

MARTHA C. NUSSBAUM’UN DUYGU TEORİSİNDEN HAREKETLE YARGILAMADA EMPATİ VE SEMPATİ KAVRAMLARININ ROLÜ

THE ROLE OF EMPATHY AND SYMPATHY IN JUDGMENT
WITH REFERENCE TO MARTHA C. NUSSBAUM’S THEORY OF EMOTION

Aydın Furkan KAYNAK*  

Makale Bilgi

Gönderi: 27/10/2020
Kabul : 20/03/2021

Anahtar Kelimeler

*Empati,
Sempati,
Yargılama,
Martha C. Nussbaum,
Duygu Teorisi.*

Article Info

Received: 27/10/2020
Accepted: 20/03/2021

Keywords

*Empathy,
Sympathy,
Judgment,
Martha C. Nussbaum,
Theory of Emotion.*

Özet

<https://doi.org/10.21492/inuhfd.816954> 

Duygular uzun bir süre boyunca yargılamada kullanılmasına karşı çıkan araçlar olarak görülmüş, hâkimin tarafsızlığına zarar vereceği düşüncesiyle reddedilmişlerdir. Yasa yapma süreçlerini dahi etkileyen duyguların, hâkimin yargılamasında da kendilerine yer bulacağı açıktır. Bu nedenle yargılamada duyguları reddeden bir anlayışın yerine yargılamada duygulardan nasıl yararlanılabileceği üzerine düşünülmesi gerekir. Çünkü duygular, yargılamada ve hatta sosyal hayatta adaletsizliklerin sebebi olabilir. Martha C. Nussbaum, kendi duygu teorisini geliştirerek duyguların adaletsizliklere nasıl sebep olduklarını göstermiş, geliştirmiş olduğu hümanizm yaklaşımıyla adaletsizliklerin engellenmesi için çalışmıştır. Bu makalede Martha C. Nussbaum’un duygu teorisinden hareket edilerek mahkemede duyguların öneminden bahsedilecek, ardından empati ve sempati kavramları üzerinde durularak yargılamada bu kavramların edinebileceği rol üzerine tartışılacaktır. Temel iddiamız, empati ve sempatinin hâkimin kendisinin ve yargılamanın taraflarının duygularını anlamada önemli bir araç olacaktır. Üstelik düşünülmenin aksine bu kavramlar, hâkimin tarafsızlığına da gölge düşürmeyecek; tarafsızlığı sağlamada hâkimin elini kuvvetlendirecektir. Empati ve sempati kavramlarının yardımıyla hâkim, yargılamada duyguları alet çantasındaki bir aleti kullanan bir usta gibi kullanacak, duygularının etkisinde değil, duygularının yardımıyla adaleti sağlayacak kararı verecektir.

Abstract

For a long time, emotions were considered as things that were opposed to being used in the judgment and were rejected with the thought that it would harm the judicial impartiality. It is clear that emotions that affect even law-making processes. And it will find their way into the judgment of the judge. For this reason, instead of an understanding that rejects feelings in judgment, it is necessary to consider how emotions can be used in judgment. Because emotions can be the cause of injustice in judgment and even in social life. Martha C. Nussbaum has shown how emotions cause injustice by developing her theory of emotion and worked to prevent injustices with the “Politics of Humanity” that she developed. In this article, the importance of emotions in court will be reviewed, based on Martha C. Nussbaum's theory of emotion. Then empathy and sympathy concepts will be explained and the role these concepts can have in judgment will be discussed. Our main claim is that empathy and sympathy will be an important tool in understanding the feelings of the judge himself/herself and the parties to the judgment. Moreover, contrary to the opposite view, these concepts will not overshadow judicial impartiality. It will strengthen the hand of the judge in ensuring impartiality. With the help of the concepts of empathy and sympathy, the judge will use emotions in the judgment like a craftsman using a tool in a toolbox. And with the help of his/her emotions, the judge can make a fair decision.

I. GİRİŞ

Bir an için Adalet Tanrıçası'nı gözümüzün önüne getirelim. O, her zaman için gözleri bağlı tasvir edilmiştir. Bu bağ nedeniyle hakkında karar verdiği kişileri görmeyen tanrıça, böylece tarafsızlığını ve objektifliğini korur. Kapalı gözleriyle yargılamayı sürdüren Themis böylece duygularına, kişisel görüşlerine ve ön yargılarına yer vermeden kararını verir, adaleti gerçekleştirir. Hikâye ne kadar güzel olsa da gerçek dünyada işler tam olarak böyle yürümez. Duygular, bir şekilde yargılamada kendilerine yer bulur. İşte bu durumdan yola çıkan makalede öncelikle Martha C. Nussbaum'un duygu teorisi açıklanacak, ardından yargılamada duyguların rolü tartışılmaya çalışılacaktır. Son olarak empati ve sempati kavramlarına dönülerek Nussbaum'un teorisinden hareketle bu kavramların hâkimlerin elinde önemli araçlar olabileceği varsayımının peşine düşülecektir.

II. MARTHA C. NUSSBAUM'UN DUYGULAR YAKLAŞIMI

A. Nussbaum'un Yaklaşımının Temelleri

Martha C. Nussbaum, yakın dönemin en etkili ve önemli düşünürlerinden biridir. Psikoloji, antropoloji, siyaset bilimi, hukuk, felsefe, edebiyat gibi alanları içeren kapsamlı bir program geliştirerek dünyadaki adaletsizlikleri gidermek için aktif bir şekilde çalışmış ve bunu da teorisini pratiğe geçirerek yapmıştır.¹ Bir eylem planı oluşturan Nussbaum, ilk adım olarak bir duygu teorisi üzerinde çalışmıştır. Nussbaum, ilk olarak eski çağlarda üzerinde sıkça durulan, ancak Aydınlanma ile çoğunlukla irrasyonel olarak görülmeye başlanan duygu kavramı üzerinde durmuştur.² Nussbaum'un, Aristoteles ve Stoacıların duygu teorisinden yola çıkarak geliştirdiği kendi duygu teorisi, sonrasında göreceğimiz “*iğrenmenin politikası*”³ ve “*hümanizm anlayışı*”⁴ düşüncelerinin dayandığı temeli anlamak açısından önemlidir.

Her şeyden önce Nussbaum'un duygu teorisinin bilişsel⁵ olduğunu söylememiz gerekir. Genel olarak bilişselci teoriler duyguları, otomatik tepkilerden ziyade bireylerin karşılaştıkları olayları, durumları değerlendirerek bilişsel bir sürecin sonunda sahip oldukları değerlendirmeler olarak görürler⁶. Örneğin yargılama teorisinde duygular, dünyayı deneyimlediğimiz değerlerin, ideallerin, yapıların ve olayların ışığında, kendimiz ve dünyadaki yerimiz hakkında, içinde yaşadığımız yer ve zamana göre bulunduğumuz yargılar olarak görülür. Nussbaum da bu görüşü savunur. Nitekim Nussbaum'un da belirttiği üzere yargılamak ya da değerlendirmek, bireylerin belirli bir deneyimi veya dünyanın belirli bir durumunu kabul ettiklerinde kullandıkları zihinsel yeteneklerdir. Yargılama ya da değerlendirme bu teorideki temel fikirdir. Çünkü burada duygular, bireyin başına gelen ya da maruz kaldığı bir durumdan ziyade aktif olarak içinde bulunduğu bir sürecin sonucu olarak görülürler⁷. Tıpkı Nussbaum gibi diğer yargılama teorisyenleri de yargıların ya da değerlendirmelerin bir duygu için gerekli olduğunu belirtirler. Peki Nussbaum, bu konuyu nasıl ele alır?

Nussbaum, teorisini geliştirirken Yunan Stoacılarıyla Aristoteles'i başlangıç noktası olarak almıştır. Stoacılar göre duygular, kişinin kendi kontrolü dışındaki nesnelere ve hayatındaki diğer kişilere yönelik, kendi gelişimi (*flourishing*) için büyük önem arz eden değer biçme, değer atfetme ya da değer yargılarıdır⁸. Stoacıların duygu yaklaşımı üç fikri içerir: Bilişsel değerlendirme fikri (*the idea of cognitive appraisals or evaluation*), kişinin kendi gelişimini sağlaması fikri (*the idea of one's own flourishing or one's important goals and projects*) ve kişinin kendi kontrolü dışındaki nesnelere ilişkin hedeflerinin unsurları olması fikri (*the idea of the salience of external objects as elements in one's own scheme of goals*). Duygularımız, kendi gelişimimiz için bu fikirleri dünyadaki olaylar

¹ Nussbaum'un Amartya Sen ile geliştirdiği Olanaklar Yaklaşımı, temelde bir sosyal adalet kuramıdır. Nussbaum, Hindistan'da bu kuram çerçevesinde çalışmalar yapmıştır. Kuram hakkında daha detaylı bilgi için bkz. GÜVEN, Ebru: “Martha C. Nussbaum'un İnsani Gelişme Olanaklar Yaklaşımı”, *Arkhe-Logos Felsefe Dergisi*, (4), 2017.

² Nussbaum, bugünün dünyasında insanların yalnızca ekonomik faydacılık düşüncesi kapsamında incelenmesine karşı çıkarak ileride göreceğimiz üzere sempatinin reddedilmemesi gerektiğini savunur. NUSSBAUM, Martha C.: *Poetic Justice*, Beacon Press, 1995, s.XIII.

³ Nussbaum tarafından yazılan *From Disgust To Humanity* kitabında “Politics of Disgust” olarak kullanılan bu ifade çevrilirken iğrenmenin politikası ifadesi tercih edilmiştir. NUSSBAUM, Martha: *From Disgust To Humanity*, Oxford University Press, 2010, s.XVIII.

⁴ “Politics of Humanity” ifadesi metinde “hümanizm anlayışı” olarak çevrilmiştir. Bkz. Nussbaum, s.50.

⁵ İngilizcesi “cognitive” olan bu kelime yerine kognitif de kullanılabilir. Bu metinde “bilişsel” kelimesi tercih edilmiş ve bu kavramla duyguların birer tepkiden ziyade, zihinsel bir sürecin ürünleri olduğu anlatılmak istenmiştir.

⁶ JOHNSON, Gregory: *Theories of Emotion*, <https://www.iep.utm.edu/emotion/> (Erişim Tarihi: 20.10.2020)

⁷ JOHNSON, *Theories of Emotion*.

⁸ NUSSBAUM, Martha C.: *Upheavals of Thought: The Intelligence of Emotions*, Cambridge University Press, 2001, s.4.

hakkındaki bilgilerimizle birleştirme ve kontrolümüz dışındaki nesnelere ilişkin düşüncelerimizi kaydetme yöntemlerimizdir⁹.

Stoacıların teorisini özetledikten sonra Nussbaum, bu düşüncenin Batı düşünce tarihini belirli bir süre etkilediğini belirtir. Kendisini, belirli noktalarını takip ettiğinden ötürü Stoacı geleneğin temsilcisi olarak saysa da Stoacı yaklaşımın artık pek kabul görmediğini kabul eder. Batı felsefesinin tarih içerisinde farklı bir yola girdiğine dikkat çeken Nussbaum, Stoacıların duygular hakkındaki görüşlerinin tam karşısında yer alan, duyguları mantıksız ve akıldışı bulan bir söylemin gelişerek egemen konuma geldiğini ifade eder.¹⁰ Nussbaum'a göre özellikle Aydınlanma Çağı'ndan sonra önem kazanan bu düşünce, akılla duyguları iki zıt kutup kabul ederek duyguları, insanı bir yerden bir yere sürükleyen kuvvetli rüzgarlar ya da dalgalar olarak tasvir etmiş ve duyguların insan rasyonelliğinin bir parçası olmadığını savunmuştur. Nussbaum'un ifadeleriyle bu düşünce insan doğasını ikiye ayırarak duyguları, doğamızın hayvansal yanına ait olarak düşünmekte ve bunu, duyguların zihinsel değil, bedensel olduğu fikrine bağlamaktadır. Nussbaum ise duyguların, elbette diğer zihinsel süreçler gibi bedensel yanlarının bulunduğunu kabul etmekle beraber, duyguların bedensel yanının olmasının onların bilişsel taraflarının olduğunu reddetmek için yeterli bir neden sunmadığını savunmuştur¹¹. Yeni bir Stoacı düşünce oluşturmak isteyen Nussbaum gerek Stoacıların birtakım düşüncelerine gerek de Stoacı geleneğe eleştiri getiren yeni yaklaşıma cevaplar geliştirerek kendi teorisini kurar. Böylece Yeni Stoacı duygu teorisini geliştirir.

B. Nussbaum'un Yeni Stoacı Duygu Teorisi

Nussbaum'un duygu teorisini anlatmaya başlarken söylenmesi gereken en önemli nokta, teorisinin tıpkı Stoacıların teorisi gibi bilişsel bir teori olduğudur. Çünkü ona göre duygular, değer yargılarıdır¹². Tıpkı jeolojik farklılıkları, bunların sebeplerini ve farklılıkların oluşturduğu manzarayı inceleyen bir gezgin gibi biz de duygularımıza baktığımızda, duygularımızın zihinsel ve sosyal yaşamlarımızın manzarasını şekillendirdiklerini görürüz. Bunun anlamı, duyguların tam olarak kontrol edemediğimiz, bizden bağımsız var olan dünya hakkındaki değerlendirmemizi, muhakememizi şekillendirdikleridir. Bununla beraber, etkilere de açık olmaları meseleyi çetrefilli hale getirir. Bu halleriyle duygular sadece muhakeme mekanizmamıza güç sağlayan, bizden bağımsız araçlar değil; bu muhakemenin oldukça karmaşık parçalarıdır¹³. O halde duyguların ne oldukları, nasıl oluştuğu üzerinde durmak gerekir.

