

Müzik ve Hukuk İlişkisi Üzerine

Dilara AġAOĖLU*

GİRİŞ

Hukuk ve etik, hukuk felsefecilerinin çalışılmakta olan ortak çalışma alanlarından biridir. Felsefenin bir başka disiplini olan estetik konusunda ise ülkemizde özel olarak hukukla bağlantılı bir çalışmanın yapılmamış olduğu görülmektedir. Türkiye dışındaki ülkelerde, diğer sosyal olgularla birlikte, hukukun da müzikle birlikte değerlendirildiği, estetiğin bu olgulara bir bakış açısı olarak işlev kazandığı çalışmalar yapılmış ve yapılmaktadır. Örneğin, tanınmış isimlerden *Rousseau*, *Jerome Frank*, *Adorno*, *Edward Said*, isimlerini biliyor olmamızı sağlayan; uzmanlıkları ve çalışmalarının yanında, aynı zamanda birer müzik insanıdır. Bu isimlerin müziğe özgülenmiş yazıları yanında, müziği ve estetiği bir yorumlama yöntemi, değişkeni ve zemini olarak ele aldıkları çalışmaları da bulunmaktadır.

Bu kısa yazıda hukuk ve müzik ilişkisi kurulabilir mi, ne şekillerde kurulabilir ve bu bize ne sağlar sorularına genel cevaplar bulunmaya çalışılacaktır.

Müzik ve hukuk ilişkisi kuşbakışı bir değerlendirmeye ve aslında çok da ayrıntılandırılabilir başlıklar görmezden gelinerek, üç şekilde kurulabilir:

1- Müzik ve hukukun oluşum ve gelişim süreçlerinde birçok benzerlik, paralellik vardır.

2- Müzik ve hukuk arasında bir çok yönden yapısal benzerlikler bulunmaktadır.

3- Hukuk uygulamacısı ve müzik icracısı arasında benzerlikler gözlemlenebilmektedir.

1- TARİHSEL BAĞLAMDA MÜZİK VE HUKUK İLİŞKİSİ

Ortak müzik imgelerinin, toplumsal gerçeklikten mi türediği, yoksa sesin doğal niteliklerine mi bağlı olduğu ya da insanlarca mı türetildiği çok tartışılmış bir konudur. Hukuk için de benzer tartışmalar yapılmış ve yapılmaktadır. Bu soruların mutlak bir cevabı olmadığı gerçeği yanında, bir halkın savaş çılığı olarak kullandığı bir müziği, başka halkların ninni olarak kullanmadığı ya da ceza politikaları ne kadar değişirse değişsin, örneğin hırsızlığın kutsandığı bir hukuk sisteminin bulunmadığı gerçeği de vardır.

Tabii hukuk yandaşları, hukuku adalet değeriyle birlikte ele almışlardır. Aristoteles uzantısındaki antik tabii hukuk, tüm doğanın gözlemini temel almakta ve hukukun ancak bu kaynaktan yani doğanın gözleminden çıkarılabileceğini öngörmektedir.¹ Klasik tabii hukukçular, güzelliğin, tinsel anlamın, kısaca değerlerin temelinde de doğayı bulmaktadırlar.² Ve müzik, buna benzer olarak, İlk Çağda doğaya ait bir ses

olarak algılanmıştır. Orta Çağda hukuk da, müzik de tümüyle tanrısal bir kimliktedir. Yeni Çağ tabii hukukunda da, müziğinde de ölçü rasyonalizmdir. Bu çağda doğaya ya da doğanın gözlemine hukuk yaratıcı bir nitelik atfedilmemiş, belki tamamlayıcı bir kaynak gözüyle bakılabilmektedir. Normun anlamlı yalnızca yasa koyucu tarafından belirlenir. Hukukun bu algılanışı, tam da besteciliğin altın çağını yaşadığı, müziğin ilahi niteliğinden uzaklaştığı ve halk şarkılarının özgün biçimleriyle hor görüldüğü bir zamana denk düşmektedir. Zaman içinde hukuka getirilen sosyolojik açılımlar ve yargıç bakış açısı, üzerinde durduğumuz gibi, müzikte de paralel bir seyir izlemiştir. Müzik de zaman içinde bir sosyal olgu olarak algılanmış ve müzik icracısı da besteci karşısında güç kazanmıştır.

