları vardır. Yine, çocukların yalansız, sırsız, özgür ve onurlu yaşamaya hakkı vardır. Çocuklar kökenlerini bilmelidir. Terk edilmemişlerdir, tersine yasadışı olarak koparılıp alınmışlardır. Ruhlarında kazanmış olarak, kaçırılmalarının ya da annelerine yapılan işkencelerin uğursuz anılarını taşımaktadırlar. Bu sarsıntı onların ruhsal ve fiziksel gelişmelerini engelleyecektir. Ancak doğal yuvalarında, meşru ailelerinin onlara verecekleri sevgi ve güvenle özgürleşebilirler”^[111].

Ekim 1977’den itibaren torunlarını bulmak için uğraşan büyükanneler “Vos sabes quien sos?” (Kim Olduğunu Biliyor musun?) başlıklı büyük bir medya kampanyasını da arkalarına alarak^[112] “unutmanın tehlikesini, sessizliğin tehlikesini” görünür kılma çabası vermişlerdir^[113]. Torunları için hastaneleri, yetimhaneleri araştıran, nüfus kayıtlarını, evlat edinme belgelerini inceleyen, uluslararası insan hakları örgütlerine, yabancı büyükelçiliklere, gazetelere, politikacılara, Vatikan’a, Birleşmiş Milletler’e yazan büyükanneler, adeta dedektif gibi çalışarak doğumları gerçekleştiren doktor ve hemşireleri bulmuş, onlardan bilgi toplamaya çalışmışlardır^[114].

III. 4. Çocukların Kimliğinin Tespit Edilmesi

a. Genetik Testler

Torunlarının gerçek kimliğini tespit etmek, onların daha fazla gizlilik ve yalan içinde yaşamasını önlemek için Mayo Meydanı Büyükanneleri teknoloji den faydalanmışlardır. Bir çocuğun anne babası yok ise genetik testlerle ikinci dereceden akrabalarını tespit etmek o zamana kadar mümkün olmadığı halde, büyükanneler, bu konuda çalışma yaptığını duydukları genetik uzmanı Dr. Mary Claire King’e başvurmuş ve sonuç almışlardır. King’in tespitine göre, bir çocuğun, genetik eşleşmesi ancak anne tarafından akrabaları ile karşılaştırılırsa çocuğun kimliği şüpheye yer bırakmayacak şekilde tespit edilebileceğinden^[115]; kan grupları, protein hücreleri, doku uyumları ve enzimler incelenerek bu çer-

[111] Arditti, s.159.

[112] The Stolen Children of Argentina”, <https://daily.jstor.org/stolen-children-of-argentina/>, Erişim Tarihi: 01.02.2019, s.2.

[113] Arditti, s.160.

[114] Ayrıntılı bilgi için bkz. <http://www.abuelas.org/> Erişim Tarihi: 02.02.2019.

[115] Specter, Michael, Microbiology Reunites Families, Washington Post, January 17, 1989, s.11’den aktaran Avery, s.249.

çevrede araştırma yapılmış ve büyükanneler ilk başarılarını 1984 yılında, DNA testi % 99.98 oranında, bir çocuğun kimliğini tespit ettiğinde kazanmışlardır^[116].

Geleneksel adli tıp bilimindeki gelişmeler sayesinde Mayo Meydanı Büyükanneleri ciddi insan hakları ihlallerini uluslararası toplumun önüne sunabilmişlerdir. Daha önce kriminal incelemelerde kullanılan adli tıp, büyükanneler sayesinde 1984'ten başlayarak insan haklarına hizmet için de kullanılabilir hale gelmiştir^[117].