Nussbaum duyguların, bireylerin kişisel olarak değer verdikleri bir nesneyi belirli bir şekilde algılamalarının sonucunda oluştuğunu ifade etmiştir¹⁴. Buna göre, duygular öncelikle "bir şey" hakkındadır, bir nesnelere vardır. Örneğin Nussbaum'un annesinin hastaneye kaldırılması sırasında yaşadığı korku, keder, umut gibi duyguları annesi hakkındadır ve annesine, annesinin hayatına ilişkindir¹⁵.

İkinci olarak duygular, içsel ve şahsidirler. Duygular, nesnelere ait özel bir görme şeklini içerirler ve nesnenin, kişi tarafından nasıl görüldüğüne ve yorumlandığına göre değişkenlik gösterirler. Bu durum, nesneden ziyade nesneyi gören kişiye yönelik bir özelliktir. Gerçekten de korkuyu ümitten, kederi korkudan, nefreti sevgiden ayıran nesnenin bir özelliği değil, o nesnenin kişi tarafından görülme şeklidir. Korkan kişi kendisini ya da sevdiği birisini ciddi bir tehdit altında görürken, bir konu hakkında umutlanan kişi kendisini ya da sevdiği birisini gelecekte gerçekleşmesi muhtemel bir iyi olayın eşliğinde görür¹⁶. Örneğin bir insan, köpekten korkarken bir diğeri aynı köpeği sevip onunla aynı evi paylaşabilir. Benzer bir şekilde karanlık gecede, تنها bir sokakta karşıdan gelen birini gördüğümüzde hissettiğimiz korku, o kişinin yakın bir arkadaşımız olduğunu anladığımızda rahatlamaya dönüşebilir. Her iki örnekte de nesnelere aynı olmasına rağmen, kişilerin nesnelere görme şekilleri, hissedilen duyguyu belirlemişir.

⁹ NUSSBAUM, 2001, s.4.

¹⁰ Nussbaum, duygulara karşı ileri sürülen argümanların bir "irrasyonellik" şemsiyesi altında toplanabileceğini ileri sürer. Ona göre, duygulara karşı çıkanların eleştirileri dört başlıkta toplanabilir. Birincisi duyguların muhakeme ile ilgileri olmayan "kör güçler" olarak gören itirazdır. İkincisi, duyguların kişiler tarafından kontrol edilemeyen dış güçlere dayandıkları için kişilerin zayıflığı olarak görülmesi gerektiğini savunur. Üçüncü itiraz, kamusal alana ilişkin tartışmalarda duygulara yer olamayacağını, çünkü duyguların özel yaşama ilişkin olduğunu ileri sürer. Son itiraz ise, duyguların ayrıntılara takılarak sınıf gibi daha büyük sosyal birimlerle yeterince ilgili olmadığı için mahkum eder. NUSSBAUM, 1995, s.56-59.

¹¹ NUSSBAUM, 2001, s.25.

¹² NUSSBAUM, 2001, s.19.

¹³ NUSSBAUM, 2001, s.26-27.

¹⁴ NUSSBAUM, 2001, s.26-31.

¹⁵ NUSSBAUM, 2001, s.27.

¹⁶ NUSSBAUM, 2001, s.27-28.

Nussbaum, üçüncü olarak bir adım daha ileri gider ve duyguların sadece bir nesneyi görmenin yolları olmadığını, aynı zamanda duygu konusu nesneyle ilgili inançları içerdiklerini söyler. Nussbaum'a göre X'i Y olarak görmek için X'in Y olduğuna inanmak gerekir. Tıpkı Aristoteles'in de daha önceden belirttiği gibi korkuyu yaşamak için kolay kolay üstesinden gelemeyeceğimiz kötü olayların yaşanmakta olduğuna veya yaşanacağına inanmamız gerekir. Benzer şekilde, öfke sahibi olmak için de bize veya bize yakın bir şey ya da birine önemli bir zarar geldiğine, zarara sebep olan davranışın birisi tarafından kasıtlı olarak yapıldığına inanmamız gerekir. Duyguya ilişkin bu inanç olmadan duygudan bahsedilemez¹⁷.

O halde özetlersek, duygular insanların kendi yaşamlarıyla, kendi deneyimleriyle ilgili ve ilişkili olan kişilere ya da nesnelere yönelik olduğundan, yakınlığımızda bulunan, hayatımızla ilgili kişilerin ya da nesnelere başlarına gelen olaylar hakkında daha yoğun duygular yaşarız. Buna göre duygular, kişinin kendi yaşamıyla doğrudan ilişkili olup temelde kişinin diğerine veya bir nesneye verdiği değerle alakalıdır. Nussbaum'a göre, kişinin bir başkasına veya bir nesneye verdiği değer ne kadar fazla ise bu kişi veya nesneye yönelik hissettiği duygu da o kadar yoğun olacaktır¹⁸.

Nussbaum'un teorisine göre, değer verdiğimiz kişiler ya da nesnelere ilgili sürekli yargıda bulunuruz. Bu yargı iki basamaklı bir süreci beraberinde getirir: 1) Değer verdiğimiz bir nesneyle ilgili inanca sahip olma. 2) Bu inancın gerçek olduğunu kabul etme. Örneğin yastayken değer verdiğimiz birini veya bir şeyi bir çeşit kaybetmiş gibi algılarız. Bu algıyı kabul ettiğimizde yas yaşarız¹⁹. Değer verdiğimiz bir kişinin hayatının iyi bir yola girdiği inancına sahip olup bu inancı kabul ettiğimizde ise mutluluk duyarız. Ancak bu inançlarımız hatalı olabilir. Nussbaum'un da belirttiği üzere algılarımızı ve inançlarımızı içerdikleri için duygularımız hakkında hata yapabilir, farklı bir inançla hatalı şeyler hissedebiliriz²⁰. Örneğin değer verdiğimiz birinin hayatının tehlikede olduğu algısına sahip olup onun için korku duyabiliriz. Ancak aslında o kişinin hayatının tehlikede olmadığını öğrendiğimizde onunla ilgili korkunun hatalı olduğunu anlarız. Yine değer verdiğimiz bir kişinin başarılı olduğuna inandığımızda onun için sevinç duyarız. Ancak duyduğumuz sevinç, o kişinin aslında başarılı olmadığını öğrendiğimizde hatalı olacaktır.

İnançlarımızda hataya düşme ihtimalimizin yanında Nussbaum'un belirttiği diğer ihtimal de duygular üzerine düşünmemiz gerektiğini ortaya koyar. Ona göre, inançların kabul edilmesi her zaman bireyin kendi seçimi olmadığı için de hata ihtimali vardır²¹. İnançlarımız, toplum tarafından inşa edilebilir, düzenlenebilir ve manipüle edilebilir. Böylelikle bilişsel sürecin neticesi olan duygularımız, hatta son derece doğal görünen tepkilerimiz hakkında dahi hataya düşebiliriz. Nussbaum bu noktayı örneklemek için odağını öğrenme/tiksinti hissine çevirir²².

C. Duyguların Sosyal Temeli ve Projektif İğrenme

Nussbaum'a göre tikslenme/iğrenme ilk bakışta tutku, yas, öfke gibi toplumsal ilişkiler neticesinde öğrenilen duygular arasında değilmiş gibi görünür. İğrenmenin daha bedensel bir tepki olduğu, dünyayı yorumlamaktan ya da öğrenmekten bağımsız olarak kötü koku, görüntü veya durum karşısında verilen bir tepki olarak yorumlandığını ifade eder. Nussbaum tikslenme/iğrenme uyandırmanın, insana zayıf yanını ve ölümlülüğünü hatırlatan şeyler olduğunun altını çizerek güç, hız gibi hayvansal yanlarımızın kabul edilebilir özelliklerinin iğrenme uyandırmadığını; dışkı, ceset, sümüksü şeyler ve benzerlerinin ölümü ve çürümeyi akla getirdiğini, bu yüzden de iğrenmeye, tiksintiye neden olduğunu söyler²³. Bu haliyle tikslenme/iğrenme son derece doğal bir duygu olarak görünmektedir. Ancak Nussbaum, ilk bakışta gayet doğal ve yüksek bir bilişsel durumun müdahalesi olmaksızın kendiliğinden geliştiği düşünülen iğrenmenin, aslında toplumsal ve bilişsel bir yanının olduğunu, tikslenme/iğrenmenin öğrenilebilir, yani sosyal temelli olduğunu savunur. Bunu, projektif (izdüşümsel, yansıtılmalı) tikslenme/iğrenme olarak tanımlayan Nussbaum toplumun, üyelerine sosyal normlar aracılığıyla tikslenme/iğrenme duyulacak nesnelere, kişilere ve durumları öğrettiğini belirtir. Ona göre tikslenme/iğrenme, nesnelere hakkındaki fikirlerimizle bağlantılıdır. İnsanlar, zehirden arındırıldığı söylenen bir mantarı yeme konusunda sıkıntı yaşamazken, bir hamam böceğini tamamen sterilize edildiği söylene dahi yemezler. Aynı durum, çocukların tuvalet eğitimlerini almaya başlayana kadar

¹⁷ NUSSBAUM, 1995, s.61, NUSSBAUM, 2001, s.27-28.

¹⁸ Nussbaum'a göre duygular, insanın belirli bir değer veya değerleri algılamasını sağlar, NUSSBAUM, 1995, s.64. Ayrıca bkz. NUSSBAUM, 2001, s.55-56.

¹⁹ NUSSBAUM, 2001, s.38-39.

²⁰ NUSSBAUM, 2001, s.28.

²¹ NUSSBAUM, 2001, s.38-39.

²² NUSSBAUM, 2010, s.14.

²³ NUSSBAUM, 2010, s.15.

dışkıdan iğrenmemelerinde de geçerlidir. Bunun sebebi, Nussbaum'a göre, projektif iğrenmenin sosyal normlar tarafından şekillenmesidir²⁴.

Bu şekillenme, Nussbaum için önemlidir. Duyguların, nesnelere ait özel bir görme şekli içerdiklerini ve nesneye dair duyguların, kişi tarafından nasıl görüldüğüne ve yorumlandığına göre değişkenlik gösterdiğini yukarıda belirtmiştik. Nussbaum da gayet doğal, hatta bilişselden ziyade bedensel bir tepki olarak görünen iğrenmenin sosyal normlar tarafından şekillendirilebileceğini ortaya koymuştur. Buna ek olarak sosyal normlar tarafından şekillendirilen duyguların sosyal hayatta olumsuz amaçlar için kullanılabilirliğini ve birtakım adaletsizliklere “doğal” bir gerekçe sunabileceğini açığa çıkarmıştır. İşte Nussbaum'un “iğrenmenin politikası” olarak tek bir çatı altında topladığı davranışların yaptığı da tam olarak budur. Nussbaum bunu, örnekleriyle ortaya koyar.

D. Hukuki Bir Argüman Olarak İğrenme Politikasının Tarih Boyunca Etkileri

Bugünlerde eskisi kadar aşık olmasa da projektif iğrenme, uzun bir dönem boyunca insanların, insan dışı varlıklar olarak görülmesine ve böylece haklarının, herhangi rasyonel bir gerekçe olmadan hukuk eliyle sınırlandırılmasına, bireylerin hukukun eşit korumasından muaf tutulmasına ve bu durumları sürekli hale getirmek için yapılan damgalamalara sebep olmuş ve insan onuruna karşı olan bütün bu davranışların meşru olduğunu ispatlamak isteyenlerin çok sık başvurduğu bir kaynak olarak kullanılmıştır. İğrenmeyle yasallaştırma arasında kolaylıkla bir bağ kurulamayacağı düşünülse de iğrenme, meşru hatta merkezi bir hukuk kaynağı olarak açıkça savunulmuştur. Nussbaum'un belirttiği üzere, 1950'lerde İngiltere'de Lord Patrick Devlin, toplumun ortalama bireyinin iğrenmeyle karşıladığı eylemin kanun koyucu tarafından, söz konusu eylem üçüncü kişilere zarar vermese bile yasadışı sayılabileceğini, hatta sayılması gerektiğini savunmuştur²⁵. Devlin'e göre eylem, kişiyi doğrudan etkilemese bile onu iğrendiriyor ise hukukun bu eyleme müdahale etmesi gerekir. Aksi bir tutumun, toplumu ahlaken çöküntüye uğratacağını iddia eden Devlin, iddiasını alkolizm ve uyuşturucu bağımlılığıyla mücadeleyle örneklendirmeye çalışır. Devlin'e göre, tıpkı alkolizm ve uyuşturucu bağımlılığıyla gerçekleştirilen mücadele gibi, ahlaka aykırı eylemlerle de mücadele edilmesi gerekir. Aksi halde, toplum parçalanma noktasına gelir. Bu nedenle, Devlin'e göre ahlaka aykırı eylemler karşısındaki tikslenme/iğrenme temelli yasallaştırmalar, toplumun kendisini savunma biçimi olarak görülmelidir²⁶.

