



YARGI ETİĞİ İLKELERİ BAĞLAMINDA YARGILAMADAKİ BİLGİSEL ADALETSİZLİK

Özet Metin

Prof. Dr. Gülriz Uygur

Not: Kamu Hukukçuları Platformu'nun Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi ile birlikte 21-23 Nisan 2018 tarihlerinde Şile, İstanbul'da gerçekleştireceği HUKUK ve ADALET konulu 7. toplantısında sunulmak üzere hazırlanan bu bildiri nihai metin değildir. Yazar tarafından gözden geçirilmiş nihai metin, toplantı sonrasında Kamu Hukukçuları Platformu web sitesinde ve toplantı kitabında yayımlanacaktır.

KHP Girişim ve İcra Kurulu

Bu tebliğdeki başlıca soru yargılamadaki bilgisel adaletsizliğin yargı etiğiyle ilişkisinin nasıl ortaya konulacağıyla ilgilidir. Bunun yolu olarak yargılamadaki argümantasyona ilişkin adaletsizlikten hareket edilecek ve argümanın ulaşamadığı yere ulaşmayı sağlamada yargı etiği ilkelerinden tarafsızlık ve eşitlik ilkelerinin rolü ortaya konacaktır. Bu rol ortaya konurken de John Stuart Mill'in etik gözlerimizi açabileceğimiz, yani argümanın ulaşamadığı yere ulaşabileceğimiz düşüncesinden hareket edilecektir. Tebliğin çerçevesi ortaya konurken de Mill, Miranda Fricker ve İoanna Kuçuradi'nin görüşlerine dayanılacaktır. Argümana ilişkin adaletsizlik tanıklığına ilişkin adaletsizlikle ilişkisinde ele alınıp, bu tür adaletsizliği ortaya koymada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin 18 Ekim 2016 tarihli G.U. Türkiye kararı ve 9 Haziran 2009 tarihli Opuz Kararı kullanılacaktır.

Aşağıdaki geniş özetle, bu tebliğin temelini oluşturan argümanın ulaşamadığı yer ile argümantasyona ilişkin adaletsizlik arasındaki ilişki ortaya konacaktır. Sunulacak tebliğde bu ilişki yukarıda belirtilen mahkeme kararlarıyla açıklanacak ve belirli kavramların (örneğin tarafsızlık, tanıklığına ilişkin adaletsizlik ve güvenilir tanık gibi) ayrıntılı bilgisi verilecektir.

GİRİŞ

Yargı etiği ilkeleri genel olarak avukatlık, hâkimlik ve savcılıkla ilgili etik ilkeler anlamında anlaşılabilir. Bunun dışında yargı etiği ilkelerinin sadece hâkimlerle (ve savcılarla) ilgili olarak da kullanıldığı görülmektedir. Bu çalışmada da hâkimlerle ilgili yargı etiği ilkeleri çerçevesinde bilgisel adaletsizlik üzerinde durulacaktır.

Hâkimlerle ilgili yargı etiği ilkelerini, Bangalor Yargı Etiği İlkelerinde bulmak mümkündür. Bunlar bağımsızlık, tarafsızlık, dürüstlük, ehliyet ve özen gösterme, mesleğe yaraşırılık ve

eşitliktir. Bu çalışmada bütün ilkeler değil, tarafsızlık üzerinde durularak (yeri geldiğinde diğer bir ilke olan eşitlik ilkesi de değerlendirilerek) yargılamadaki bilgisel adaletsizlik üzerinde durulmaya çalışılacaktır. Bunun anlamı diğer yargı etiği ilkelerinin bilgisel adaletsizlikle ilgili olmadığı demek değildir. Aksine örneğin ehliyet ve özen ve eşitlik ile bilgisel adaletsizlik arasında da ilişki kurmak mümkündür. Bu çalışmada tarafsızlığın üzerinde durulmasının başlıca nedeni, tarafsız olmamanın ve ayrımcılık yapmanın bilgisel adaletsizliğe yol açıyor olmasından kaynaklanmaktadır. Diğer bir ifadeyle bilgisel adaletsizliğe yol açan başlıca şey ön yargılar ve peşin hükümlülüktür. Bu da ön yargılar ve peşin hükümlülük ile bilgi arasında ayrımı yapılmamasına yol açmaktadır.