b. Ulusal Genetik Veri Bankası

Büyükanneler teknolojiadaki gelişmelerin yardımıyla torunlarını bulabilir hale gelmişlerdir. Ancak sayısı yaklaşık beş yüz olarak düşünülen çocukların bugüne kadar ancak yarısının kimliği tespit edilebilmiştir. En son kayıp çocuğun ne zaman bulunacağı bilinemez. Yıllar sonra çocuklar ergen olduklarında kendi kökenleri ile ilgili "resmi tarih"ten kuşku duymaya başlayabilirler. O sırada büyükanne ve babaları ölmüş olabilir. Böyle bir durumda çocuğun kimliğinin tespiti artık mümkün olamayacağından, büyükanneler başarılı biçimde yürüttükleri lobi faaliyetleri neticesinde, dünyanın bu türdeki ilk genetik veri bankası olan "Arjantin Kayıp Çocuk Yakınları Genetik Veriler Ulusal Bankası" nı kuran yasanın yapılmasını sağlamışlardır.^[118] Genetik Veri Bankasının kurulması Arjantin'de aileleri yeniden kurmaya ve böylece ileride yaşanabilecek insan hakları ihlallerini de engellemeye vesile olacaktır.

IV. HAKİKAT HAKKI ÇERÇEVESİNDE ARJANTİN'İN KAYIP ÇOCUKLARI VAKASININ DEĞERLENDİRİLMESİ

IV.1. Plaza De Mayo Büyükannelerinin Hukuki ve Politik Alandaki Başarıları

Genetik testler vasıtasıyla kimlik tespitinin mümkün olmasının ardından, büyükanneler kayıp çocukların biyolojik akrabaları ile birleştirilmesi için açtıkları davaların çoğunu kazanmışlardır^[119]. Af kanunları çocuk kaçırma suçunu içermediği için, torunlarını gerçek kimliklerinden uzaklaştıran yetkililerin sorumlu

[116] Avery, s.250.

[117] Avery, s.250.

[118] Arditti, s.158.

[119] 2005 yılına kadar açılan elli dava arasında kırk dördü kazanılmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Katayoun Chamany, "Ninos Desaparecidos" National Center for Case Study Teaching in Science, University at Buffalo, MITES, Biology, Austin Che, Summer 2005.

olduğu savıyla mahkemelere başvuran büyükanneler verilen cezaları yetersiz bulsalar da, önemli başarıları, çalışmalarının, onları Arjantin'in politik ve sosyal yapısında değişiklikler yapacak duruma getirmesi olmuştur. Kayıp çocukları resmen araştırması için hükümete baskı yapan büyükanneler, sivil toplumun ciddi anlamdaki desteğiyle, hükümetin, yetkileri oldukça geniş olan ve İçişleri Bakanlığı İnsan Hakları Bölümü ile işbirliği içinde kayıp çocukları gerçek ailelerine kavuşturacak "CONADI" (Kimlik Hakkı İçin Ulusal Komisyon) adlı komisyonu kurmasını sağlamışlardır.^[120] Bu komisyon, Plaza De Mayo Büyükanneleri temsilcilerinin, avukatların, savcılarının ve insan hakları müsteharlığından yetkililerin yer aldığı ve kayıp çocukların bulunmasına odaklanan bir komisyondur. Komisyonun yetkileri arasında çocukları kamplardan kaçırıp kimliklerini değiştiren, evlatlık verilmelerine neden olan ve daha önce bu çocukların anne babalarını ya da başka çocukları öldürmekten sorumlu olup yargı muafiyeti almış kişilerin kimliklerinin tespiti ile soruşturulmalarını sağlamak da vardır. Komisyonun çalışmaları neticesinde elde edilen, çocukların kaçırılmasına ilişkin bilgiler, Menem'in daha önce başka suçlarından dolayı affettiği kişilerin tutuklanmasına ve ikinci kere soruşturulmasına olanak sağlamıştır.^[121]

Yine, büyükanneler Arjantin'in evlat edinme kanununa karşı hareket etmiş, bu kanunun çocukları kaçırınları koruduğunu savunmuşlardır. Evlat edinme konusunda gizlilik öngören bu kanun da, kimlik hakkı çerçevesinde yeniden düzenlenmiştir. Evlat edinilen çocuğun bundan haberdar olması zorunluluğu, biyolojik kimliğini bilebilmesi ve on sekiz yaşına geldiğinde evlat edinilmesine ilişkin belgeleri inceleyebilmesi hakkı getirilen değişiklikler arasındadır.^[122] 2004 Ağustos ayında da gözaltında doğan çocuklara tazminat ödenmesini öngören yasa kabul edilmiştir.^[123]