Nussbaum'a göre Devlin'in bu yaklaşımı, John Stuart Mill'in özgürlük anlayışına²⁷ zayıf temelli bir karşı çıkıştır. Devlin, bireylerin özgürlüğünü kabul etse de toplumun çoğunluğunda güçlü bir iğrenme ve nefret duygusu uyandıran bir eylemin, başka bir nedene ihtiyaç kalmaksızın yasaklanması gerektiğini savunmuştur. Halbuki Mill, eyleme rızası olmayan üçüncü kişileri, rızaları dışında eyleme dahil etmediği sürece yetişkinler arasında, toplumun gözlerinden uzakta gerçekleşen rızaya dayalı eylemlerin yasal düzenlemeye konu edilemeyeceğini ifade etmiştir. Kumar, alkol ve toplum tarafından aykırı görülen cinsel eylemlerin, her ne kadar ahlaken karşı çıkılabilir olsalar da yalnızca, rıza sonucu bu eylemleri gerçekleştiren bireyleri ilgilendirdiğini, bu nedenle de bu eylemlerin yasal düzenlemelere konu olmasının özgürlüklere müdahale olacağını öne sürmüştür²⁸. Devlin ise bu görüşe karşı çıkarak, toplumun yozlaşmasının engellenmesinin daha önemli olduğunu savunmuştur. Ancak Devlin'in gözden kaçırdığı en önemli nokta, toplumların her zaman için iğrenecek-tiksinti duyacak kesimler ve eylemler bulabileceği ve rasyonel hiçbir temel olmadan bu duygularını, kırılğan azınlıkların haklarının kısıtlanması yönünde kullanabilecekleridir. Nitekim Nussbaum da bu noktaya dikkat çekmiştir.

Nussbaum'a göre Devlin'in düşünceleri, iğrenmenin politikasının temelini apaçık bir şekilde göstermektedir. İğrenme-tiksinti, tarih boyunca toplumlar tarafından kırılğan kesimlerin ve azınlıkların damgalanmalarında ve temel haklardan yoksun bırakılmalarında kullanılmıştır. Nussbaum örnek olarak Hint kast sisteminde ve Nazilerin Anti-Semitist yasalarında, toplumun kırılğan bir kesiminin (Hint kast sistemi örneğinde Dalitler) ya da azınlıkların (Nazi döneminde başta Yahudiler olmak üzere diğer azınlıklar) iğrenç bulunduğunu ve hiçbir bilimsel araştırma, rasyonel değerlendirme vs. olmadan kirli, hastalıklı, insan dışı varlıklar olarak görüldüklerini belirtmektedir²⁹. İğrenmenin kullanıldığı süreçte çoğunluk, toplumun güçsüz kesimini, insanın doğası gereği iğrenç bulunduğu nesnelere özdeşleştirmiş ve toplumsal gruplar arasındaki eşitsizliği, kırılğan gruplar aleyhine süren hiyerarşiyi

²⁴ NUSSBAUM, 2010, s.16.

²⁵ NUSSBAUM, 2010, s.XIII. Ayrıca bakınız, HART, H. L. A.: Hukuk, Özgürlük ve Ahlak, Dost Kitabevi Yayınları, Ankara 2014, s.24 vd.

²⁶ NUSSBAUM, 2010, s.9-10.

²⁷ Mill'in özgürlük anlayışı için bakınız, MILL, John Stuart: Özgürlük Üstüne ve Seçme Yazılar, Belge Yayınları, İstanbul 2016.

²⁸ NUSSBAUM, 2010, s.56.

²⁹ NUSSBAUM, 2010, s.22 vd.

desteklemiştir. Tarih boyunca farklı toplumlarda yaşayan farklı kırılğan gruplar kötü kokma, çürüklük, bedensel veya zihinsel eksiklik gibi niteliklerle etiketlenmiş, buna bağlı olarak hakları ellerinden alınmış ya da hak talepleri geri çevrilmiştir³⁰. Hindistan’da Dalitler, Nazi Almanyası’nda ise Yahudiler sürekli olarak bu etiketlere maruz bırakılarak önce insan dışı olarak görülmüş, sonra da hukukun koruma alanının dışında bırakılmışlardır.

Nussbaum, tarihte son olarak eşcinsellerin aynı süreçle karşı karşıya kaldığını ifade ederek bunun en temel sebebini, insanı insan olarak görmeyen iğrenmenin politikası partizanlarının toplumu etkilemesi olarak belirtmiştir. Gerçekten de iğrenmeyi temel alan düşünceler, eşcinsel haklarına karşı büyük bir kamuoyu oluşturarak Yüksek Mahkemeleri bile etkilemiş ve böylece eşcinsel haklarının kısıtlanmasına neden olmuştur. 2003 yılında Massachusetts Yüksek Mahkemesi ve 2004 yılında Florida Yüksek Mahkemesi eşcinsel haklarıyla ilgili önüne gelen davalarda, onları damgalayan ve onlara nefretle yaklaşan araştırmaları, hiçbir bilimsel veriye dayanmamalarına ve bilimsel otoriteler tarafından standartları sağlamadıkları defalarca belirtilmelerine rağmen, dikkate alarak eşcinsellerin hak taleplerini reddetmiştir³¹. Nussbaum’a göre tıpkı bu örneğin gösterdiği gibi iğrenme duygusu, bir insanın insandan aşağı bir varlık olarak görülmesine neden olur: “İğrenme politikasının partizanları, gay gençlerin arkadaşları ile neler yaptıklarını düşünmeyi bile iğrenç bulurlar. Onların davranışlarının kendilerini kusturmak istediğini söyleyerek eşcinsellerin hayat deneyimlerine sırtlarını çevirirler. Partizanlara göre, gay gençlerin neler yaptığına sadece bakmak bile, kirletilmek demektir”³². Bu düşünceden yola çıkan iğrenmenin politikası partizanları uzun yıllar boyunca, eşcinsel bireylerin yaşadıkları zorluklara sırt çevirmiş, bununla da yetinmeyerek bütün vatandaşlara eşit olarak tanınması gereken haklardan eşcinsellerin mahrum bırakılmaları için çaba göstermişlerdir. ABD’de eşcinsel hareketin karşısında yer alanlar, bir adım daha ileri gidip iğrenme ve tiksinti duygularının etkisiyle açık ya da üstü kapalı şekilde eşcinsel bireylerin cinsel yönelimlerinin eyaletler tarafından cezai yaptırımın konusu yapılmasını talep etmişlerdir. Onlara göre, bireylerin eylemlerinin diğer bireylerde kuma isteği uyandırması, insanların sosyal parya olarak görülerek haklarının kısıtlanması için yeterlidir³³. Nussbaum’a göre bu düşüncenin destekçileri sadece bu nedenle, eylemi iğrenç buldukları için bireylerin cinsel özgürlüklerini sınırlayan bir anlayışın benimsenmesini savunmuş, hatta mantıksız damgalamalarla toplumda kamuoyu yaratmaya çalışmışlardır. Bu çabaları neticesinde tiksinti/iğrenme duygusu yüksek mahkemeleri etkisi altına almış ve tıpkı daha önce ırk ayrımcılığında olduğu gibi toplumun ortalama bireyinden cinsiyet, cinsel yönelim gibi konularda farklı olan bireyleri görünmez kılınmıştır. Bu görünmezlik, kırılğan gruplardaki bireylerin kırılğanlığını gerek sosyal yaşamda gerek de hukuk karşısında daha da artırarak adaletsizliğe neden olmuştur.

Ezcümle eşcinsellere yönelik iğrenme ve tiksinti, bedensel birer tepki olarak görülebilecek duyguların dahi insanları nasıl etkileyebileceğine ilişkin örneklerden yalnızca biridir. Tarih boyunca ırk, ekonomik durum, cinsiyet temelli iğrenme ve tiksintiyle karşılaşmış ve aynı süreç işletilerek kırılğan grupların adaletsiz yasalara, uygulamalara maruz kalmalarına neden olunmuştur. Örneğin 19. ve 20. yüzyılda yine iğrenmenin politikası temelli ırk ayrımcılığının neden olduğu ayrımcılık, eşitsizlik ve hiyerarşi sebebiyle farklı ırklardan bireylerin evlenmeleri, hatta aynı okullara, aynı sosyal alanlara dahi gitmeleri yasadışı sayılmıştır. Nussbaum, iğrenmenin politikasının temel bir gerçeği görmezden geldiğini, hepimizin aynı türe mensup olduğunu unuttuğunu ve bu nedenle de toplumumuzda yaşayan kırılğan bireylerin kırılğanlıklarının devamına neden olarak başlı başına adaletsizlik yarattığını söylemiştir. Bu geçmişte farklı kırılğan kesimlerin hak taleplerinin dinlenmemesine neden olmuş, bugün farklı kesimlerin taleplerinin dinlenmemesine neden olmakta, gelecekte ise bambaşka kesimlerin taleplerinin dinlenmemesine neden olacaktır. Nussbaum, süregelen bu adaletsizliğin önüne geçmek için “hümanizm anlayışı” yaklaşımını geliştirmiştir.

E. Nussbaum’un “Hümanizm Anlayışı”

Nussbaum’un “hümanizm anlayışı” olarak isimlendirdiği yaklaşımının temelinde her insana eşit saygı vardır. Başlangıç insana saygıdır ve insanın kendinde bir amaç olarak kavranmasıdır³⁴. Nussbaum öncelikle Antik Yunan ve Aristoteles okuması üzerinden yaşamımızın birçok iyiyi

³⁰ NUSSBAUM, 2010, s.16-21.

³¹ NUSSBAUM, Dr. Paul Cameron’ın bilimsel otoriteler tarafından reddedilen çalışmalarına yüksek mahkeme kararlarında atf yapılmaktan çekinilmediğini belirterek Cameron’ın bilimsellik kisvesi altında iğrenmenin politikası yanlışlıklarını açıklamalar ve yayınlar yaptığının altını çizer. Daha fazla bilgi için bakınız, Nussbaum, 2010, s.7-8.

³² NUSSBAUM, 2010, s.XVII.

³³ NUSSBAUM, 2010, s.XIV.

³⁴ ERKIZAN, H. Nur Beyaz: “Küresel Politik Liberalizmde (Global Political Liberalism) İnsan ve Eğitim”, Aristoteles’ten Nussbaum’a İnsan içinde, Sentez Yayıncılık, İstanbul 2012, s.150.

içerdiğini belirtir; barınma, beslenme, çeşitli bağılıklar, dostluklar, politik hayat yaşamımızın özsel bir parçasını oluştururlar³⁵. Ancak günümüz etik, özellikle de politik sorunlarımızın birçoğu yukarıda belirtilen ve insanın doğasına, işlevine ve kapasitesine, yaşamımızın en özsel, içsel bileşenlerine odaklanmamaktan kaynaklanır. Bizler duygulara, hayvansal bir doğaya sahibiz. En sevdiğimiz birinin ölümü, hatta sevdiğimiz bir hayvanın ölümü iyi yaşamımızı, mutluluğumuzu etkiler. Ölümlüyüz, haz ve acı duyarız. Diğerlerine bağımlıyız, güleriz, oynarız, akıl yürütürüz. Dolayısıyla bunlar gibi ortak kapasitemiz içerisinde işlevimizi gerçekleştirme şansımızın, büyük engellerle karşılaşmama ihtimalimizin, örneğin bir birey olarak bir felsefeci, bir tiyatroc, bir film yapımcısı olma türünde isteklerimizin ve bunlara dair projelerimizi hayata geçirme imkanımızın diğerleriyle eşit olması gerekir. Bu isteklerimizin peşinde koşarken projektif öğrenmeden kaynaklı engellemelere maruz bırakılmamalı, hukuki kısıtlamalarla karşılaşmamalıyız. Politik kurumlar, toplumsal ve bireysel alışkanlıklar, bizlere eşit olanaklar vermelidir.