Orta Çağda müzik, sınıfsal çizgilerle bölünmüş olup, feodal toplumun sınıflarını yansıtmaktaydı. Köylülüğe ait bir folk müziği, bir saray müziği, resmi bir kilise müziği ve kent orta sınıfı burjuvanın gelişmekte olan bir müziği vardı.³ Bu manzara, tam da Orta Çağ hukukunun bölünmüşlüğüne paraleldir. Bu arada ticaret merkezleri olan kentler, çok çeşitli müzik türlerinin birbirlerini zenginleştirecek şekilde bir araya gelebilmesine olanak sağlayan toplanma merkezleri haline gelmiştir.⁴ Buna koşut olarak düşünmek gerekirse, bilindiği gibi kentler, ticari hayatın hüküm sürdüğü ve çeşitli kesimlerden insanların ticaret yapmalarının ortaya çıkardığı ihtiyaçla, yeni bir çeşit yaşam biçiminin ve dolayısıyla hukukun doğduğu mekanlar olmuştur.

Tüm Orta Çağ boyunca kilise için müzik, yaşamı temsil etmeyi amaçlayan bir sanat değil, dinsel ayinlerin söz ve törenlerine sıkı sıkıya bağlı bir parçası olmuştur. Bu din şarkıları, kilise kuramcıları tarafından çeşitli makamlar içinde standartlaştırılmıştır. Her biri özel bir ayinde kullanılmak için olan bu makamların eski Yunan makamları olduğu varsayılmış, bunlara Doryen, Lidyen, Frigyen gibi adlar verilmiştir. Kilise müziğinin nota yazımına büyük katkısı olmuştur. Nota yazımları 11. ve 12. yüzyılda manastır keşişleri tarafından gerçekleştirilmiştir. 13. yüzyıl sıralarında notalar gerek perde gerekse kesin zaman ölçüleriyle yazılıyordu. Müziğin, doğaçlamanın getirdiği sınırlılıktan kendini sıyrabileceği öz oluşturulmuştu.⁵ Kilisenin gözünde müzik, hangi ülkede doğarsa doğsun, kuramsal açıdan aynı seslere dayanmaktaydı, aynı makam ve ayinler üzerine kurulmuştu.⁶

Bu sürece koşut olarak, Orta Çağda kilise, hukukun yazılı hale getirilmesine de büyük katkı sağlamıştır. 12. yüzyıldan itibaren Glossatörler ve sonrasında Postglossatörler, Roma hukuku üzerinde skolastik yöntemle çalışarak glossalar meydana getirmişlerdir. Yani yapılan, yalnızca imparator iradesinin dış dünyaya yansıyan biçiminin yorumlanması ve çelişkilerinden arındırılması, dolayısıyla tamamen soyut kavramlar üzerine bir doktrin oluşturmaktır.⁷

13. yüzyıl başlarında, gregoryen şarkılarının altın çağı geride kalmış, yakın zamanda *motet* olarak adlandırılacak olan polifonik biçimlerse henüz

3 FINKELSTEIN, Sidney, *Müzik Neyi Anlatır*, çev. M. Halim Spatar, Kaynak Yay., 3.bs. 2000, s.19.

4 FINKELSTEIN, s. 22.

5 FINKELSTEIN, s. 25.

6 FINKELSTEIN, s. 26.

7 CAN, Cahit, *Resepsiyon*, basılmamış doçentlik tezi, s. 135 vd.

* Avukat-A.Ü.Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Doktora Öğrencisi