Oysa yargılamada doğru karara ulaşmada bilgi önemlidir. Bu önemi anlamada reductio ad absurdum yoluna başvurmak mümkündür. Reductio ad absurdum, bilgiye yer verilmediğinde doğru karara veya adil karara ulaşmama olasılığının artıp artmadığına bakılmaktadır. Reductio ad absurdum (hukukta olmayan ergi de denir), bir şeyin doğruluğunu aksini göstererek ortaya koymakla ilgilidir. Bilgiyle hareket edilmediğinde, nelerle karşılaşılacağını ortaya koymada bilgisel adaletsizlikten hareket etmek mümkündür.

Bilgisel adaletsizliği ortaya koymada Miranda Fricker'ın düşüncelerine başvurulabilir. Fricker'ın düşünceleri çerçevesinde önyargılı ve peşin hükümlülüğün yol açtığı iki bilgisel adaletsizlik türü, tanıklığa ilişkin adaletsizlik ve hermeneutik adaletsizliktir. Tanıklığa ilişkin adaletsizlik, ön yargı dolayısıyla bir kişinin tanıklığının güvenilmez bulunmasıyla ilgiliyken, hermeneutik adaletsizlik yapısal bir kimlik ön yargısıyla ilgili olarak belirli grubun deneyimine kolektif anlayışta yer verilmemesiyle ilgilidir.¹

1. Ön yargılar ve Argümanın Ulaşamadığı Yer

Adaletsizlik türlerini belirtmeden önce hareket edilen ön yargı kavramıyla ilgili olarak belirli noktaları belirtmek gerekmektedir. Bu noktaları belirlemede de Mill'in düşüncelerine başvurmak ve onun iki temel görüşünü belirtmek önem taşımaktadır. Bunlardan ilki argümanın ulaşmayacağı yer terimi ve diğeri de insan olarak sahip olduğumuz bir şeyi biliyormuş gibi davranma kapasitesidir. Bu ikisi arasında ilişki söz konusudur. Şöyle ki argümanın ulaşamadığı yerde olunmasının nedeni, bir şeyi biliyormuş gibi davranma kapasitesiyle ilişkilidir. Bu hususları ortaya koyabilmek için Mill'in düşüncelerine yakından bakmak gerekmektedir.²

Mill, cinsiyetler arasındaki farklılıklarla ilgili, bildiğimizi düşündüğümüz şeylerden hareket ettiğimizi belirtir. Ancak bu bilgiyi sınamaya kalktığımızda, bilgimizin tamamıyla yetersiz temele dayandığını görürüz. Ama burada bir zorlukla karşılaşırız. Karşılaşılan zorluk, yeterli nedenlerin bulunmaması veya nedenlerin yeterince güçlü olup olmaması meselesi değildir. Örneğin kadının erkeğe bağımlı olduğuna ilişkin ileri süren düşünceye karşı birçok neden ileri sürebiliriz. Ancak bu nedenlere karşı güçlü bir direnmeyle karşılaşırız. Mill bu direnmenin duygularla ilgili olduğu veya duygularda temelini bulduğu zaman güçlü olduğunu ve bir argüman karşısında kaybeden değil kazanan olduğunu belirtir. Bu yeri de argümanın

¹ Michael Sullivan, "Epistemic Justice and the Law", The Routledge Handbook of Epistemic Injustice edited by Ian James Kidd, José Medina, Gaile Pohlhaus, Jr.

<https://books.google.com.tr/books?id=ctORDgAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=%22Epistemic+Injustice%22&hl=en&sa=X&ved=0ahUKEWjAvrrn2JTaAhVEJ1AKHXDNDAQ6AEILjAB#v=onepage&q=%22Epistemic%20Injustice%22&f=false> (Erişim 30 Mart 2018)