Nussbaum'un belirttiği gibi önemli toplumsal sorunlarımız kesinlikle talihten değil, bizden kaynaklanır³⁶. Nussbaum, bu durumla mücadele için tek başına kuralların yeterli olmayacağına, duygu dünyasının da sürece dahil edilmesi gerektiğini ifade eder. İnsanların insanca olanaklarla yaşayabilmeleri için bireylere saygı duyulmasının şart olduğunu savunur. Saygı, insanları geniş bir yelpazedeki insani amaçların peşinde koşan, eşit haklara ve insan onuruna sahip olarak görmeyi gerektirir³⁷. Bu düşünceye göre saygının nesnesi, bireylerin eylemleri değil, bizzat bireylerin kendisidir. Madem bütün insanlar eşit yaratılmış ve aynı ortak insani özü taşımaktadırlar, o halde bütün insanlar onur sahibi varlıklar olarak saygı görmeyi hak ederler. Bu minvalde, bireyin eylemlerini onaylamıyor, bu eylemleri öğrenç ya da günah olarak görüyor olabiliriz. Ancak insan onuruna ve eşit haklara sahip bireylerin tercih etme hakkına saygı duymak zorundayız. Nussbaum da insanların bu gizemli dünyada bir anlam arayışı içinde olduğunu ve farklı grupların, arayışlarını farklı şekilde yaptıklarını belirterek diğer grupların yanlış yolda olduğunu düşünsek dahi onlara saygı duymamız gerektiğini belirtir³⁸. Ancak bu, Nussbaum'un da kabul ettiği üzere, pek kolay değildir. Her ne kadar bir toplum içinde yaşıyor olsak da başkalarına öğrenerek yaklaşan insanlara, diğer kişilere saygı duyması gerektiğini söylemek tek başına saygıyı sağlamayacaktır. Öğrenme-tiksinti yaşayan insanlar, diğerlerine saygı göstermek için hazır değildirler; çünkü diğerlerini gerçekten ve tamamen göremezler. Öğrenme, diğer insanları küçümseyerek onları, insan onuruna sahip olmayan hayvanlar veya "şeytanlar" olarak görmeye neden olur. Bu nedenle saygı, her ne kadar öncelikli olsa da tek başına yeterli değildir. Nussbaum'un sevgiye yakın şey olarak tarif ettiği ve bir diğerinin deneyimini anlamaya ilişkin tahayyül etme kapasitesinin de geliştirilmesi gerekir. Çünkü öğrenmenin sebebi, başkasının deneyimini anlamadaki beceriksizlik, diğer bir ifadeyle sempati yoksunluğudur³⁹.

Nussbaum için bir insanın insan olarak görülmesi ve saygıya konu olabilmesi, onun deneyiminin, hayatının diğer insanlar tarafından tahayyül edilmeye çalışılmasıyla mümkündür. Bunun için kendini başka kişinin yerine koyarak tahayyül etmek gerekmektedir. Başkalarının gözüyle dünya görülmeye çalışılmalı ve onların hissettikleri deneyimlenmelidir. Nussbaum, öğrenme duygusunun başkasını insan olarak görmeme anlamına geldiğini belirtirken, görmenin ancak tahayyül etme egzersizi yapılarak gerçekleşeceğini belirtmekte⁴⁰, insanlığın kendisini otomatik olarak yabancı olanlara göstermeyeceğini ileri sürmektedir. Kaldı ki insanlar da yabancı olanı görmekte istekli değildir. Tarih boyunca yabancı olanın öğrenilecek, kendisinden tiksiniyecek bir şey olarak görülmesi daha sık görülmüştür. Ancak kişinin gözleriyle dünyaya baktığımızı tahayyül edersek, diğer kişiyi bir şey olarak değil, bir kişi olarak görebiliriz⁴¹. İnsanların yaşamlarında ne gibi sorunlarla karşılaştıklarını, hangi seçimin gerekli olduğunu daha net bir şekilde anladığımızda ve öncelikle bunu anlamak için tahayyül etme kabiliyetimizi ciddi ve sempatik bir şekilde kullandığımızda, insanları da bir şey olarak değil, insan olarak görmeye başlarız.

³⁵ MUTLU, Barış, "Martha Nussbaum'da İyi Yaşam ve Duyguların Yeri", Current Debates in Philosophy & Psychology, Vol. 11 içinde, Editör: Bora Erdağı, <https://books.google.com.tr/books?id=vNjFDwAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=tr#v=onepage&q&f=false>, s.48 (Erişim Tarihi: 21.10.2020)

³⁶ MUTLU, s.48.

³⁷ NUSSBAUM, 2010, s.51.

³⁸ NUSSBAUM, 2010, s.47-48.

³⁹ NUSSBAUM, 2010, s.XVII.

⁴⁰ Nussbaum, bağ kurucu hayal gücünün geliştirilmesi gereken bir değer olduğunu ifade etmektedir. Ona göre bağ kurucu hayal gücü, kendimizi ve kararlarımızı sürekli başkalarıyla karşılaştırmamızı ve kendimizi bir romandaki karakterle veya bize yakın olmayan ama yaşam öyküsünü hayal ettiğimiz biriyle özdeşleştirmemizi, sadece özdeşleşmekle kalmayıp, kaçılmaz olarak bu hikâyeyi kendi amaçlarımız ve eğilimlerimiz ışığında sorgulamamızı sağlar. NUSSBAUM, Martha C.: "İnsanlığın Hukuk Eğitiminde Geliştirilmesi", (Çev. Aysima Çalışan - Eray Yağanak) Arkhe-Logos Felsefe Dergisi, (4), 2017, s.140.

⁴¹ UYGUR, Gülriz: Hukukta Adaletsizliği Görmek, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2013, s.51.

Bugün, her ne kadar zaman zaman aksini görsek de yukarıda ifade edilen saygının temelini toplumlarımızın temelinde yer aldığı söylenebilir: Tüm insanlar eşit değerdedir ve bu değer doğal ya da içseldir. Tüm insanlar sadece insanlıkları nedeniyle eşit saygı ve değere sahiptir. Bugünkü modern hukuk sistemleri, her bireyin eşit değere sahip olduğunu kabul etmiştir. Eşit değer, eşit saygı duyulmayı da beraberinde getirmelidir⁴². Nussbaum bunu sağlamak için diğerini insandan daha aşağı gören tikslenme/iğrenme duygusunun karşısına empati ve sempatiyle tahayyül etme kabiliyetini yerleştirir⁴³. Peki hukuk sistemleri bu durumu nasıl karşılar? Örneğin bir yargılamaya empati ve sempatinin dahil edilmesi, hâkimden taraflara empati ve sempati duymasının istenmesi kabul edilebilir mi? Eşit değer olduğu söylenen bireyler, mahkeme salonunda karşılaştıklarında duygulardan bağımsız bir yargılama yapılabilir mi?

III. DOĞRU DEĞERLENDİRMEDE DUYGULARIN ÖNEMİ VE EMPATİ-SEMPATİNİN OLANAKLILIĞI

A. Yargılamada Duyguların Önemi

“Tıpkı kuralların ihmali gibi kişilerin ihmali de canavarlar yaratır”⁴⁴.

Bugün dahi pek çok hukuk sisteminde hâkimlerden yargılamada duygularına yer vermemeleri beklenmekte, duygular, gerekçelendirmenin karşısına konularak adaletsizliğin bir sebebi olarak görülmektedir⁴⁵. Duygular, Amerikan Yüksek Mahkemesi tarafından uzunca bir süre gerekçelendirmenin bir parçası olarak kabul edilmeyerek “kapis” olarak görülmüştür⁴⁶. Hatta, özellikle ceza yargılamalarına rehberlik etmeleri için rasyonel kurallar getirerek yargılamada karşılaşılabilecek duygusal etkilere karşı kapsamlı bir proje yürütülmüştür⁴⁷.

Yargılamada duygulara yer verilmemesine yönelik düşünceler, özellikle Amerika’da, hukukun üstünlüğü (*Rule of Law*) anlayışından hareket ederek duyguların meşruiyetini ve rasyonelliğini reddetmişlerdir⁴⁸. İronik bir şekilde reddedilen duyguların kanunlaşan yasaları etkileyebilmesi, bu şekilde hukuk düzenine dahil olabilmesi mümkünken bu yasaları uygulayan mahkemenin duygulardan arındırılması düşüncesi uzunca bir süre yerleşik düşünce olarak varlığını sürdürmüştür⁴⁹. Bu düşünce, formel kurallara uygun olmayan, sezgisel, kişisel ve duyguların tutkulu bir şekilde kullanıldığı kararların verilmesini doğru bulmaz⁵⁰. Hatta bir adım daha ileri giderek duygu eksikliğinin adaletin temel bir niteliği olduğu sonucuna varır, böylece yargılamada duyguların kullanılmasına adaletsizlik etiketini yapıştırır⁵¹. Bu nedenle hâkimlerden de yargılamayı soğukkanlılıkla yürütmelerini bekler⁵². Samuel Pillsbury bu düşünceye “*tarafsızlık efsanesi (myth of dispassion)*” der ve bu düşüncenin iki temel kurguya dayandığını belirtir: 1) Yargılamada duyguların mutlaka adaletsizliğe neden olması ve 2) Hâkimlerin mutlaka soğukkanlı olmaları gerektiği⁵³. Böylelikle Themis’in gözleri bağlı kalır, tarafsızlık ve objektiflik sağlanarak adil karar verilebilir. Peki gerçekten de duyguları yargılamadan dışlayarak adil bir karar verilebilir mi? Duyguların, örneğin aile hukuku gibi alanlarda kabul edildiğini,

⁴² NUSSBAUM, Martha C., *Political Emotions: Why Love Matters for Justice*, The Belknap Press of Harvard University Press, England 2013, s.145.

⁴³ NUSSBAUM, 2010, s.XVII.

⁴⁴ JOHN NOONAN’dan aktaran HENDERSON, Lynne H., “Legality and Empathy”: Scholarly Works içinde, Paper 870. <http://scholars.law.unlv.edu/viewcontent.cgi?article=1893&context=facpub>, s.1574. (Erişim Tarihi: 21.10.2020)

⁴⁵ PILLSBURY, Samuel H., “Emotional Justice: Moralizing the Passions of Criminal Punishment”, *Cornell Law Review*, Volume 74 içinde, 1989, <https://pdfs.semanticscholar.org/433b/de6775a3bfe7a9dd3e7e1005f9b3421c2623.pdf>, s.655. (Erişim Tarihi: 20.10.2020) Pillsbury, özellikle ceza yargılamasında, duyguların linç kültürünü tetiklemesinden korkulduğunu, bu nedenle hâkimlerden olaylara soğukkanlılıkla yaklaşmalarının beklendiğini belirtmiştir.

⁴⁶ PILLSBURY, s.655. Lisa Flower, İsveç hukuk sisteminde duyguların, rasyonaliteyi yıkan şeyler olarak görüldüğünü belirtir. Bkz. FLOWER, Lisa, “Doing Loyalty: Defense Lawyers’ Subtle Dramas in Courtroom”, *Journal of Contemporary Ethnography* içinde, https://lup.lub.lu.se/search/ws/files/13744216/Doing_loyalty_final_draft.pdf, s.3, (Erişim Tarihi: 22.10.2020)

⁴⁷ PILLSBURY, s.655.

⁴⁸ HENDERSON, s.1575.

⁴⁹ HENDERSON, s.1575. Buna ek olarak Lisa Flower da hâkimler nezdinde duyguların hiyerarşik bir düzende olduklarını ve bu düzende üst sralarda yer alan duyguların yargılamaya dahil edilmelerinin sorun olarak görülmediğini belirtir. FLOWER, Lisa “The (Un)emotional Law Student”, *Int. J. Work Organisation and Emotion*, 6(3), s.297, https://www.soclaw.lu.se/sites/soclaw.lu.se/files/the-unemotional-law-student_0.pdf (Erişim Tarihi: 22.10.2020)

⁵⁰ PILLSBURY, s.655.

⁵¹ LITTLE, Laura, “Adjudication and Emotion”, *Florida Coustal Law Journal*, 3, 2002, p.208. <https://ssrn.com/abstract=1367943>, (Erişim Tarihi: 22.10.2020)

⁵² Flower, objektifliğin hâkim ile taraflar arasında bir mesafe yaratmak amacıyla, duyguların bastırılmasının ise objektifliğin inşa edilmesi için kullanıldığını ifade eder. Ona göre, hâkimler bir “bir duygu yönetimi stratejisi” benimsemişlerdir. FLOWER, “The (Un)emotional Law Student”, s.299.

⁵³ PILLSBURY, s.666.

ayrıca herhangi bir değerlendirmenin doğası gereği duygusal bir katılım gerektirmesini düşündüğümüzde bu sorun, iyice içinden çıkılmaz bir hale bürünür⁵⁴.

Günümüzde bu görüşü büyük ölçüde gerçek dışı bularak reddeden düşünürler vardır⁵⁵. Bu düşünürlere göre artık hâkimlerin büyük bir çoğunluğunun kararlarını kişisel ve duygusal bir bakış açısıyla verdiğini kabul etmemenin bir gerçeği görmezden gelmek olduğunu söyleyebiliriz. Hatta mahkemede duyguların yönetimi üzerinde çalışmalar da yapılmaktadır⁵⁶. Bu nedenle duyguların yargılamadaki yerini belirtmek, cılız bir çaba olmaktan tutarlı bir girişim haline gelmiştir⁵⁷.

Bilişsel bir sürecin sonucu olan duygular, ne kadar engellenmeye çalışılsa da yargılamada kendilerine yer bulurlar. Çünkü insan doğası gereği duygusal tepkiler verir⁵⁸. Hâkimler de duygusal tepkiler verir. Bu nedenle sorunu yargılamada duygulara yer verip vermeyen başka bir düzleme taşımamız gerekir. Tartışmamız gereken, duygulara yargılamada ne kadar önem verilmesi gerektiği olmalıdır.

Kendilerine yargılamada yer bulan duyguların, yargılamayı olumsuz yönde etkileme riskinin bulunduğu açıktır⁵⁹. Hâkimlerin, avukatların, savcılarının, jüri kurumunun yer aldığı hukuk sistemlerinde jüri üyelerinin, yargılamayı takip eden insanların duygularını yönlendirmeyi amaçlayan bir yaklaşım, doğru bir örnek teşkil etmeyecektir. Pek çok yargılamada karşılaştığımız bu durum, karşımıza çıkabilecek kimi duygulara karşı dikkatli olmamız gerektiğini ortaya koymaktadır⁶⁰.