1 CAN, Cahit, *Toplumsal İnsanın Evrensel Doğası ve Cinsel Suçlar*, Seçkin Yay., Ankara 2002, s.183.

2 CAN, Toplumsal, s.185.

yeterince gelişmemiştir. Bu tarihte modern nota ve ritim yazımı sistemi de bulunmamaktaydı. Bu sebeple müzik yazımında doğaçlamacı ve informal bir karakter hakimdi ve bu durum gelecek için bir reçete sunmak yerine geçmişin hatırlanmasına hizmet ediyordu. Benzer bir yapıyı hukuk için de gözlemleyebiliriz. Müzik ve hukuk yazımı, büyük kitlelerin metni anlamalarına değil, müziğe ve hukuka zaten yakın olan küçük bir icracı grubun metinleri hatırlamalarına hizmet ediyordu.⁸

Modern bakış açısının belirleyicilerinden biri, düzen fikridir. Hayatın bu düzenlilikle açıklanması da, hayat üzerinde hem bir önceden tahmin, hem de bir denetim olanağı sağlar.⁹ Roma hukuku digestalarının derlenip sistemleştirilmesi sürecinde soyutlamalar yoluyla hukuk kavramları oluşmaya başlamıştır. Bu yolla, daha önce birbirlerinden bağımsız bir normlar yığını gibi düşünülen hukuk, tüm kurallarının birbirleriyle bağlantıları göz önünde tutularak bütünleştirilmekte ve sistemleştirilmektedir. Daha önce kazuistik olarak birbiri ardına sıralanmış olan bağımsız normlar arasında var olabilecek ilişkiler tesadüfi iken, artık bu ilişki sistemattir. Hatta artık belirli bir hukuk sistemi içine konulacak sisteme aykırı tek bir norm bile sistemin tümünü bozar.¹⁰

15. yüzyılda yasa yapımı, geçmiş düzenlemelerin kaydını tutmaktan ziyade, mevcut zamandaki anlamının anlaşılmasına hizmet eder bir işlev kazanmaya başlamıştır. 15. yüzyıl müziğinde de müzikal bir form olarak "kanon" rafine olarak ortaya çıkmaya

başlamıştır. Kanon, daha sonra fügedörük noktasına ulaşacaktır. Kanonda, aynı melodik parçanın, birbiri üstüne gelecek şekilde aynı anda fakat eşzamanlı olmayan bir biçimde söylenmesi söz konusudur. Bu, müzikal hukuktur. Etimolojik olarak da aralarındaki benzerliğin gözlenebileceği bir yasa /act gibi, kanon da kendi kararını/arzusunu dünyaya kabul ettirmek ister. 15. yüzyıl polifonik müziğinde her nota sadece kendi çizgisi üzerindeki notalarla olan melodik bütünleşme içinde değildir, diğer çizgilerdeki notalarla da aynı zamanda seslendirilmek üzere bütünsel bir ilişki içindedir.¹¹ Bu ilişkinin adı "armoni"dir. Sözcük anlamı en kısa şekilde "uyum" demek olan armoni, yine hem müzik hem de hukuk için hayati öneme bir terimdir. Müzikal anlamda, birden fazla farklı sesin aynı anda ve birlikte tınlamasındaki uyumu ve bunun kurallarını belirlemeye çalışan disiplini ifade eder. Müzik teorisyenlerinin bir kısmına göre armoni doğaldır, doğanın yaratıcısı tanrı tarafından garantilenmiştir. Bir kısım teorisyende ise armoni rasyonel olarak ele alınır. İnsanoğlunun yarattığı bilim üzerine kurulmalıdır. Hesaplanmış notasyon, sürekli bas, düzenlenmiş akorlar gibi kavramların varlığı, müziği rasyonel bir sanat haline getirir. Armoni böylece tanrısallıkla bilimsellik arasında bağlantı kurar. Bu, insan aklıyla yaratılanların doğayla uyumlu olduğunu düşünme çabasıdır. Böylece iki armoni – doğal ve bilimsel- aynı anda hem matematiksel hem de müzikal bir kanun tarafından yönetilen bir evren imgesi içinde birbirine karışır.¹²