² Bu konuda bkz. John Stuart Mill, *The Subjection of Women*

https://books.google.com.tr/books?id=XHwIAAAAQAAJ&printsec=frontcover&dq=%22The+Subjection+of+Women%22&hl=en&sa=X&ved=0ahUKEwiniNCA_pnaAhXCKIAKH3PDDkQ6AEIKTAA#v=onepage&q=%22The%20Subjectio%20of%20Women%22&f=false (Erişim 30 Mart 2017)

ulaşamayacağı yer olarak belirtir. Argümanın ulaşamayacağı yer, Mill'in belirttiği anlamda, güçlü duygulardan temelini alan yerdir. Bu yer geleneklerde ve eski kurumların korunmasında kendini gösterir. Problem bu yerde ortaya çıkan bir dava konusu ve bununla ilgili yargılama var ise ne olacağıyla ilgilidir. Argüman buraya nasıl ulaşacaktır? Mill, bu tür davalarda, diğer davalarda olmayan bir güçlkle karşılaşılacağını belirtir. Temelini Mill'in belirttiği duygulardan alan gelenekle çevrili bu tür davalarla ilgili yargılamada, davanın tarafları, kanıtlamayla veya delil göstermeyle ilgili diğer davalıların karşılaşmayacağı güçlkle karşılaşılır. Örneğin tanıklıkları söz konusu olduğunda, daha fazla zorlukla karşılaşmaktadırlar. Mill bu tür yargılamada davalıların, diğer davalardaki davalılardan beklenmeyen farklı bir mantiki gerekliliğe tabi tutulduklarını belirtir. Mill'e göre bu tür davalarda yargılanan birine ilişkin de kanıtlama yükü tersine çevrilerek, o kişiden kendisinin masum olduğunu değil, suçu işlediğini kanıtlaması beklenmektedir. Bu tür davaya ilişkin diğer delillerinse hiçbir önemi bulunmamakta, tarafsızlık ve herkese benzer şekilde davranma gibi ilkeler de bir tarafa bırakılmaktadır. Mill bu konuyla ilgili özgürlük ilkesini örnek vermektedir. Normalde beklenen tartışma özgürlüğün savunulmasıdır. Ancak kadının kocaya bağımlı olması ortaya atıldığında, özgürlüğün olmaması gerektiği savunulmaktadır. Mill'in ifadesiyle, bu tür durumlarda, dünyanın var olabilmesinin temeli olan ilkelerin bir yana bırakılması söz konusu olabilmektedir. Bu tür durumlarla ilgili olarak Mill sahip olunan inanç ve geleneklerle çevrili olmanın insan doğasının iyi yanına değil kötü yanından gücünü aldığını ve kadının erkeğe bağımlı olmasıyla ilgili eşitsizliğin kabulünün, insanlığın veya toplumun iyiliğinin müzakere edilmesiyle ilgisi olmadığını belirtmektedir. Mill insanlararası ilişkilerin adalete ve insanlık düşüncesine göre düzenlenmesi gerektiği düşüncesi ile bu konunun birbiriyle bağdaşmaz olduğunu ileri sürmektedir. Bu bağlamda Mill insanlığın temel şartının da mevcut kuşaklarda unutulduğunu belirtir.³

Bu şekilde argümanın ulaşamadığı yerde bir şeyi biliyormuş gibi davranma kapasitesiyle hareket etmek söz konusudur. Bilme konusu yapılan şeylerin sınanması veya nesnelere götürülmeleri burada söz konusu değildir. Mevcut olan önyargılar engeli, bunları sınamayı dahi akla getirmez. Bilgisel adaletsizlik üzerinde durmak, argümanın ulaşamayacağı yerin görülmesini sağlar. Zira bu yeri de görmek hiç kolay değildir. Mevcut olan ön yargılar perdesi bu yeri görmeyi neredeyse olanaksız kılar.

Argümanın ulaşamadığı yerdeki ön yargıların özelliğini ortaya koymak gerekmektedir. Mill'in belirttiği anlamda bu ön yargılar, herhangi bir ön yargı değil, insanlığın temel şartının unutulduğu yer veya insanlığın hiç akla gelmemesine yol açan ön yargılardır. Bu bağlamda ayrımcılığa yol açan ön yargılar burada söz konusudur. Bu tür ön yargıları, bilgisel adaletsizliğe yol açmaları anlamında kullandığımız gibi, Nancy Fraser'in belirttiği “ tanınmaya ilişkin adaletsizlik”le de ilişkilendirmek mümkündür.