Michael L. Benson, “beyaz yaka suçluluğunu” incelediği makalesinde, bir kişinin bir suçun faili olmakla suçlandığında bir “itibarsızlaştırma töreni”nin başladığını ifade eder⁶¹. İtibarsızlaştırma töreni, bir bireyin kamusal kimliğinin, toplum tarafından toplumsal ilişkiler bağlamında daha düşük kabul edilen bir şeye dönüştürüldüğü süreçlerdir⁶². İşte Benson’a göre, modern ceza yargılaması da tam olarak bir itibarsızlaştırma törenidir. Suçlunun ve suçun medyaya yansımaları, suçlunun yalnızca kötülükler yapan bir “şey” olarak gösterilmesi ve okurlarda suçluya karşı öfke, nefret, iğrenme yaratılması itibarsızlaştırma sürecinin ilk adımıdır⁶³. Benson, beyaz yakalı suçlularla yaptığı mülakatlarda suçlulara göre suçlarının büyütüldüğünü, suçlunun kendisinin toplumun cezasına layık görülen bir nesneye dönüştürüldüğünü ortaya koyar. Bu mülakatlarda yer alan, zimmetine para geçirdiği gerekçesiyle yargılanan bir katılımcı, gazetelerde sürekli kendisinden bahsedildiğini, bu haberleri okuyan birisinin kendisini yaşamış en kötü suçlu olarak görebileceğini, geçmişinde yer alan iyi davranışlarına hiç yer verilmediğini belirtmiştir⁶⁴. Katılımcıya uzun bir süre kendisini anlatma fırsatı verilmemiş, kovuşturma ve yargılama süreci boyunca ritüel bir sessizliğe maruz bırakılmıştır, ardından eşit olmayan bir güç ilişkisinin varlığı hissettirilerek onun katılımın aranmadığı bir gerçeklik inşa edilmiştir⁶⁵. Bu gerçeklikte o, başkalarının sempatisini hak etmeyecek kadar kötü bir kişidir, işlediği suçun cezasını hak etmiştir. Statüsünü ve itibarını kaybettiğini anlayan sanıkta utanç, öfke, aşağılanma ve düşmanlık duyguları kendilerini gösterir. Bu süreç neticesinde katılımcı, ailesinin kendisi hakkında olumsuz düşüncelere kapılacakları düşüncesinden kurtulamamış, yargılama boyunca artan bir öfkeye tutulmuş ve neticede suçunu reddetme noktasına gelmiştir. Çünkü süreç, karakterini tamamen tahrir etmiştir⁶⁶.

Duyguların yargılamada kullanılmasına Samuel Pillsbury’nin kurguladığı örnek bir olayla devam edebiliriz. Pillsbury, jüri sisteminin olduğu bir hukuk düzeninde küçük, kendi içine kapalı bir

⁵⁴ FLOWER, 2020, s.3.

⁵⁵ LITTLE, s.206. Yakın dönemde nörobilim alanındaki çalışmalar, rasyonellik ile duygusallığın ayrılamayacağını göstermiştir.

⁵⁶ Stina Bergman Blix ve Asa Wettergren, İsveç mahkemelerinde bu yönde bir araştırma yapmıştır. Bkz. BLIX, Stina Bergman/WETTERGREN, Asa, “A Sociological Perspective on Emotions in the Judiciary”: *Emotion Review*, 8(1), 2016, <https://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/1754073915601226> (Erişim Tarihi: 23.10.2020)

⁵⁷ LITTLE, s.205.

⁵⁸ Pillsbury, s.673. Pillsbury, özellikle ceza davalarında duygusal tepkilerin doğal olduğunu belirtse de aynı duygusallığı hukuk davalarında görmemizi engelleyecek bir neden yoktur. Flower da duyguların tüm insan davranışlarının doğasında olduğunu ve mahkeme salonu da dahil olmak üzere tüm sosyal ilişkilerde gömülü halde olduğunu belirtir. FLOWER, 2020, s.4.

⁵⁹ LITTLE, s.205.

⁶⁰ Nitekim Lisa Flower da değerlendirme ve karar verme süreçlerinde duyguların destekleyici olmalarının önemine dikkat çekmiştir. Tarafsızlığı da duyguların yokluğu olarak değil, değerlendirmede nasıl ele alınmaları gerektiği açısından incelemiştir. FLOWER, “The (Un)emotional Law Student”, s.296.

⁶¹ BENSON, Michael L., “Emotions and Adjudication: Status Degradation Among White-Collar Criminals”, *Justice Quarterly*, 7(3), 1990, p.517. <https://www.researchgate.net/publication/248966576> (Erişim Tarihi: 23.10.2020)

⁶² GARFINKEL, Harold, “Conditions of Successful Degradation Ceremonies”, *American Journal of Sociology*, 61(5), 1950, p.420. <https://www.jstor.org/stable/2773484> (Erişim Tarihi 23.10.2020)

⁶³ BENSON, s.519.

⁶⁴ BENSON, s.520.

⁶⁵ BENSON, s.524.

⁶⁶ BENSON, s.523.

toplumda, topluma dışarıdan gelen bir yabancıнын toplumun sevilen üyelerinden biri olan kütüphaneci kadını kaçırdıktan sonra ona eziyet ettiğini, uzun işkence ve tecavüzlerden sonra onu öldürdüğünü ve ölüm cezasıyla cezalandırılmak üzere jüri sisteminin bulunduğu mahkemenin önüne getirildiğini düşünmemizi ister⁶⁷. Sanığın avukatı, müvekkilinin alkolik bir babayla büyüdüğünü, babasının onu istismar ettiğini kanıtlarıyla ortaya koymuş, savcılık makamıysa sanığın daha önce benzer şekilde işlenen iki suçla da bağlantısı olduğunu ileri sürmüştür. Hâkim, jüriden karar vermelerini istemiştir. Pillsbury'e göre aynı toplumun bir parçası olarak kendilerine saldırılmış gibi hisseden jüri üyeleri, toplumlarına dışarıdan gelerek saldıran bu yabancıya ölüm cezası verilmesine hükmedecektir. Pillsbury, bir kez de aynı suçun, toplumun bir üyesi tarafından işlendiğini düşünmemizi ister. Ona göre toplumdaki bireyler, elbette jüri üyeleri de sanığın geçmişini, kendisini istismar eden alkolik babasını biliyor olacaktırlar. Sanığın çocukluğunu anımsamakta ve şu an “üzgün bir yüzle karşılarında oturan” sanığa karşı karmaşık duygular hissedeceklerdir. Böyle bir durumda, Pillsbury, jüri üyelerinin sanığı ölüm cezası yerine müebbet hapse mahkûm edeceklerini savunur⁶⁸.

Görüldüğü üzere bu örnekte duygular, sanığa verilecek cezanın belirlenmesinde etkili olmuştur. Duygular, yargılamada rol oynarken kolaylıkla kişiyi kontrol altına alarak onu yönlendirebilirler. Özellikle ceza yargılamasında suçluya yöneltilmek istenen öfke, suçlunun bir an önce bulunması isteğini körükleyerek yargılamanın detaylı bir şekilde yapılmasını engelleyebilir⁶⁹. Jüri üyelerini etkileyen bu durum pekâlâ hâkimleri de etkileyebilir. Hâkim, duygularının karar vermesine izin vermemeli, karar vermeye yardımcı olması için duygularını, bu duygularının farkında olarak kullanmalıdır⁷⁰. Peki bu nasıl gerçekleştirilebilir?

Yargılamada pek çok duygu, kendisine yer bulabilir. Nussbaum'un belirttiği gibi bütün toplumlar, duygularla doludur. Toplumun bir üyesi olan bireyler ve dolayısıyla hâkimler de elbette duygularla doludur. Laura Little da bu gerçekten yola çıkarak yargılamada empati, sempati, vefa, sadakat, minnettarlık, kıskançlık, iğrenme ve nefret gibi duyguların yerlerini tarafsızlık, bağımsızlık ve yeterlilik kavramları üzerinden tartışmıştır⁷¹. Özellikle vefa, sadakat, minnettarlık, kıskançlık, iğrenme ve nefret gibi duyguların hâkimin tarafsızlığına gölge düşürebileceğini ifade ederken, yalnızca hâkimlere değil yargılama sürecinin diğer aktörlerine de iş düştüğünü belirtmiştir⁷².

Daha önce iğrenmenin projektif bir yanının bulunduğunu ve çocukluğumuzdan başlayarak doğal iğrenmenin yanında toplumun iğrendiği şeylerden de iğrenmemiz gerektiğini öğrendiğimizi ifade etmiştik. Benzer bir durumu, diğer duygular için de söyleyebiliriz. Bilişsel faaliyetimizin ürünü olan duyguları, hangi durumlarda hissetmemiz gerektiğini çocukluğumuzdan itibaren öğrenmeye başlarız. Bu öğrenme bir noktadan sonra alışkanlığa dönüşür ve duyguların projektif olduğu gerçeğinin önüne geçer. Bu nedenle olaylar hakkında bir şeyler hissederken bu duygularımızın projektif olduğunu, kimilerinin (örneğin ceza yargılamasında öfke gibi) çok kuvvetli bir şekilde bizi etkileyebileceğini her zaman aklımızda tutmalıyız. Çünkü yargılamayı tehlikeye düşürebilecek duygular, bu duyguları hissedenlerin tanımadığı duygulardır: Bu duygulara kendini kandıran duygular diyebiliriz⁷³. Sanığın ya da mağdurun ırkına, toplumsal konumuna, yaşayış tarzına duyulan öfkenin farkına varılmadan yargılamada, sanığın eylemlerine anlam yüklenebilir ya da mağdurun, yalnızca suçun işlendiği yerde bulunması dahi eleştirilebilir.

Önyargı ve farkına varılmayan duygular nedeniyle hâkimler kendilerini kandırarak yargılamanın taraflarına onların saygı duyulması gereken bireyler oldukları gerçeğinden ayrılarak davranabilirler. Özellikle tarafsızlık mitinin etkisiyle, tarafların gerçek durumlarını görmeyerek örneğin ceza yargılamasında sanığı “suçlu” olarak etiketler ve onu “öteki” olarak tanımlayabilir. Bir suçun işlenmiş olmasının yarattığı öfkeye düşmemiş olduğu, tarafsızlığını koruduğu sanısıyla sanığın hikayesini anlatmasına dahi izin vermez. Böylece suçludan bir canavar yaratır⁷⁴. Böyle bir hâkimin duygularını yargılamaya dahil etmediğini söyleyemeyiz.

Görüldüğü üzere duygular, yargılamada kullanılmaktan kaçınamayacağımız, ancak kullanırken duygularımızın farkında olarak kullanmamız, onların karar vermesine ise izin vermememiz gereken

⁶⁷ PILLSBURY, s.664-665.

⁶⁸ PILLSBURY, s.665.

⁶⁹ PILLSBURY, s.693.

⁷⁰ PILLSBURY, s.704.

⁷¹ LITTLE, s.205-218.

⁷² LITTLE, s.216.

⁷³ PILLSBURY, s.684. Nussbaum da her duygunun iyi bir rehber olmayacağını belirtir. İyi bir rehber olabilecek bir duygunun her şeyden önce neler olup bittiğiyle alakalı doğru bir bakış açısıyla değerlendirilmesi gerektiğini söyler. NUSSBAUM, 1995, s.74.

⁷⁴ PILLSBURY, s.692.

araçlardır. Nussbaum da belirttiği üzere, duygular bize sorunları nasıl çözeceğini söylemezler; dikkatimizi, çözmemiz gereken sorunlar olduğuna çekerler.⁷⁵ İşte hâkim, yargılamada duyguları alet çantasındaki bir aleti kullanan bir usta gibi kullanmalı, bir sorun olduğunu fark ederek duygularının etkisinde değil, duygularının yardımıyla karar vermelidir. Duygularını kullanırken öncelikle yargılamanın taraflarının duygu durumlarını tahayyül etmeli, onlara empati ve sempatiyle yaklaşarak önce onların duygu durumlarını anlamaya çalışmalıdır. Bazı düşünürler empati ve sempatinin yargılamada kullanılmalarının sorunlu olduğunu ileri sürerken diğer düşünürler, empati ve sempatinin hâkimin, kararından etkilenecek kişinin gerçek durumunu tasavvur etmesine olanak sağladıkları için bu kavramların yargılamada son derece önemli olduğunu savunurlar⁷⁶.