Orta Çağın sonlarında orkestra müziği gelişmeye başlamıştır. Bu gelişme, hem nota yazımının sağladığı ortak dil sayesinde, hem de bir başkaldırı ifadesi olarak gerçekleşmiştir. Örneğin *Bach*'ın yapıtları içinde ve *Mozart*'ın komedi maskesinin altında bir antifeodal mücadele yer almaktadır.¹³ *Bach* ve *Mozart*, yükselen burjuvazinin uyum hayalini, bununla beraber saray erkannın kaygılarını ve halkların homurdanışını bilmeden ve istemeden dile getirmişlerdir. Bunu 19. yüzyılın tüm siyasi kuramcılarının daha iyi ve daha önce yapmışlardır.¹⁴ Nasıl opera, kilisenin müzik üzerindeki tahakkümüne karşı bir başkaldırı olarak ortaya çıkmışsa, çalgı müziğinin 17. yüzyıl sonlarıyla 18. yüzyıl başları arasındaki gelişmesi de operadaki aristokratik sansüre karşı bir başkaldırı olarak nitelenebilir.¹⁵ Bununla birlikte yine 17. ve 18. yüzyıllarda gelişen komik opera, aristokrasiye "basit insanlar"ın maskaralıklarıyla alay etme olanağını vermiştir. "Basit insanlar" da komik operadan yararlanarak, üstü kapalı taşlamalarla, patronlarına karşılık verme fırsatını buluyorlardı.¹⁶

Beethoven'in yapıtlarındaki temel gerçeklik, feodalizmin çökmekte oluşu, burjuva demokrasininin zaferleri, bireyin feodal kölelikten kurtuluşu olmuştur. Bu durumda bir besteci durmadan hafif, dans ve salon tarzlarında müzik bestelese, anlattığı fikirler yaşamın zorluklarından kaçmaya çalışan, olumsuz hiçbir şeyin olmadığı inancını yaymaya çabalayan fikirler olurdu. Durmadan uzun, bitmek tükenmek bilmez bir

inlemeden ibaret bir müzik bestelese, burada anlatılan fikirler, eski dünyanın geçmekte oluşunun yarattığı umutsuzluktan kaynaklanan fikirler olurdu. Oysa *Beethoven*, senfonik yapıtlarını bizzat yoğun bir çatışma ve hızlı bir değişim süreci içinde bulunan bir dünyanın bilincinde olduğunu sergileyerek, fırtınalı, coşkulu çatışmalarla doldurmuştur. Değişimin iyi bir şey olduğuna, insanlığın bu sayede yaşamın ve gelişiminin yepyeni güçlerini keşfetmesine ilişkin duygusunu sergilemiştir.¹⁷ Bu yöndeki okumalar, birçok klasik müzik bestecisinin eserleri için yapılabilir.

Attali, bu süreci şöyle özetlemektedir: "İlkin ve tanrıların yarattığı, rahiplere, ardından prenslere hizmet veren, sonra da ürün haline getirilen müzik, bütün diğer insani faaliyetlerden önce kutsallığın bozulmasına tanık olur. Öncelikle bedensel faaliyetlerin nasıl disiplin altına alındığını, çalışmalarında nasıl uzmanlaştığını, gösterilerin nasıl sattığını, saf bilgi biçiminde potansiyel stoklar düzenlenmeden önce seri halinde üretilen kayıtların nasıl çoğaldığını gösterir. Böylece sahte-gerçek, sahte-yeni mallar olmazsa, hiçbir şeyin geçerli olmayacağı tekrarı bir dünyasallaştırmayı haber verir. Müzik, öncelikle yarının toplumlarının ana çelişkilerini duyurur."¹⁸

Müziğin bu devrimci tarafına şüpheci bakışlar da bulunmaktadır. Örneğin bizzat orkestranın iktidarını temsil eden efendilerine özgü bir nitelik, toplumsal uyumun güzelleştirilmiş sunumu olduğu düşüncesinin taraftarı hiç de az değildir.¹⁹ Bununla bir-

8 MANDERSON, Desmond, *Songs Without Music, Aesthetic Dimensions of Law and Justice*, University of California Press, 2000, s. 61.