Büyükannelerin kimlik tespiti çalışmaları ulusal sonuçların yanında uluslararası başarılar da sağlamıştır. Bugün, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin ".....Çocuk doğumdan hemen sonra derhal nüfus kütüğüne kaydedilecek ve doğumdan itibaren bir isim hakkına, bir vatandaşlık kazanma hakkına ve mümkün olduğu ölçüde ana-babasının bilme ve onlar tarafından bakılma hakkına sahip olacaktır....." şeklindeki 7. maddesi, "..... Taraf

[120] Bkz. <http://www.abuelas.org/>

[121] The International Center for Transitional Justice (ICTJ), "Accountability in Argentina", 2005, s.1-2. <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Argentina-Accountability-Case-2005-English.pdf>, Erişim Tarihi: 08.02.2019. , s.4.

[122] <http://library.adoption.com/Argentina> 'dan aktaran Avery, s.255

[123] ICTJ, s.3.

Devletler, yasanın tanıdığı şekliyle çocuğun kimliğini; tabiiyeti, ismi ve aile bağları dahil, koruma hakkına saygı göstermeyi ve bu konuda yasa dışı müdahalelerde bulunmamayı taahhüt ederler.....” şeklindeki 8. maddesi, “.....ayrılığın, çocuğun yüksek yararına olduğu yolunda karar vermedikçe, Taraf Devletler, çocuğun; ana-babasından, onların rızası dışında ayrılmasını güvence altına alırlar.....” şeklindeki 9. maddesi Arjantin maddeleri olarak bilinip, dayanağı Mayo Meydanı Büyükkannelerinin torunlarının kimlik hakkı için yaptıkları mücadeledir^[124].

IV.2. Arjantin’deki Hakikat Yargılamaları ve Bu Davaların Kayıp Çocuklar Vakası Bakımından Önemi

1986-1987 yılında kabul edilen af yasaları ve onların 2003’te yürürlükten kaldırılması arasında geçen sürede, Arjantin, hakikat hakkının ortaya çıkmasına ve uygulanmasına tanık olmuştur. Bu yeni sübjektif hakkın ortaya çıkışını ise “hakikat yargılamaları” (*judicio por la verdad*) sağlamıştır^[125].

Bu yargılamalar Arjantin’de, 1996 yılında, Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonunun hakikat hakkını tanıyan kararı sonrası başlamış olup, 1990’larda hüküm süren unutmama kültürü ve af yasaları nedeniyle ceza davaları bakımından söz konusu olan engellere bir karşı çıkış olarak yaratılan kendine özgü (*sui generis*) bir yöntemdir^[126].

Bu davalarda daha önce çıkarılmış olan af yasaları nedeniyle mahkûmiyet kararı verilemiyordu, kararları beyan ediciydi, ancak söz konusu yargılamalar, askeri diktatörlük döneminde yaşanan ağır insan hakları ihlallerine ilişkin hakikati araştırması ve belgelemesi bakımından önemliydi^[127]. Bu davalarda davacıların iki hedefi vardı: Birincisi, mahkemenin, yas hakkı ile birlikte, vazgeçilmez bir insan hakkı olarak ortaya koydukları hakikat hakkını korumasını garanti altına almasını sağlamaktı. İkincisi ise, devlet terörünün bürokratik yapılanmasının nasıl işlediğini kavramayı ve ispat etmeyi sağlayacak delillerin ortaya çıkarılmasını garanti altına almaktı. Arjantin’deki bu hakikat yargılamalarının önemi, mahkemelerin, hakikat hakkının mağdurların ve/veya ailelerinin adalete etkin erişimi için vazgeçilemez bir önkoşul olduğunu kabul etmesi-

[124] Janet Worrall, “*Searching for Life: The Grandmothers of The Plaza De Mayo and Disappeared Children of Argentina And Voices of Resistance: Testimonies of Cuban And Chilean Women*” Oral History Review, Winter/Spring 2001, vol.28, no.1.