B. Yargılamada Sempati ve Empati

1. Sempati

Sempati, diğer kişilerin duygularını anlamaya ve paylaşmaya ilişkin insan yeteneğidir. Bu, kişinin diğer kişilerin etkisinde kalması değil; daha çok, diğerlerinin hissettiklerini ve kendi hissettiklerimizi anlamakla ilgilidir⁷⁷. Nussbaum'un tahayyül etmekle ifade etmek istediği de kişilerden tam olarak bunu talep etmektedir. Bu tahayyül etme isteği, gerçekleştirilmesi o kadar da zor olan bir istek değildir. Nussbaum'a göre her insan, insan olmak ve insani değer bakımından eşit olduğu için insan nerede yaşarsa yaşasın ortak insani problemlerden söz edebiliriz⁷⁸. Bu problemlerle şu an karşılaşmıyor olsak bile, gelecekte her zaman karşılaşma ihtimalimiz vardır. Bu yüzden, aklımızdan hiçbir zaman çıkarmamız gereken şey, acı çeken insanların yaşadıkları acıların bir zaman bizim de başımıza gelebileceği düşüncesidir. Bu, sempati için kilit noktadır. Diğerinin bizim gibi insan olduğunu, başımıza gelen olayların, karşılaştığımız zorlukların onun da karşısına çıktığını, onun karşılaştığı zorlukların da bizim karşılaşılabileceğimiz zorluklar olabileceği düşüncesi, sempati duygusunun ilk adımıdır. Diğerinin karşılaştığı engelleri görmek, bu engeller karşısında onun hissettiklerini anlamak, diğerinin insan dışı varlık olarak görülmesinin önüne geçmede çok önemlidir⁷⁹.

Sempati, insanı diğer insanlarla bütünleştirir. Sempati, bu gizemli dünyada diğer insanın, kendi yolunu arayan bir gezgin olduğu kabulünden hareketle yolu onun için zorlaştırmak yerine kolaylaştırma tercihidir.⁸⁰ Dünyayı onun gözünden görmektir. Sempatiyle tahayyül etme, bir insanın derisinin içine girip gezinmektir⁸¹. Radley'leri anlamaya çalışmaktır⁸², meseleye yalnızca korku, iğrenme, tiksinti gibi hoşnutsuz duygularla insanı görünmez kılarak yaklaşmak değildir. Bir başkasının ayakkabılarını giyip bir süre onlarla gezinmeyi tercih etmek, böylece tahayyül etme kabiliyetini geliştirerek hem diğer insanı hem de kendimizi görünür kılmak mümkündür.

2. Empati

Empati ise sempatiyle karıştırılmaya son derece müsait olsa da aslında, bu iki kavram arasında esaslı bir ayrım vardır. Heinz Kohut'a göre empatiyi iki farklı yol olarak görebiliriz: a) bir bilgi toplama etkinliği olarak empati ve b) insanlar arasındaki güçlü bir duygusal bağ olarak empati⁸³. Nussbaum'a göre ise empati basitçe, diğerinin bakış açısını kullanarak diğerinin durumunu hayal etme yeteneğidir⁸⁴. Bu açıklamasıyla Nussbaum'un, Kohut'un belirttiği iki farklı yoldan ikincisine yakın bir anlayış geliştirdiğini, ancak buna da bir itiraz getirdiğini söyleyebiliriz. Nussbaum empatinin sempati ve şefkatten (compassion) ayrılması gerektiğini, empatinin basitçe başka bir kişinin deneyiminin yaratıcı bir yeniden inşası olduğunu ifade eder. Burada empati kuran kişi, empati kurduğu kişinin deneyiminin iyi mi kötü mü, mutlu mu üzücü mü, acı verici mi yoksa mutluluk verici mi olduğunu düşünmez. Empati kurduğu kişinin durumunu iyi veya kötü olarak görmez, hatta kimi zaman örneğin sadist bir kişinin işkence ettiği kişiye empati kurarak onun kötü durumundan keyif alması gibi, empatiyi olumsuz

⁷⁵ NUSSBAUM, 1995, s.69.

⁷⁶ LITTLE, s.209.

⁷⁷ UYGUR, s.160-161.

⁷⁸ ERKIZAN, s.133.

⁷⁹ NUSSBAUM, 2010, s.48.

⁸⁰ Nitekim teorisini oluştururken Aristoteles'in eudamonia kavramına yönelen Nussbaum'un Aristoteles'ten ayrıldığı önemli bir nokta budur. Nussbaum, insanların her birinin kendi farklı eudamonia'sını tasarlayıp gerçekleştirebileceği ön koşullara sahip olmasının yolunu açmaya odaklanmaktadır. ÇELİK, Elif: "İnsan Hakları Kavramını Nussbaum'un Yapabilirlikler Yaklaşımı İle Düşünmek", *Arke-Logos Dergisi*, (4), 2017, s.108.

⁸¹ LEE, Harper, *Bülbülü Öldürmek*, çev. Özay Süsoy, Altın Kitaplar Yayınevi, İstanbul 2013, s.41.

⁸² LEE, s.318. Radley ailesi hakkında kitap boyunca çeşitli dedikodulardan bahsedilir. Scout ve Jem, Boo Radley ile tanışana kadar bu dedikodularla Radley'lerden korkarlar. Kitabın sonunda fikirlerini değiştirecek bir deneyim yaşarlar.

⁸³ KOHUT, Heinz, "Introspection, Empathy and Mental Health", *The International Journal of Psycho-Analysis*, (63), 1982, p.3 <https://manhattanpsychoanalysis.com/wp-content/uploads/Kohut-Introspection-Empathy-and-the-Semi-Circle-of-Mental-Health.pdf>, s.3. (Erişim Tarihi: 23.10.2020)

⁸⁴ NUSSBAUM, 2013, s.145.

bir şekilde kullanılabilir. Halbuki sempati ve şefkat, karşıdaki kişinin durumunun kötü olduğuna ilişkin değerlendirmemizi içerir⁸⁵.

Nussbaum'a göre empati, yetenekli bir aktörün rolüne zihinsel olarak hazırlanması gibidir. Acı çeken kişinin durumunun kabulünü içerir, ancak her zaman kişinin kendisinin acı çekmeyeceği bilinciyle birleştirilir. Empati için kişi, acı çekenle aralarında nitelik farkının olduğunun ayırında olmalıdır. Bu esasında kişiyle diğeri arasındaki yaratıcı bir yer değiştirmez. Örneğin dudakları yaralanan bir fagot sanatçısının durumuyla empati kurabilmek için onun bizden nitelik olarak farklı olduğunun bilincine sahip olmamız gerekir⁸⁶. Bu farkındalık çok önemlidir. Nussbaum için önemli olan diğeri kişinin hayatında neler olduğunu gerçekten anlama ve endişeleri, üzüntüleriyle bağlantı kurabilmedir.

Nussbaum'un empatiye yönelik endişelerini Elena Pulcini de paylaşmaktadır. Empatiyi "ötekini keşfetme" olarak tanımlayan Pulcini, ötekinin varlığını kabul ederek ötekinin de içinde yaşadığımız dünyanın parçası olduğunu, ötekini kendimizden farklı olarak tanımayı ama onun da bizim gibi duygulara, düşüncelere, arzulara sahip olduğunu kabul etmek anlamına geldiğini ifade etmiştir⁸⁷. Bununla birlikte Pulcini'ye göre empati, başkalarının duygu ve deneyimlerinin değerine dair bir yargıya işaret etmediğinden otomatik olarak etik problemlere uygulanabilir bir cevap üretmez. Temelde sosyal bir kapasite olduğu için ötekinin duygusal durumunda yer almamıza ve ötekinin bakış açısını benimsememize izin veren empatidir. Yani empati, ötekinin deneyimini anlamamıza ve ona katılmamıza izin verir. Ancak bu katılım, ahlaki duyarlılık içermek zorunda olmadığından tek başına yeterli değildir⁸⁸.

Nussbaum ve Pulcini'nin empati hakkındaki çekincelerini Thomas Morawetz paylaşmaz. Ona göre oyunbaz bir hayal gücü ve mantığın rehberliğindeki empati her zaman iyi bir şeydir. Özellikle hâkimler söz konusu olduğunda, empatik bir karar mutlaka empatik olmayan karardan daha iyidir⁸⁹. Morawetz'e göre empatinin taşıdığı iddia edilen sorunlar nedeniyle empatiyi ve duygularımızı göz ardı etmek, iyi bir sonuç vermeyecektir. Çünkü hayal gücünü, ötekinin yaşantısına girmek ve hem onunla benzerliklerini hem de farklılıklarını kavramak için kullanmayan birey, kendisini duygusuzluğa ve ahlaki yetersizliğe mahkûm etmiş olur. Empati, özellikle hâkime hem ötekine yakınlığı hem de adalet için gereken mesafeyi verdiğinden onun bir çırpıda reddedilmesi doğru değildir⁹⁰.

Şüphesiz empati ve sempati kavramları, yargılamada kullanılacak araçlar arasında akla ilk gelenlerden değildir. Hatta bir adım daha ileri giderek, bu kavramların yargılamada kullanılmasının olumsuz karşılandığını dahi söyleyebiliriz. Örneğin sempatinin sempati duyan hâkim ve sempati duyulan kişi arasında ilişki kurulmasını gerektirdiği için hâkimi, tarafların bakış açılarına gereğinden fazla bağımlı kılabileceği, bu nedenle de onu körleştirebileceği ifade edilmiştir⁹¹.

Hâkimin işi bir etik ilişkidir. Etik ilişki, belirli bir kişinin belirli bir kişi ile ya da bir insan durumu ile ilişkisi olup bu kişiler gerçek kişiler, insan durumu ise belirli, bir defalık bir durumdur⁹². Bir etik ilişkide olan hâkimin de değerlendirdiği, bir olay ve bunun aracılığıyla o olayı oluşturan kişilerin eylemleridir⁹³. Bu noktada doğru değerlendirme de değerlendirilen eylem ya da tutum bakımından koşulları o eylemin içinde yapıldığı gerçeklik koşullarını yeterince bilmek ve eylemi yapan kişiyi yeterince tanımayı gerektirir. Eylemin içinde yapıldığı gerçeklik koşulları ile eylemi yapan kişiye dair bilgiler, değerlendirene (hâkime) davranıştan arka planına, o belirli eylemin oluşturucularına ulaşmasında yardımcı olur⁹⁴. Bir kişinin bir eyleminin, bir kararının veya bir tutumunun doğru değerlendirilebilmesi, bunu değerlendirenin, o kişinin yapı bütünlüğünü tanımasını, onun nasıl bir insan olduğunu, bu eylemi yapanın kim olduğunu bilmesini; ayrıca da bunu ne gibi koşullarda, nasıl bir durumda yaptığını bilmesini şart koşar⁹⁵. Doğru değerlendirme için hikâyenin mümkün olan bütün açıklığıyla bilinmesi gerekir. Bunu sağlamanın araçlarının başında da empati ve sempati gelir.

⁸⁵ NUSSBAUM, 2001, s.302.

⁸⁶ NUSSBAUM, 2001, s.328.

⁸⁷ PULCINI, Elena, "What Emotions Motivate Care?", *Emotion Review*, 9(1), 2017, <https://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/1754073915615429>, s.66. (Erişim Tarihi: 23.10.2020)

⁸⁸ PULCINI, s.66.

⁸⁹ MORAWETZ, Thomas, "Empathy and Judgment", *Yale Journal of Law & the Humanities*, 8(2), Art. 8, 1996, s.518. <http://digitalcommons.law.yale.edu/yjhl/vol8/iss2/8>, (Erişim Tarihi: 24.10.2020)

⁹⁰ MORAWETZ, s.523.

⁹¹ LITTLE, s.209-210.

⁹² KUÇURADİ, İoanna: *Etik, Türkiye Felsefe Kurumu*, Ankara 2018, s.7.

⁹³ KUÇURADİ, s.14.

⁹⁴ KUÇURADİ, s.22.

⁹⁵ KUÇURADİ, İoanna, *İnsan ve Değerleri, Türkiye Felsefe Kurumu*, Ankara 2013, s.62.

Hâkim, önüne gelen her davada, kendisini taraflara karşı sorumlu hissettiği için her davaya kendi biricikliği, tekliği çerçevesinde bakmalıdır. Her davanın biricikliğinin, tekliğinin anlaşılması devamında her davada yeni, kendine has bir yargılama yapılmasını gerektirir. İşte bu yargılamanın gerçekleşebilmesi için hâkimin bağlama göre hareket etmesi şarttır⁹⁶. Empati ve sempati, hâkime bağlama göre hareket etme imkânı tanır. Ancak bu şekilde davranarak hâkim, kendisinden tam olarak ne talep edildiğini, tarafların ne istediğini görebilir ve bu görme neticesinde adil kararın olanaklılığı üzerine düşünebilir. Elbette ilk adım dinlemedir. Uygur'a göre hâkim, tek olan olayı anlayabilmek için tarafların konuşmasına izin vermeli, onları açık yüreklilikle dinlemelidir. Hâkim, özellikle bir taraf durumu açıklıkla ortaya koyamamışsa, onun konuşmasına müsaade etmeli, her iki tarafa eşit sempatiyle yaklaşarak olayı kavramaya çalışmalıdır⁹⁷. İşte yargılamada, sempatinin ortaya çıktığı nokta burasıdır. Sempati ve hatta empati, hâkimin kendi yaşamının dışında da bir dünya olduğunu, bu dünyadaki karmaşık problemlerde problemlere dahil olan herkesin hayatını etkileyecek kararları vermesine yardımcı olacaktır⁹⁸. Empati ve sempatinin, yargılamada karşı karşıya gelen iki zıt düşünceyi kavramada hâkime yardımcı olacak en önemli araçlar olduğu söylenebilir⁹⁹.