9 BAUMAN, Zygmunt, *Yasakoyucular ile Yorumcular*, Metis Yay., 1996, s. 10.

10 CAN, Resepsyon, s. 150 vd.

11 MANDERSON, s. 79.

12 ATTALI, Jacques, *Gürültüden Müziğe*, çev. Gülüş Gülcügil Türkmen, Ayrıntı Yay., 2005, s. 77.

13 FINKELSTEIN, s. 30.

14 ATTALI, s. 15.

15 FINKELSTEIN, s. 34.

16 FINKELSTEIN, s. 35.

17 FINKELSTEIN, s. 61.

18 ATTALI, s. 29.

19 ATTALI, s. 89.

likte *Said* der ki, "bizim bütün yapmamız gereken, bütün bir klasik müzik alanına, statükonun yapısını kalıcı kılma yolunda bir çeşit egemenlik tarzı olarak bakmaktır. Ya da sık sık dahil olduğu toplumsal mücadeleden bir şey yakalamak üzere, zaman zaman diğer kültürlerle, diğer seçkin olmayan oluşumlarla, alternatif alt kültürlerle zenginleşen bir insani çaba olarak. Bu yüzdendir ki, 19. yüzyıl ortasından sonuna dek olan dönemdeki müzik ve kültürel egzotizmi (*Verdi, Bizet, Wagner, Saint-Saens* vb.) veya 17. ve 20. yüzyıllar boyunca müzik ve siyaseti (*Monteverdi, Schoenberg, caz ve rock kültürü*) düşünmek, hiçbiri ne basit bir ayrı oluşa ne de işlenmiş bir gerçekliğin yansımasına kolayca indirgenebilecek bir siyasal ve toplumsal ilişkiler, yakınlıklar, ihlaller bütünüünün haritasını çıkarmak anlamına gelir."²⁰ *Stravinsky* de, müzikte varolan "evrensellik" ve "dünya müziği" kavramlarının, Batı'nın Doğu üzerine iktidarını gizlediğini düşünmektedir. Batıya göre "modernliğin" ve ulusal müziklerin geldiği son noktayı "çok sesli" müzik temsil eder. "Çok sesli" müziğin evrenselliğinin kabulü batı iktidarını kabul etme anlamı taşır. "Evrensellik", zorunlu olarak bir düzene teslim olmayı şart koşar.²¹ Bu bakış açısı, insan haklarının evrenselliği düşüncesinin de Batı'nın Doğu üzerindeki tahakkümünün bir biçimi olduğu düşüncesine çok benzemektedir.

Yine bazı müzikologlara göre, müzik bize kodlanmış olarak dayatılan kuralları aktarmaktadır. İnsanlar da kodları, sözler ve söze bağlı müzikleri çözmeden bilinçlerinde yasaklara eklemeler. Üretilen tüm müzikler alternatif

olma, bilinci geliştirme iddiası taşıırken aynı zamanda sistemin sürekliliğini sağlayan, resmi olmayan dayatmaları aktarmaktadır.²²

2- MÜZİKLE HUKUK ARASINDAKİ YAPISAL İLİŞKİ

Müzik ve hukukun temel ortak terimi "armoni"dir. Armoni, geleneksel tonal müziğin ana ögesidir. Tonalitede, çok ve farklı sesler, bir müzik parçasında bir ana ton eksenini etrafında birleştirilerek uyum elde edilir. Bu ana ton, aynı zamanda egemen ton olup, çoklukta birliği sağlayan öğedir. Bu tespitle hukuk sisteminin adının belirleyiciliği arasında bir paralellik kurulabilir. Hukuk sisteminin adı (liberal hukuk sistemi, sosyalist hukuk sistemi...vs.), hukuktaki egemen tondur.