Buradaki önyargılar, yukarıda belirtilen sadece toplumsal cinsiyetle ilgili değildir. Buna diğer bütün ayrımcılık nedenleri ve özellikle içinde bulunulan politik durum veya ideolojik nedenler eklenebilir. Bu yer anlatıların (özellikle de adaletle ilgili anlatıların) ulaşamadığı yerdir. Politik anlamda ise argümanın ulaşamadığı yerde, baskı ve korku söz konusu olup, insanlığın temel şartı akla gelse de ortaya çıkarılmasına izin verilmeyen veya kaçamak cevaplarla geçiştirilen yerdir. Bu bağlamda argümanın ulaşamadığı yerle ilgili farklı ayrımların bulunduğunu belirtmek gerekmektedir.

³ Gülriz Uygur, “Yargılamada Bilgisel Adaletsizliğe Yer Vermemek”, *Uluslararası Yargı Etiği Sempozyumu*, Adalet Bakanlığı Yayını, Ankara 2017, ss, 113-114.

Burada argümanın ulaşamadığı yeri bilgisel adaletsizlik bakımından ele almaya çalışacağım. Diğer nedenler bakımından argümanın ulaşamadığı yer farklıdır (orada bilgisel adaletsizlikten başka nedenler de bulunmaktadır.)

Argümanın ulaşamadığı yerdeki ön yargılar, epistemik özne olarak dezavantajlı konumda bulunanların özellikleri bakımından söz konusu olup, ayrımcılığa yol açıcı niteliktedirler. Tanıklığa ilişkin adaletsizlik, kişinin yanlış kararına yön veren ön yargıdan kaynaklanmaktadır. Hermeneutik adaletsizliğin nedeni ise, hermeneutik fırsat eşitsizliğidir. Burada sosyal deneyim bakımından bir grubun marjinalleştirilmesi söz konusudur. Bu grupların deneyimlerin yansımaları veya izin verilmemesi onları dezavantajlı konuma sokarak ayrımcılığa neden olmaktadır. Fricker bilgisel adaletsizliğin ayrımcılığa yol açmasından dolayı ayrımcılığa dayalı bilgisel adaletsizlik olarak da adlandırılacağını belirtmektedir.⁴

2. Bilgisel Adaletsizlik

Bilgisel adaletsizliğin ikinci türü, bilen olarak kişiyi tanımamaktan kaynaklanır. Örneğin o kişi şu şu özelliklere sahiptir, dolayısıyla sözüne güvenilmez gibi. Bu tür bilgisel adaletsizlik, tanıklığa ilişkin adaletsizliktir. Dolayısıyla başka alanlarda asla kabul edilemeyecek bu tür düşünceler, bilgisel adaletsizliğe ilişkindir.

*Ancak toplum, bu ve aslında tüm diğer olaylarda, hedefe ulaşmak için adil yöntemler yerine çoğunlukla kötü yöntemler kullanmayı tercih etmiştir; fakat bu olayın diğerlerinden farkı, toplumun bu konudaki tutumunun günümüze kadar varlığını sürdürmüştür.*⁵

Toplumun bu konudaki tutumunun en bariz örneğini, aile içi şiddet oluşturmaktadır. Bu konudaki bilgisel adaletsizlik, zarar görenlerin seslerinin duyulmamasını sağlamakta ve hatta onları daha da sessizleştirmektedir. Bu anlamda bilgisel adaletsizliği sessizleştirilen gruplarla ilişkili olarak açıklamak mümkündür.

Sessizliğin birçok farklı anlamları vardır. Etik bilginin olduğu ve olmadığı durumları göstermek bakımından burada negatif ve pozitif anlamdaki sessizlikten hareket edilecektir. Negatif anlamda sessizlik, baskı altında tutulan grupların sessizleştirilmeleriyle ilgiliyken, pozitif anlamdaki sessizlik duyulması güç olan sesi duymakla, sessizleştirileni dinlemekle ilgilidir.⁶

Bilgisel adaletsizlik, negatif anlamdaki sessizlikle ilgilidir. Bu bağlamda bir epistemolojik problem söz konusudur. Epistemolojik problem, sessiz kalan kişilere bilen olarak şüpheli yaklaşılmasıyla doğar. Yani bilen olarak kapasiteye sahip olduklarına güvenilmez veya yadsınır. Oysa duyulsalar, bu kapasiteye sahip oldukları anlaşılır. Sessizleştirilen grupların başında kadınlar gelmektedir. Bilen olarak kadınların değerlendirilmemeleri bilgisel adaletsizliğe yol açmaktadır. Oysa hukuk uygulamasında cinsiyet epistemolojik bakımdan oldukça önemlidir.