Empati ve sempati kavramlarıyla ilgili olarak dikkat çekilmesi gereken ilk nokta, iki kavramın da hâkimi, davanın taraflarına karşı konumlandığıdır. Hâkim, kendi konumunun bilincinde olduğu sürece, bu konumlandırmayı yargılama sırasında kullanarak adil kararı vermede önemli bir adım atar. Çünkü empati ve sempati kavramlarına başvururken hâkim, yalnızca bir tarafın etkisinde kalmadığı gibi sadece kendi iç dünyasına da bakmamakta, adil bir karar vermek için kendisine dışarıdan bakmaktadır¹⁰⁰. Böylelikle tarafların birinin yanında yer almadığı gibi, tarafları dışlayan ve onları bir nesne haline getiren yargılama türünden de uzak durmaktadır. Her iki tarafı da dinleyerek onlara empati ve sempatiyle yaklaşan hâkim, tarafların önüne gelen uyuşmazlıktaki konumlarını belirleyecek, davranışlarının altında yatan nedenleri bulacak ve kendisinden talep edileni daha iyi kavrayacaktır. Bunların yanı sıra, taraflar karşısında kendi konumunu fark edecektir. Nussbaum'un empatiyi, kişiyile diğeri arasındaki yaratıcı bir yer değiştirme olarak gördüğünü ifade etmiştik. Bu yer değiştirmeye hâkim, taraflar karşısında kendi konumunu daha iyi belirleyebilir ve gerek tarafların birbirlerinden gerek de yargılama sırasında hâkimin kendisinden ne talep ettiklerini daha kolay belirleyebilir. Bu belirleme, hâkimin yargılamadaki otoritesini artıracak bir gelişmedir¹⁰¹. Hâkimin kendilerini dinlediğini, talep ettiklerini anladığını hisseden taraflar, hâkime saygı duyarak onun yargılamadaki otoritesini kabul edecek, böylelikle haklarında verilen kararın yetkin bir hâkimin gerçekleştirdiği yetkin bir yargılamanın ardından verildiğine daha kolay ikna olabileceklerdir.

Sempatinin yanında yer alan empati, çoğunlukla “tuhaf”, “mistik” ya da “sezgisel” bir fenomen olarak görülse de aslında hukuki sorunlara zengin bir yaklaşım kaynağıdır. Empati hâkime, önüne gelen hukuki problemin taraflarca nasıl anlaşıldığını görmesinde ve yeni bir bakış açısı edinmesinde yardımcı olur. Yaratıcı bir deneyim olarak empati, yargılamanın taraflarının perspektifinden olaya yaklaşmayı sağlayarak hâkimin “anlayış evrenini” genişletecektir¹⁰². Genişleyen anlayış evreniyle hâkim, yargılama sırasında alternatif bir bakış açısı kazanacaktır. Duyguların etkisiyle olumsuz ilerleyebilecek bir yargılamanın, örneğin bir ceza yargılamasında öfkeyle sanığa yönelmenin tehlikelerini ancak alternatif bakış açılarıyla aşabiliriz. Sanığın eylemi, eylemin gerçekleştiği koşullar üzerinde düşünerek, mağdur ve sanıkla empati ve sempati kurarak onların durumunu tahayyül ederek alternatif bakış açıları kazanabilir, tek tip, özellikle yargılamanın hızlıca bitirilmesini talep eden bir sistemde bunu sağlamaya yönelik bir bakış açısına alternatif yaklaşımlar getirebiliriz. Böylece empatinin, ceza yargılaması örneğinde, mantıksız sebeplerle sanığa yöneltilen öfkenin önüne geçmesini¹⁰³, duygulara kapılarak eksik bir araştırma yapılmasını ve kanaatlerle karar verilmesini önleyeceğini söyleyebiliriz. Bir hâkim kararına, suçlunun duyguları ve suça maruz kalanın çektiği acıyı anlayarak ulaşır¹⁰⁴.

C. Hâkimin Tarafsızlığı Karşısında Empati ve Sempati

Sempati kavramından daha tartışmalı olan empati kavramı, özellikle hâkimin tarafsızlığına aykırı bulunduğu için pek çok düşünür tarafından reddedilmiştir. Bu düşünürler empati ve sempatiye

⁹⁶ UYGUR, s.156.

⁹⁷ UYGUR, s.157.

⁹⁸ LITTLE, s.210.

⁹⁹ LITTLE, s.210.

¹⁰⁰ UYGUR, s.161.

¹⁰¹ LITTLE, s.210.

¹⁰² HENDERSON, s.1576-1581.

¹⁰³ PILLSBURY, s.694.

¹⁰⁴ UYGUR, s.161.

şüphyle yaklaşırken, aslında bir noktayı gözden kaçırmaktadırlar. Hukuk, günlük hayatı konu alır ve ondan beslenir. Daha önceki başlıklarda belirtildiği üzere empati, başkasının yerine kendini koymakla, başkasının hissettiğini paylaşmak ve anlamakla ilgilidir. Empati, insanların motivasyonlarını, niyetlerini ve algılarını anlamaya hizmet eder¹⁰⁵. Bu açıdan sempatiyle benzer olduğu görülmektedir. Ancak empati başkasının duygularını hissetmek iken sempati, başkasının duygularını anlamaktır¹⁰⁶. İki kavram arasındaki farklılığa baktığımızda empatinin başkalarının ne hissettikleri hakkında, sempatinin ise başkalarının acılarına ilişkin ilgimizi ortaya koyan ahlaki duygu olduğunu görürüz¹⁰⁷. Empati, başkalarının perspektifine ilişkin bilgiye ulaşmayı sağlarken davranışa ilişkin motivasyon sağlamaz. Sempati ise sağlar. Aslında bu farklılık nedeniyle bu iki kavramın yargılamada birlikte kullanılması önemlidir. Çünkü baktığımızda, iki kavramın birbirini tamamladığı görülecektir¹⁰⁸.

Empati ve sempatiyi doğal olarak öncelikle bizim gibi olan, bize benzeyen bireylerle kurarız. Ötekiyle empati ve sempati duymak daha zordur¹⁰⁹. Bir ceza yargılamasında yukarıda ifade ettiğimiz itibarsızlaştırma sürecinin ardından sanık, ötekileştirilir ve onunla empati ve sempati yapılması daha zor hale gelir. Benzer şekilde, özel hukuk yargılamasında taraflardan birinin hâkimle olan benzerliği, empati ve sempatinin kendisine yöneltilmesini kolaylaştırırken karşı taraf için aynı durum söz konusu olmayacaktır. Çünkü taraflardan biri, öteki ya da nesne konumuna düşürülerek empati ve sempati yapılacak birey olmaktan çıkarılır. Hâkim tarafından kimi zaman farkında olmadan gerçekleştirilen bu durum, onun tarafsızlığını etkileyebilir. Bu nedenle hâkimin tarafsızlığını sağlayabilmesi için zor olanın peşinde koşması, yani ötekiyle de empati ve sempati kurmak için çaba göstermesi gereklidir.

Hâkim, yargılamanın taraflarıyla empati kurarak kendini onların yerine koyacak, onların hissettiklerini hissetmeye çalışacaktır. Sempatiyle de onların duygularını anlamak için çabalayacak, ancak sadece bununla kalmayarak onları motive eden nedenleri de anlamaya uğraşacaktır¹¹⁰. Yargılamada empatiye karşı çıkanlar ise empatinin olumsuzluklarından bahsederek empati duymanın anlamının, tamamıyla başkasının perspektifini almak olduğundan bahisle başkasının perspektifini tamamıyla almanın hukuki süreçte mümkün olmadığını, bunun hâkimin tarafsızlığına zarar vereceğini savunmaktadır¹¹¹. Burada, yargılama faaliyetinin düşünümelliğini göz ardı etmemek gerekir. Eleştiriler ışığında, tek başına empati kavramının yargılamanın tarafsızlık görünümüne zarar vereceği kabul edilebilirse de sempatiyle birlikte kullanıldığında empatinin, hâkimin elinde önemli bir araç olacağı ortadadır. Her şeyden önce, hâkimin elinin altındaki araçlardan sadece biri olması, hâkimin yargılamayı yapmada başka araçlarının da bulunması başlı başına empatiye dayalı bir yargılamanın yapılmasını ihtimalini azaltmaktadır. Buna ek olarak sempati yargılamasıyla kendisinin ve yargılamanın taraflarının konumlarını belirleyen hâkimin bu konumlar çerçevesinde empati yargısını gerçekleştirilmesinin önünde bir engel görünmemektedir.

Hâkimin, bir başkasının perspektifini tamamen almasının, onun tarafsızlığına gölge düşürebileceği yönündeki itiraz açısından belirtilmesi gereken hâkimin henüz karar verme aşamasına geçmeden, önüne gelen uyuşmazlığın biricikliğini, teklifini anlama noktasında her iki tarafın da perspektifini görmesinin adil bir karar için gerekli olduğudur. Taraflardan yalnızca birini dinleyen; diğer tarafı, sırf o tarafa karşı tikslenme/iğrenme beslediği için dinlemeyen, onu sessizliğe mahkûm eden hâkim, yalnızca bir tarafın perspektifini almış olacaktır. Yargılamada tehlikeli olan da budur. Yalnızca bir tarafın perspektifinin tamamıyla alınması ya da tarafların özne olarak dikkate alınmaması, esasında tarafsızlığa aykırı olan da budur. Çünkü tarafsız hâkim idealinde, çıkarlara dayanmayan, nötr, her iki tarafın ileri sürdüklerini eşit olarak değerlendiren ve objektif ilkelere dayalı olarak hareket eden

¹⁰⁵ BLIX/WETTERGREN, s.33.

¹⁰⁶ UYGUR, s.163.

¹⁰⁷ UYGUR, s.164.

¹⁰⁸ Fransızca “sympathie” kelimesinden dilimize geçen sempati, duygusal yakınlık, duygudaşlık anlamına gelirken Eski Yunanca aynı anlama gelen sympathía veya sympátheia συμπαθεία sözcüğünden alıntıdır. Bu sözcük Eski Yunanca pásyō, path- πάσχω, παθ- “hissetme, acı duyma” fiilinden türetilmiştir. Empati ise İngilizce “empathy, “içinde duyma” anlamına gelmektedir. İngilizce sözcük, Eski Yunanca pathéia παθεία “hissetme, duyma” sözcüğünden türetilmiştir. Bu sözcüğün kökü de Eski Yunanca pásyō, path- πάσχω, παθ- “hissetmek, acı duymak” fiilidir. Bakıldığında sempati ve empati kelimelerinin aynı kökten gelmeleri de aralarındaki bağlantıyı ortaya koymaktadır. Detaylı inceleme için bkz. <https://www.nisanyansozluk.com/?k=sempati&view=annotated> ve <https://www.nisanyansozluk.com/?k=empati&view=annotated> (Erişim Tarihi: 30.12.2020)

¹⁰⁹ HENDERSON, s.1584.

¹¹⁰ UYGUR, s.161, 164.

¹¹¹ UYGUR, s.165.

hâkimin yer aldığı düşünüldüğünde¹¹², empati ve sempati kavramlarının hâkime, yargılamanın taraflarının ileri sürdüklerini eşit olarak değerlendirmede yardımcı olduğu görülecektir.¹¹³

Bu açıdan bakıldığında, birlikte kullanıldıkları takdirde empati ve sempatinin, Nussbaum'un yaklaşımına aykırı olmadığı, tam aksine onun “*anlam arayışında insanlara saygı duyulması gerekir*” şeklinde özetlenebilecek düşüncesiyle örtüştüğü rahatlıkla söylenebilir. Nussbaum'un karşı çıktığı “*iğrenmenin politikası*” düşüncelerine sahip ve tikslenme/iğrenme duygularıyla yargılama yapan hâkimler yargılamanın taraflarına önyargıyla yaklaşmış, onların taleplerine kulaklarını tıkamış, davranışlarının altındaki motivasyonu aramak yerine projektif iğrenmeden hareket ederek kendilerini yargılamanın taraflarının yerine koyma, onları anlamayı baştan reddetmişlerdir. Buradaki sıkıntı, objektif ilkelere dayanılmadan tarafların ileri sürdüklerinin reddedilmesidir. Hâkim, projektif iğrenmenin etkisi altında, yalnızca kendi iç dünyasına bakarak tarafsızlığını koruduğunu düşünüyor olabilir. Ancak hiçbir objektif ilkeye dayanmaması ve yargılamanın taraflarını taraf olarak dikkate almaması, tarafsızlık mefhumunun anlaşılması açısından sıkıntı olduğunu ortaya koymaktadır.

Peki hâkim tarafsızlığını ihlal etmeden, empati ve sempatiyi nasıl kullanabilir? Kabul etmek gerekir ki “*hâkimin kendi deneyimleri*” ifadesi, zihinlerde çoğu zaman olumsuz fikirler oluşturur. Halbuki burada, hâkimlerin kendi deneyimlerinden hareket etmelerinin anlamı, bencilce istekleri ve önyargıları içeren ve değer sorunları üzerine hesaplaşmaya girmemiş bir deneyimden hareket etmek demek değildir, öncelikle kendi deneyimlerinden hareket edecek hâkimin, açık fikirli olması gerekir¹¹⁴. Hâkim, yargılamanın taraflarına karşı olduğu kadar, hatta belki de daha fazla kendi deneyimlerine açık fikirlikle yaklaşmalı, deneyimlerinden hareket ederek vereceği kararın adaletsizliğe yol açabileceği ihtimalini değerlendirmelidir. Sempatiden, empatiden yoksun, etik kaygıları taşımadan sadece kendi deneyimlerinden hareket eden hâkimin adil bir karar vermesi çok güçtür.