[125] Hayner, s.614-615.

[126] Garibian, s.3.

[127] Sancar, Geçmişle Hesaplaşma, s.224.

dir^[128]. Hakikat komisyonları ve klasik ceza davalarının, sembolik onarımların ve cezalandırmaların arasında bir yerde duran hakikat yargılamaları esasen, o dönemde yürürlükte olan ve adalete başvurmaya imkân vermeyen af yasalarının yarattığı engellerin üstesinden gelmek için tasarlanmıştır, fakat zamanla ceza yargılamalarının önünü açacak derece bir başarı sağlamıştır. Arjantin'deki hakikat yargılamaları, bir tür 'ahlaki buyruk' un nasıl insan hakları alanında kabul edilen bir ilke olan hakikat hakkına dönüştüğünü göstermesi bakımından önemlidir^[129].

Söz konusu hakikat yargılamaları arasında kamplardan kaçırılıp evlatlık verilen çocuklara ilişkin olanlar da mevcuttur^[130]. Kaybolan çocuklar bakımından bu yargılamaların önemi, öncelikle büyükannelere ve aslında kamuya, kamplarda öldürülen kadınların çocuklarının kaçırıldığının beyan edilmesi olmuştur. Bu konuya ilişkin hakikatin yasal olarak tanınmasının yanında, gözaltından çocuk kaçıran kişilerin kimliklerinin tespit edilmesi ve hakikatin belgelenmesi olmuştur. Bu tespitler ileriki yıllarda, yeniden ceza davaları açılmaya başlandığında sorumluların yargılanmasını sağlamıştır. Bu çerçevede, eski cunta şeflerinden Videla'ya da, "çocukları sistematik şekilde kaçırma ve zorla evlatlık verme" olaylarındaki sorumluluğundan dolayı dava açılmıştır^[131].

IV. 3. "Yaşayan Kayıp Çocuklar"ın Hakikate Bakışı Çerçevesinde Geçmişle Bugün Arasındaki Köprüler

Geçmişle hesaplaşma söz konusu olduğunda, geçmişle ilişki konusunda ortaya çıkan iki modelden bahsedilebilir: Bir yanda "Unutma ya da Bastırma" diğer yanda ise, "Hatırlama ve Hesaplaşma".^[132] Bu durumun, "Arjantin'in kirli savaşı" sırasında çalınan ve bugün yirmili otuzlu yaşlarına gelmiş kişiler için de söz konusu olduğu görülmektedir. Çalınan bebeklerden hayatta kalan 256 tanesinin kimliği tespit edilmiş, ancak bunlardan sadece 126'sı bulunabilmiştir^[133]. Genetik testlerle 31 çocuk biyolojik ailelerine teslim edilmiş, geri kalanlar geçmişleri ile yüzleşmek istemedikleri için başka ülkelere kaçmış ya

[128] Garibian, s.14.

[129] Garibian, s.5.

[130] Konuya ilişkin yargılamaların ayrıntılı dökümü için bkz. Nunca Mas: The Report of the Argentine National Commission of the Disappeared, Section 2: Victims, <http://www.nuncamas.org/> Erişim Tarihi: 10.01.2019.

[131] Sancar, Geçmişle Hesaplaşma, s.224.

[132] Mithat Sancar, "Geçmişin Hesabı, Geleceğin İnşası" Birikim Dergisi, sayı 134-135, Haziran-Temmuz 2000, s.30.