Bilgisel adaletsizlik var olduğu sürece de bu gruplar sessiz kalmaya mahkum olur. Hukuk uygulaması bir yandan da ikilemi barındırır içinde görünür de. Bir yandan bilgisel adaletsizliğe yer verirken, diğer yandan getirilen uluslararası insan hakları normlarıyla insanların haklarını koruma iddiasında bulunur. Yine bu insan hakları normları sessiz grupları sessizleştirilmesine

⁴ Miranda Fricker, "Evolving Concepts of Epistemic Injustice", *The Routledge Handbook of Epistemic Injustice* Ed. I. J. Kidd-J. Medina-W. Dill, Routledge, 2017, s.53.

⁵ John Stuart Mill, "Kadınların Köleleştirilmesi, II.Bölüm", *Mill*, Çev.Burcu Erdoğan, Haz. Cengiz Çağla, Say Yayınları, İstanbul 2007, s.307.

⁶ Sessizliği bu anlamları için bkz. Miranda Fricker, "Silence and Institutional Prejudice", *Out From the Shadows: Analytical Feminist Contributions to Traditional Philosophy*, eds. Sharon Crasow and Anita Superson (OUP 2013)

yol açar. Esasen burada bir ikilem yoktur. Bilgisel adaletsizlik söz konusudur. Bilgi konusu olarak yargılama konusuna yaklaşmadıkça görmeyen gözlerin varolması söz konusudur.

Bu noktada klişelerin rolünü de belirtmek gerekmektedir. Klişeler insanın aklında olan manzaraların dış dünyaya aktarımıyla ilgilidir⁷. Belirli bir sosyal gruba hâkim olma veya o grupta etkili olma özelliği gösterirler. Negatif veya pozitif klişeler olabilir. Negatif klişeler zarar vermeyle ilişkilendirilir. Bir klişenin negatif veya yanlış olması özgürlük kaybına yol açmasıyla belirlenir. Bir klişe başkalarına nazaran belirli grupların özgürlüklerinden yoksun olmalarına veya daha sınırlı özgürlüğe sahip olmalarına yol açıyorsa, o klişenin negatif olduğundan söz edilir. Burada sınırlama nedeni olarak haklı sebep kriterinin konduğu görülmektedir. Yani klişenin haklı bir sebep olmadan sınırlamaya yol açmasıyla ilgili bir durumun söz konusu olması gerektiği ileri sürülmektedir⁸.

Negatif klişelerle ilgili klişe tehdidi söz konusu olup, bunlar kişinin belirli yetilerinin kullanılmasını engelleme sonucuna yol açmaktadır. Örneğin kadınlar bilim insanı olamaz veya matematikçi olamaz veya savcı olamaz ya da kadınlar araba kullanamaz klişeleri gibi. Dolayısıyla kadınlarla ilgili değerlendirmelerin genellikle toplumsal cinsiyet temelindeki bu tür klişelerle yapıldığı görülmektedir. Audrey Yap, bunun bir örneği olarak matematik sınıfında başarılı olmayan kadın öğrencinin, toplumsal cinsiyetçi klişelerle değerlendirilmesini vermektedir.⁹ Benzer olarak örneğin trafikte hata yapıldığında “sürücü kesin kadındır” yargısının, o kişinin toplumsal cinsiyetinden bağımsız ve iyi araba kullanıp kullanmaması bağlamında değerlendirilmediği görülmektedir. Bunun dışında bir kadın savcı örneğin gece yarısı bir keşfe mazareti dolayısıyla gidemediğinde de kadından savcı olmaz klişesiyle değerlendirilebilmektedir. Bu tür değerlendirme biçimi de İoanna Kuçuradi tarafından değer biçmeler olarak adlandırılmaktadır.