Uygur'a göre açık fikirli olmanın bir gereğini, ön yargılı olmamak veya belirli bir grubun yanında olmamak oluşturmaktadır¹¹⁵. Açık fikirli hâkim, belirli gruplara ilişkin özel ilgi göstermeyen veya onlara düşmanca davranmayan ve davanın tarafları karşısında kendi kişisel çıkarlarını düşünmeyen hâkimdir¹¹⁶. Açık fikirli hâkim, önündeki davaya belirli inançlarla gelmez, kendisine haklı nedenler sunulunca bu inançlarını değiştirmeye açıktır¹¹⁷. Değiştirdiği fikirlerini yeniden oluşturmasında hâkimin elindeki en önemli araçlar da empati ve sempatidir. Empati ve sempatiyle hâkim, fikirlerini yeniden oluşturacağı konu hakkında bilgi sahibi olur, çünkü fikirlerin yeniden oluşturulmasında, o konuda belirli bilgiye sahip olunması gerekir¹¹⁸. Açık fikirlik sayesinde hâkim, tarafsızlık açısından sorun yaşamadan tarafları dinleyebilir. Ön yargılarının, yanılabilirliğinin farkında olan ve bu farkındalıkla hareket eden hâkim, empati ve sempatiyle hareket ederek tarafların itirazlarını gerçekten duyabilir; daha da önemlisi tek durumun özelliklerini daha da kolay bir şekilde keşfedebilir. Çünkü tek olan kaçınılmazdır¹¹⁹ ve tek olan karşısında hâkimin ayakta durabilmesinde empati ve sempati, onun en önemli yardımcılarından. Tek olanın karşısına, onu gerçekten anlamak için çıkan hâkim, açık fikirli olduğu ölçüde kendi çıkarlarının peşinde koşmamış ve tarafları görünür kılarak tarafsızlığını korumuş olacaktır. Kuçuradi'nin ayrımındaki üçüncü tip hâkim de bu amaçla yola çıktığından tarafsızlığından şüpheye düşmeden empati ve sempatiyi kullanacak, adil karara bir adım daha yaklaşacaktır¹²⁰.

¹¹² UYGUR, s.183.

¹¹³ Nussbaum, yargıçların şairler gibi olmalarını ister. Nussbaum'a göre şairler sadece soyut düşünceler sunan kişiler değil, ele aldıkları vakaların tarihsel ve insani karmaşıklıklarına uygun adil yargılar sunarlar. Hatta Nussbaum bir adım daha ileri gidip -biraz da şairleşerek- hakimlerin güneş gibi olmalarını ister. Nasıl ki güneş bir şeyi aydınlattığında her köşeyi aydınlatır, hiçbir şey karanlıkta kalmaz, işte Nussbaum'a göre hakimler de ölerine gelen olaylara bu şekilde yaklaşmalıdır. Nussbaum'un şair-yargıç düşüncesi hakkında daha detaylı bilgi için bkz. NUSSBAUM, 1995, s.81-91.

¹¹⁴ UYGUR, s.168.

¹¹⁵ UYGUR, s.168.

¹¹⁶ UYGUR, s.168-169.

¹¹⁷ UYGUR, s.71.

¹¹⁸ UYGUR, s.71.

¹¹⁹ UYGUR, s.154.

¹²⁰ İoanna Kuçuradi'ye göre üç farklı hâkimlik anlayışı vardır. Üç hâkimlik anlayışından birincisinde hâkim, temsil ettiği “grup” adına, yani o grubun koyduğu normlar, yasalar, kurallar adına yargılar. Bu tarz bir yargılamayı yapan hâkim, kendisini grubuna karşı bu yasalardan sorumlu duyan hâkimdir. Esasında burada hâkim, yargılamayı yaparken kişileri değil, toplumsal düzeni korumayı amaçlar. Bu nedenle bir kişinin bir eyleminin yapılmaması gereken bir eylem olup olmadığına da eylemi yapan kişi ya da eylemin yapıldığı durum aracılığıyla değil, o eyleme grubunun normlarının taktığı ada göre karar verir. İkinci tür hâkimlik anlayışında hâkim, insan olma adına, değer korumaya yönelik genel ilkeler adına kişi eylemlerini yargılar. Bu tarz bir yargılamayı yapan hâkim, kendisini insana karşı bu taleplerden sorumlu duyan hâkimdir. Böyle bir hâkim, kişileri yargılarken esas olarak, yine kişileri değil; bu genel ilkeleri korumayı amaçlar. Sonuncu hâkimlik anlayışında ise hâkim, kendisini yargıladığı insanlara karşı sorumlu duyar. O kendisini, belirli ilişkilerinde tarafların her birinin hakkını belirlemekten sorumlu görür. Böyle bir hâkim, yargılamayı

IV. SONUÇ

Duygular, yasa yapım sürecinin başlangıcından hâkim tarafından verilen hükme kadar geçen bütün süreçte, sürecin aktörlerini etkiler. Bu sürecin “yargılama” ayağında duyguların kullanılmasının kabul edilmemesi, artık geride kalmış bir anlayıştır. Modern hukuk sistemlerinin yapması gereken, duygu teorilerine gereken önemi vererek yargılamada duyguların nasıl ve ne ölçüde kullanılması üzerine düşündürmektir. Bu çalışmada, Martha C. Nussbaum’un duygu teorisinden hareket edilerek yargılamada duyguların önemi üzerinde durulmuş, empati ve sempati kavramlarının hâkimlerin elinde önemli araçlar olabileceği sorusunun peşinden gidilmiştir. Kanaatimizce hâkim, yargılama sürecinde empati ve sempati kavramlarını etkili bir şekilde kullanarak hukuki uyumsuzluğun özüne ulaşmada ilk adımı atacak, bu doğru ilk adımı takip eden doğru değerlendirme faaliyetiyle somut olanın bilgisine ulaşarak adaleti gerçekleştirecek kararı verecektir. Tarafsızlık efsanesi sisinin arkasına sığınmadan, tarafları görecek ve gerçekten neler talep ettiklerini anlayacak bir yargılamanın ilk adımı, hâkimin duygularının farkında olmasıdır. Sosyal temelli birtakım olumsuz duygularının etkisinde olduğunu fark etmeyen hâkim, belki tarafsızlığını koruduğunu düşünebilir; ama esasında taraflar arasında bir ayırım yaparak yargılamanın henüz başında tarafsızlığını kaybetmiş olacaktır. Bir insan faaliyeti olan hukuk, insanın parçası olan duygulardan doğru bir şekilde yararlanmayı öğrendiği takdirde, adaleti gerçekleştirme amacına bir adım daha yaklaşacaktır.

KAYNAKÇA

- BENSON, Michael L.: “Emotions and Adjudication: Status Degradation Among White-Collar Criminals”, *Justice Quarterly*, 7(3), 1990, https://www.researchgate.net/publication/248966576_Emotions_and_Adjudication_Status_Degradation_Among_White-Collar_Criminals (Erişim Tarihi: 23.10.2020).
- BLIX, Stina Bergman/WETTERGREN, Asa: “A Sociological Perspective on Emotions in the Judiciary”, *Emotion Review*, 8(1), 2016, <https://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/1754073915601226> (Erişim Tarihi: 23.10.2020).
- ÇELİK, Elif: “İnsan Hakları Kavramını Nussbaum’un Yapabilirlikler Yaklaşımı İle Düşünmek”, *Arkhe-Logos Dergisi*, (4), 2017.
- ERKIZAN, H. Nur Beyaz: “Küresel Politik Liberalizmde (Global Political Liberalism) İnsan ve Eğitim”, *Aristoteles’ten Nussbaum’a İnsan içinde*, Sentez Yayıncılık, İstanbul 2012.
- FLOWER, Lisa: “Doing Loyalty: Defense Lawyers’ Subtle Dramas in Courtroom”, *Journal of Contemporary Ethnography*, https://lup.lub.lu.se/search/ws/files/13744216/Doing_loyalty_final_draft.pdf (Erişim Tarihi: 22.10.2020).
- FLOWER, Lisa: “The (Un)emotional Law Student”, *Int. J. Work Organisation and Emotion*, 6(3), https://www.soclaw.lu.se/sites/soclaw.lu.se/files/the-unemotional-law-student_0.pdf (Erişim Tarihi: 22.10.2020).
- GARFINKEL, Harold: “Conditions of Successful Degradation Ceremonies”, *American Journal of Sociology*, 61(5), 1950, <https://www.jstor.org/stable/pdf/2773484.pdf?refreqid=excelsior%3Ac88eb6df127cee598355488bd40b824a> (Erişim Tarihi 23.10.2020).
- GÜVEN, Ebru: “Martha C. Nussbaum’un İnsani Gelişme Olanaklar Yaklaşımı”, *Arkhe-Logos Felsefe Dergisi*, (4), 2017.
- HART, H. L. A.: *Hukuk, Özgürlük ve Ahlak*, Dost Kitabevi Yayınları, Ankara 2014.
- HENDERSON, Lynne H.: “Legality and Empathy”, *Scholarly Works*, Paper 870, <http://scholars.law.unlv.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1893&context=facpub> (Erişim Tarihi: 24.10.2020).
- JOHNSON, Gregory: *Theories of Emotion*, <https://www.iep.utm.edu/emotion/> (Erişim Tarihi: 20.10.2020).
- KOHUT, Heinz: “Introspection, Empathy and Mental Health”, *The International Journal of Psycho-Analysis içinde*, <https://manhattanpsychoanalysis.com/wp-content/uploads/Kohut-Introspection-Empathy-and-the-Semi-Circle-of-Mental-Health.pdf> (Erişim Tarihi: 23.10.2020).
- KUÇURADİ, İoanna: *Ahlâk, Etik ve Etikler*, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2019.
- KUÇURADİ, İoanna: *Etik*, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2018.

gerçekleştirirken önüne gelen ilişkilerinde karşı karşıya gelmiş iki tarafın hakkını aynı anda korumaya çalışan hâkimdir. Böyle bir hâkimlik anlayışında yargılama eylemi, bakılan eylemi yapmama olanağının olup olmadığına bakma; “yapılmaması gerekeni”, davalının yaptığı ileri sürülen eylemi o koşullarda yapılabilir olanlara göre değerlendirmedir. Bu yargılamada hâkimlik, belirli bir eylem için “kriter” belirleme olur. Bu kriter ise, “o koşullarda yapılabilir olandır.” KUÇURADİ, İoanna: *Ahlâk, Etik ve Etikler*, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2019, s.106-108.

- KUÇURADI, İoanna: *İnsan ve Değerleri*, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2013.
- LEE, Harper: *Bülbülü Öldürmek*, çev. Özay Süsoy, Altın Kitaplar Yayınevi, İstanbul 2013.
- LITTLE, Laura: “Adjudication and Emotion”, *Florida Coastal Law Journal*, 3, <https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/fclj3&id=211&collection=journal&index=> (Erişim Tarihi: 22.10.2020).
- MILL, John Stuart: *Özgürlük Üstüne ve Seçme Yazılar*, Belge Yayınları, İstanbul 2016.
- MORAWETZ, Thomas: “Empathy and Judgment”, *Yale Journal of Law & the Humanities*, 8(2), Art.8 içinde, <http://digitalcommons.law.yale.edu/yjlh/vol8/iss2/8> (Erişim Tarihi: 24.10.2020).
- MUTLU, Barış: *Martha Nussbaum’da İyi Yaşam ve Duyguların Yeri*, *Current Debates in Philosophy & Psychology*, V.11, Editör: Bora Erdağı, <https://books.google.com.tr/books?id=vNJFDwAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=tr#v=onepage&q&f=false> (Erişim Tarihi: 21.10.2020)
- NUSSBAUM, Martha C.: *From Disgust To Humanity*, Oxford University Press, 2010.
- NUSSBAUM, Martha C.: “İnsanlığın Hukuk Eğitiminde Geliştirilmesi”, (Çev. Aysima Çalışan - Eray Yağanak) *Arkhe-Logos Felsefe Dergisi*, (4), 2017.
- NUSSBAUM, Martha C.: *Poetic Justice*, Beacon Press, 1995.
- NUSSBAUM, Martha C.: *Political Emotions: Why Love Matters for Justice*, The Belknap Press of Harvard University Press, England 2013.
- NUSSBAUM, Martha C.: *Upheavals of Thought: The Intelligence of Emotions*, Cambridge University Press, 2001
- PILLSBURY, Samuel H.: “Emotional Justice: Moralizing the Passions of Criminal Punishment”, *Cornell Law Review*, 74, 1989, <https://pdfs.semanticscholar.org/433b/de6775a3bfe7a9dd3e7e1005f9b3421c2623.pdf> (Erişim Tarihi: 21.10.2020)
- PULCINI, Elena: “What Emotions Motivate Care?”, *Emotion Review*, 9(1), January 2017, <https://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/1754073915615429> (Erişim Tarihi: 23.10.2020).
- UYGUR, Gülriz: *Hukukta Adaletsizliği Görmek*, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2013.