[133] "The Stolen Children of Argentina", s.1.

da kendilerini evlat edinen aileleri tarafından kaçırılmıştır.^[134] “İkinci Kayıp” olarak adlandırılan bu durum karşısında Mayo Meydanı Büyükkanneleri Amerikalılararası Sözleşmenin, kaybedilen çocuğun haklarını koruma konusunda genişletilmesi ve kaybeden ya da kaçırılanların iadesini sağlayacak anlaşmaların gerçekleştirilmesi çağrısı yapmaktadırlar.^[135]

Aileleri cunta döneminde kaybedilen, hatırlama ve hesaplaşma modeli doğrultusunda hareket eden çocukların kurduğu ilk ulusal örgüt olan HIJOS (Unutma ve Sessizliğe Karşı Kimlik ve Adalet için Çalışan Çocuklar) askeri rejim döneminde çalınan diğer çocuklar ile iletişim kurabilmek ve kimlikleri ile ilgili sorularına cevap bulmak amacını taşımaktadır.^[136] Çalınan bebeklerden kimliği genetik testler yolu ile tespit edilen ilk kişi olan yirmi sekiz yaşındaki Paula Eva Logares de, HIJOS’ta çalışmakta ve acılı geçmişine boyun eğip yaşamaya devam etmektense, “diktatörlük yıllarının korkunçluğunun unutulmamasını kesin olarak sağlamak amacıyla” adalet için savaşmayı tercih etmektedir.^[137] Kaybedilenlerin hatırlama hesaplaşma modelinden yana olan şimdiki yetişkin çocukları, ailelerini öldüren devlet terörünü bilmezden gelen bir toplum istememektedirler.^[138] Tabii ki, gerçek aileleri tespit edilen çocuklar, bu yeni duruma hemen ayak uyduramamaktadırlar, ancak büyükkanneler örgütü psikologlarla çalışmakta ve psikologlar, hakikate ulaşmanın nihayetinde gerçek ilişki biçimlerini yarattığını görmektedirler.^[139] Kimliği tespit edilen bazı çocuklar da gerçek ailelerine dönmemiş, ancak hem biyolojik aileleriyle, hem kendilerini büyüten aileleriyle bağlarını koparmayarak geçmişlerine sahip çıkmıştır.^[140] Bilinçli ya da bilinçsiz olarak bastırma ve unutma modelinden yana hareket eden “yaşayan kayıplar” ise kayıp kalmaya devam etmektedirler; zira büyükkannelerin dile getirmekte olduğu biçimiyle aktarırsak: “Kendi çocuklarımız ve gelecek kuşakların tüm çocukları için çaba gösteriyoruz; insan onurunun temel öğeleri olan kimliklerini, köklerini, tarihlerini korusunlar diye.”^[141]

[134] Semra Somersan, “Güney’in Askeri Darbelerinde İnsan Hakları İhlalleri: Üç Ülke, Üç Uygulama” Toplum ve Bilim Dergisi, sayı 99, Kış 2003-2004, s.145.

[135] Avery, s.259.

[136] Arditti, s.268.

[137] Gabriel Gamini, Babies Stolen by Junta, Times, London, 4 July 2001, s.22.

[138] Jack Epstein, Argentina’s Dirty War’dan aktaran AVERY, s.269.

[139] Bkz., <http://www.abuelas.org/>

[140] Kimliği tespit edilen çocukların anlatımları için bkz. Nunca Mas: The Report of the Argentine National Commission of the Disappeared, s.288, <http://www.nuncamas.org/>.

[141] Arditti, s.160.

Geçmişle hesaplaşma, ne yalnızca belli bir dönemin sorumlularını cezalandırma gayreti, ne salt tarihsel bir merakın tatmini, ne de münhasıran teorik bir meşgale olarak görülebilir. Böyle bir tartışma, ağır insan hakları ihlallerinin yoğun olarak yaşandığı diktatörlük yönetimlerinin ve/veya iç savaşların ardından, insan hakları değerlerine yaslanan bir toplumsal barış ve demokratik bir siyasal kültür inşa etme hedefiyle bütünleşirse ancak anlamlı bir hesaplaşma halini alır.^[142] Zaten geçmişle hesaplaşma, doğrudan geçmişte yaşananlara odaklanan bir tarihsel ilgiden ziyade, geçmişin bugüne yansıyan etkileriyle uğraşmayı ifade eder.^[143]

Mayo Meydanı Büyükanneleri de bu çerçevede, “Bizler hafızayı yeniden inşa etmeye çalışıyoruz. Hafıza önemlidir, çünkü adalet ve hakikat taleplerinin temelini oluşturur. Kayıpların anısına, isimlerinin yer aldığı bir anıt yapmak istiyoruz, sadece ölümlerini hatırlamak için değil, kayıpları ideolojik fikirleriyle geri getirmek için. Hafızayı canlı tutmaya çalışıyoruz, kuşaklar arasında köprü kurabilmek için.”^[144] anlayışını savunmaktadırlar.