Klişeler ön yargılarla ilişkili olup, onların sonucu ortaya çıkar. Hukuk söz konusu olduğunda negatif klişeler ayrımcılığa yol açmakta ve bu ayrımcılık kendisini haklardan yoksun bırakılma veya hakların kullanılmasını engelleme halinde kendini açıkça göstermektedir. Bu hususu açıklamakla ilgili annelikten hareket edilebilir. Annelikle ilgili yargılardan biliyormuş gibi öyle hareket edilir ki, hâkimlerin bu yargıya dayanarak ezbere bir şekilde hareket etmeleriyle sık sık karşılaşılır. Bu durumda arümantasyona ilişkin adaletsizlik söz konusudur.

3.Argümantasyona İlişkin Adaletsizlik

Argümantasyona ilişkin adaletsizlik argümanın ulaşamadığı yerde ortaya çıkmaktadır (bu husus tebliğde açıklanacaktır). Argümantasyona ilişkin adaletsizlik bilgisel adaletsizlikle ilgilidir. Tanıklığa ilişkin adaletsizlik gibi, argümantasyona ilişkin adaletsizlik de klişelerin sonucudur. Ancak argümantasyona ilişkin adaletsizlik bilenler olarak değil de, iddiada bulunanlar veya argüman ileri sürmeyle ilgili kapasitelere zarar verir. Bu durumdaki kişinin iddiasının ciddiye alınmaması, iddiada bulunana kişi olarak varlığına da zarar verip, argümanda bulunan olarak tanınmamasına yol açar¹⁰. Bu şekilde argümantasyonun kendisinin zarar görmesi söz konusu olduğu gibi, argümanda bulunan kişinin de zarar görmesi söz konusu olur. Argümantasyona katılan kişilerin de algılarının başka türlü olmasına yol açılır. Argümantasyona ilişkin adaletsizlik, tanıklara değil, argümanlara yapılmaktadır.¹¹ Ancak her ikisi birbiriyle

⁷ Anita Bernstein, “What’s Wrong with Stereotyping”, *Arizona Law Review*, 2013, s.658.

⁸ Bkz. Bernstein, s.659.

⁹ Audrey Yap, “Ad Hominem Fallacies and Epistemic Credibility”, *Argument Types and Fallacies in Legal Argumentation*, ed. T. Bustamante-C. Dahlman, Springer, Switzerland 2015, s.21.

¹⁰ Patrick Bondy, “Argumentative Injustice”, s.266.

file:///Users/gulriz/Downloads/3034-5638-1-PB%20(1).pdf (erişim 30 Mart 2018)

¹¹ Bondy, s.267.

ilişkilidir. Tanıklık argümanlarda ortaya çıkar. Örneğin bir tanık ifade verdiği mahkeme müzakeresinde onu göz önüne alır. Yine argümanlar da tanıklık da ortaya çıkar. Örneğin bir tanık ileri sürdüğü idialara ilişkin nedenler ileri sürdüğünde argümanlar söz konusu olur. Ancak bütün tanıklık argüman oluşturmaz. Örneğin birinin cenazesinde konuşma yapmak argümantasyonun parçası değildir. Bütün argümanlar da tanıklığı içermez. Argümantasyon bir iddiaya ilişkin nedenler ileri sürmekle ilgilidir¹².