Sonuç olarak, tarihi bilinç şaşırtıcı derecede günümüzün maddi ilişkilerine yansımaktadır. İnsanların geçmişteki doğrudan ve kişisel anılarının, toplumun kolektif geçmişinin ve resmi tarihin bir araya gelmesi veya birbirinden ayrılması, gücün ve direnişin politik yapıyı nasıl etkilediğini, ona nasıl güç verdiğini gösteren bir prizma olarak görülebilir. Tarihi bilinç, politik ekonomik güç, politik değişim ya da buna direnme ile derinden ilgilidir.^[145] Geçmiş, olup bitenlerin katkısız bir inkârı olamaz, çünkü böyle bir inkâr, her şeyi hatırlamak yerine her şeyi unutmak istemenin ters yüzüdür. Hafızaya yeniden egemen olmak ise, sadece bize neler yapıldığını anmak, kurbanların pasifliğine düşmek, geçmiş çekilen acıların tüm bir listesi olarak sunmak değildir^[146]. Plaza de Mayo Büyükannelerinin hakikate ulaşma çabası da, bu pasifliğe karşı mücadele vererek, kimliksizleştirilen çocukların, bugünün yetişkinleri olarak yeni bir hayat kurmalarını sağlamak amacını taşımaktadır.

Geçmişle ilişki, bireysel ve kolektif kimliğin oluşumundaki temel kaynaklardan biridir. Bu nedenle geçmişle yüzleşme iradesine sahip olmak ile yeni

[142] Sancar, “Geçmişin Hesabı”, s.95.

[143] Sancar, “12 Eylül vesilesiyle”, s.37.

[144] Mayo Meydanı annelerinin sözlerini aktaran, Margaret Burchianti, “Building Bridges of Memory: The Mothers of the Plaza de Mayo and the Cultural Politics of Maternal Memories” History and Antropology, vol.15, no.2, June 2004,s.133.

[145] Burchianti, s.136.

[146] Sarlo, s.169-170.

bir bireysel veya kolektif kimlik oluşturma isteği arasında yoğun bir etkileşim vardır.^[147] “Kendi kimliğiyle ilgilenen herkesin, geçmişin mirasıyla da ilgilenmesi gerekir.”^[148] Büyükanneler de, “Gözaltında doğan yüzlerce çocuk nerede?” “Kayıp çocuklar nerede?” “İki kuşağı birden arıyoruz” anlayışı ile kayıp torunlarının kimliğini ortaya çıkarma çabasını sürdürmeye devam ederken, Arjantin toplumunun geçmişi ile hesaplaşma süreci, bazen ileri bazen geri olmak üzere devam etmektedir.

[147] Sancar, “12 Eylül Vesilesiyle”, s.37.

[148] Avishai Margalit, “Gedenken, Vergessen, Vergeben”, Gary Smith/ Avishai Margalit (ed) *Amnestie oder die Politik der Erinnerung in der Demokratie*, Frankfurt (Main) 1997, s.201’den aktaran Sancar, “12 Eylül Vesilesiyle”, s.37.

SONUÇ

İşkencenin yeni bir türü olan, kayıp çocukların kimlikten yoksun bırakılması ve ailelerinden koparılıp alınması olayı, Arjantin toplumunun bir kara lekesi olmuştur ve olmaya devam etmektedir. Bilimsel yetkinlikleri olmamasına rağmen bilimin imkânlarından sonuna kadar yararlanmayı başaran, kendi halinde, evladını yitirmiş bir grup büyükannenin, “kan ile kemik, kimlik ile bellek, kişisel ile politik” arasında bağ kurarak, acı ve karanlık içindeki durumu tüm güçleriyle değiştirmeye çalışma çabası bu mücadeleyi özgün kılmaktadır.

Geçmişte yaşanan ihlallere ilişkin gerçeği öğrenme hakkı yanında, failerin kimliğini, bu ihlallere hangi koşulların sebep olduğunu, altında yatan nedenleri, mümkünse, zorla kaybettirilenlerin akıbetini öğrenme hakkını bünyesinde taşıyan hakikat hakkının Arjantin’de adalet arayan büyükanneler tarafından kullanılması sadece belli sayıda çocuğun kimliğine kavuşmasıyla sonuçlanmamıştır. Hakikatin tesisi Arjantin toplumu için psikolojik, ahlaki, hukuki, politik ve toplumsal bir sağaltım aracı olmuştur. Arjantin bugün hala yaralarını sarma çabasıdadır; sonuçlanmamış davalar, kimliği tespit edilmeye çalışılan çocuklar mevcuttur. Onurun onarılması, devlet organlarına güvenin inşası için annelerin, büyükannelerin, çocukların ve genel olarak Arjantin toplumunun hakikat arayışı ve ihlallerden sorumlu olanları yargı önüne çıkarabilme mücadelesi devam etmektedir.

KAYNAKÇA

ALTIPARMAK, Kerem, "Hakikati Bilme ve 12 Eylül'ü Yargılama Zorunluluğu" Hakikat ve İnsan Hakları, Derleyenler: Özkan Ağaş-Bişeng Özdiñç, Dipnot Yay., Ankara, 2011, s. 152-208.

ARDITTI, Rita, "Kalıtımbilim ve Yerini Bulan Hak" çeviren: Kenan Özbay, Latin Amerika'da Askeri Diktatörlük Ve Kadın, Derleyen: Ümit Cizre, Serpil Üşür, Belge Yayınları, İstanbul, Aralık 1989.

AVERY, Lisa, "A Return to Life: The Right to Identity and The Right to Identify Argentina's 'Living Disappeared'" Harvard Women's Law Journal, vol.27, 2004, s. 235-272.

AYTAÇ, Ahmet Murat, "Hakikat ve Siyaset ya da Hakikati Savunma Üzerine Düşünmek", Hakikat ve İnsan Hakları, Derleyenler: Özkan Ağaş-Bişeng Özdiñç, Dipnot Yay., Ankara, 2011, s. 19-58.

BORA, Tanıl, "Geçmişle Hesaplaşma: Niçin ve Nasıl?", Hakikat ve İnsan Hakları, Derleyenler: Özkan Ağaş-Bişeng Özdiñç, Dipnot Yay., Ankara, 2011, s. 59-100.

BURCHIANTI, Margaret, "Building Bridges of Memory: The Mothers of the Plaza de Mayo and the Cultural Politics of Maternal Memories" History and Anthropology, vol.15, no.2, June 2004, s.133-150.

CHAMANY, Katayoun, "Ninos Desaparecidos" National Center for Case Study Teaching in Science, University at Buffalo, MITES, Biology, Austin Che, Summer 2005.

CONNERTON, Paul, Toplumlar Nasıl Anımsar?, çeviren: Alaeddin Şenel, Ayrıntı Yayınları, İstanbul, 1999.

ÇELİKKAN, Murat (Derleyen), Hakikat Komisyonları, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, Anadolu Kültür Yay., İstanbul, 2013.

GAMINI, Gabriel, "Babies Stolen by Junta", Times, London, 4 July 2001.

GARIBIAN, Sévane, "Hayaletler de Ölür. 'Hakikat Hakkı' yoluyla Kaybetmelere Karşı Durmak ve Arjantin'deki Hakikat Yargılamaları (Juicios por la Verdad)", Çeviri: Özlem Kaya, Journal of International Criminal Justice, Vol. 12, No: 3, 2014, s. 515-538, <http://jicj.oxfordjournals.org/content/12/3/515.full.pdf+html>. Erişim Tarihi: 01.02.2019.