Burada argümantasyon bağlamında tanıklığa ilişkin bilgisel adaletsizlik ele alınacaktır. Hukukla ilgisindeki temel problem güvenilir tanıkla ilgilidir. Tanık güvenilir olduğunda onun ileri sürdüklerinin nedenler olarak değerlendirmeye alınabileceği ileri sürülmekte¹³ ve bununla ilgili de Fricker bilgisel (epistemik) güvenilirlik kavramını getirmektedir. Bu kavram çerçevesinde, dinleyenin özellikleri öne çıkmakta ve olduğu gibi görmenin anlamının nasıl belirleneceği sorgulanmaktadır. Bu bağlamda dinleyenin tanığı olduğu gibi nasıl göreceği önem taşımaktadır. Tanıklığa ilişkin adaletsizliğe yol açan şeylerin başında argüman hataları gelir. Argüman hataları, mantık hatalarıyla ilişkili olup, bir argümanın ayrıntılı bir şekilde ortaya konmasında ve genellikle de güçlü argümanları güçsüz argümanlardan ayırmak için kullanılır. Bunlardan biri argumentum ad hominem, yani insan karalama hatası olup, argümandan ziyade argümanı yapan kişinin özelliklerinden hareket edilerek söyleceklerinin değersizleştirilmesi yoluyla ortaya çıkar. Ad hominem çoğunlukla kendini cinsel suçlar bağlamında gösterir. Literatürde bu konuyla ilgili olarak Kanada'daki bir davadan hareket edilmektedir. Bu davada kendisine iş görüşmesi için gelen bir kadını görüşme yapan kişinin taciz etmesi söz konusudur. Söz konusu davada bir görüş, şikayetçinin yeterli bir şekilde direnme göstermemesi ve davranışlarını rızasını olduğu yönünde yorumlayarak, argumentum ad hominem örneği vermiş ve bilgisel adaletsizliğe yol açmıştır. Argumentum ad hominem örneği olarak şikayetçi kadının altı aylık evlilik dışı çocuğu olduğu, erkek arkadaşı ve diğer bir çiftle birlikte aynı apartmanı paylaştığı iddiaları üzerinde durarak güvenilir tanık olmasını zedelemiştir. Bu davada şikayetçi kadının bakire olup olmamasından başlayarak, ahlaki karakteri sorgulanmış ve iddialarının iyi ahlaki karaktere sahip kadın kadar ciddiye alınmayacağı belirtilmiştir. Diğer bir ifadeyle bu tür kadının açık bir şekilde "hayır" demesinin yeterince ciddiye alınmayacağı ifade edilmiştir.¹⁴ Esasen bu tür dava bizim hukuk literatürümüze de yabancı olmayıp, en bariz örneği olarak Anayasa Mahkemesi'nin eski TCK 438. maddesiyle ilgili verdiği kararda kendini göstermektedir. Argumentum ad hominem yoluyla ortaya çıkan bu durum, aynı zamanda kendini negatif klişeler olarak göstermekte ve argümantasyondaki adaletsizlik örneği olmaktadır.

4. Etik Gözleri Açmak

Erdemli bir dinleyici, ön yargıları fark eder ve argümantasyonunda onları nötürleştirir. Onların tersine hareket etmez. Eğer ki ön yargıların aksine hareket edilirse adaletsizliğin devam etmesi söz konusu olabilir. Bu nedenle nötürleştirmek önem taşır¹⁵. Örneğin anne çocuğa iyi bakar ön yargısının farkında olan bir erdemli hakim, bunun tersine hareket edip çocuğu babaya vermez. Bu ön yargıyı nötürleştirerek, önündeki olayda annenin mi veya babanın mı çocuğa en iyi bakacağını araştırır. Bir başka örnek olarak negatif olarak klişeleştirilmiş grupların farkına vardığımızda da, bu sefer onlar doğru söylemektedir şeklinde hareket edilmemesi

¹² Bondy, s.268.

¹³ Brandom'dan aktaran Leila Haaparanta, "Inferentialism and the Reception of Testimony", *From Rules to Meanings: New Essays on Inferentialism*, ed. O. Beran-V. Kolman-L. Kore, Routledge, New York 2018, s.344.

¹⁴ Audrey Yap, "Ad Hominem Fallacies and Epistemic Credibility", *Argument Types and Fallacies in Legal Argumentation*, ed. T. Bustamante-C. Dahlman, Springer, Switzerland 2015, s.31.

¹⁵ Bondy, s. 272.

gerekmektedir¹⁶. Yani kadınlar duygularıyla hareket eder doğru karar veremezler ön yargısının farkında varıldığında, o zaman kadınların her kararı doğrudur şeklinde tersine hareket edilemez. Bu tür farkına varmak da etik farkındalıkla ilgilidir.

Çalışmanın bundan sonraki kısmında etik farkındalığın bir gereği olarak tarafsızlık ilkesi üzerinde durulup, argümantasyona ilişkin adaletsizliği gidermedeki rolü özellikle Kuçuradi'nin doğru değerlendirmeye ilişkin görüşleri çerçevesinde ortaya konacaktır.

¹⁶ Bondy, s.273.