GONZALEZ, Eduardo – VARNEY, Howard (Ed.), Truth Seeking, Elements of Creating an Effective Truth Commission, Brasilia: Amnesty Commission

of the Ministry of Justice of Brazil; New York: International Center for Transitional Justice, 2013.

GROOME, Dermot, “*The Right to Truth in the Fight against Impunity*”, Berkeley Journal of International Law, Volume 29, Issue 1, 2011, s. 175-199.

HAYNER, Priscilla, “*Fifteen Truth Commissions: 1974 to 1994, A Comparative Study*”, Human Rights Quarterly vol. 16, The Johns Hopkins University Press, 1994. s. 597-655.

LAFRANCHI, Howard, “*Relentless Grandmothers: Argentina Seeks Justice for Kidnapped Children*”, Christian Science Monitor, Nov.3, 1999.

MENDEZ, Juan–BARIFFI, Francisco J., “*Truth, Right to, International Protection*”, Max Planck Encyclopedia of Public International Law www.mpepil.com, Erişim Tarihi: 07.02.1019.

MENDEZ, Juan, “*Accountability for Past Abuses*”, Human Rights Quarterly, vol.19 (2), 1997, s. 255-282.

NAQVI, Yasmin, ‘*The Right to the Truth in International Law: Fact or Fiction?*’ International Review of the Red Cross, vol.88, 2006, s.245, 261.

NUNCA MAS, Report of Conadep, 1984, <http://www.nuncamas.org/>, Erişim Tarihi: 24.12.2018.

SANCAR, Mithat, “*12 Eylül Vesilesiyle: Geçmişle Hesaplaşma Kültürü Üzerine Bir Daha Asla! Diye Bilmek İçin*” Birikim Dergisi, sayı 198, Ekim 2005, s.27-42.

SANCAR, Mithat, “*Geçmişin Hesabı, Geleceğin İnşası*” Birikim Dergisi, sayı 134-135, Haziran-Temmuz 2000, s.92-97.

UÇARLAR, Nesrin, Hiçbir Şey Yerde Değil: Çatışma Sonrası Süreçte Adalet ve Geçmişle Yüzleşme Talepleri, İletişim Yayınları, İstanbul, 2015

SANCAR, Mithat, Geçmişle Hesaplaşma: Unutma Kültüründen Hatırlama Kültürüne, İletişim Yayınları, 4. Baskı, İstanbul, 2014.

SOMERSAN, Semra, “*Güney’in Askeri Darbelerinde İnsan Hakları İhlalleri: Üç Ülke, Üç Uygulama*” Toplum ve Bilim Dergisi, sayı 99, Kış 2003-2004, s.129-158.

SWEENEY, James, A., “*The Elusive Right To Truth In Transitional Human Rights Jurisprudence*”, International and Comparative Law Quarterly, vol. 67, April 2018, s. 353–387.

"Arjantin'in Kayıp Çocukları" Vakasının
Hakikat Hakkı Çerçevesinde İncelenmesi

SZOKE- BURKE, Sam, "Searching for the Right to Truth: The Impact of International Human Rights Law on National Transitional Justice Policies", Berkeley Journal of International Law, Volume 33, Issue 2, 2015, s. 525-578.

TEPE, Harun, Platon'dan Habermas'a Felsefede Doğruluk ya da Hakikat, Bilgesu Yay., Ankara, 2016.

The International Center for Transitional Justice (ICTJ), "Accountability in Argentina", 2005, s.1-2. <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Argentina-Accountability-Case-2005-English.pdf>, Erişim Tarihi: 08.02.2019.

"The Stolen Children of Argentina", s.1., <https://daily.jstor.org/stolen-children-of-argentina/>, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

WORRALL, Janet, "Searching for Life: The Grandmothers of The Plaza De Mayo and Disappeared Children of Argentina And Voices of Resistance: Testimonies of Cuban And Chilean Women" Oral History Review, Winter/Spring 2001, vol.28, no.1.

ZARAKOLU, Ragıp (Derleyen), Latin Amerika'da Militarizm, Devlet ve Demokrasi Dosyası, Alan Yayıncılık, İstanbul, 1985.