Hukukta müzik arasındaki yapısal ilişkide ele alınması gereken bir diğer terim de "kontrpuan"dır. Ezgi ezgi üstüne bindirmek anlamına gelen kontrpuan, birden fazla notanın değil, birden fazla farklı melodinin aynı anda tınlaması anlamına gelir. Bu terimin hukuktaki karşılığının da çoğulculuk olduğu düşünülebilir.

Armoni ve kontrpuan, müzik dilinin ifadeleridir. Bir dilden söz etmek, yalnızca dilden değil, bütünüyle dünyayı algılama biçiminden de söz etmektir aynı zamanda. Çünkü gerçekliği dil yaratır. Epistemoloji-dil ilişkisinin birbiriyle bağlantılı olması, hukukun ve hukuki olanın algılanmasının da kullandığımız dile göre değiştiği söylenebilir. Analitik diller ve alfabeler bir bağımsız kozmolojiye ve işlevsel bir hukuk ve yasama teorisine yöneltirler.²³

Hanne Petersen, Grönland'da müzik ve hukuk ilişkisi üzerine yaptığı çalışmada, ilk olarak oradaki adalet logosunun, eskimoların şarkı düellosunu simgeleyen iki bagetten oluştuğunu belirtmektedir. *Petersen*, gözleri bağlı kılıçlı terazili adalet simgesinin değişmesi için önemli bir alternatif oluşturduğunu düşünmekte olup, bu logonun ve resmi olmayan hukuk ile ritmik-klasik olmayan müzik arasında bir paralellik olduğunun farkına varmıştır. Bu paralelliğin izini de, müzik, dil ve hukuk arasındaki ilişkide sürmektedir.²⁴ Devlet yapılanmasının olmadığı Eskimo topluluklarında sosyal, zihinsel ve duygusal dengenin yeniden kurulması için şarkı düellosları kullanılmış. Burada kazananı belirleyen bir taraf olarak "yargıç" bulunmaz, seyirciler bu görevi yerine getirirlermiş. Yazar, Batı'da bugünün duruşmalarının törensel görüntüsünün helki de bu düellosların genel ilkelere bağlanmış şekli olduğunu düşünmektedir.²⁵

Petersen'in önerisi, hukuk ve müzik arasındaki ilişkiyi kavrayabilmek için, bu ikisinin dille olan ilişkisine daha yakından bakmaktır. Yazarın bir diğer tezi de şudur: Batı hukuk sistemleri ve teorileri, hukukun kültürel ve müziksel bileşenlerini görmezden gelir, hukukta duygu barındırmaz. Ancak bu şekilde amaca zararlı bir hale gelebilmektedir. Kılıçla kesmek ve teraziyi tartmak, sosyal dengeyi kurmanın ve ekolojik devamlılığı sağlamanın en yaratıcı yolu olmayabilir.²⁶

Bugünün toplumları, yaşamı sürdürme, devamlılık ve geri dönüşüm teknolojilerinden ırk ve cinsiyet ayrımcılığına uzanan çok çeşitli sorunlarla karşı karşıya bulunmaktadır. Bu sorunlar da daha az yasal fakat daha çok etik kuralla çözümlenme eğilimindedir. Dünya hukuku, daha az yasalaştırma ve daha çok etik olma yolunda gibi görünmektedir.²⁷ Bu tespit, tam da müzikte doğaçlamanın gitikçe revaç bulmasıyla aynı zamana düşmektedir.

3- UYGULAMA BAKIMINDAN MÜZİK İLE HUKUK İLİŞKİSİ

Müzikle hukuk arasında kurulabilecek bir diğer ilişki, hukuk uygulamacısı ve müzik icracısının benzerliği bağlamında olabilir.

Müzik terminolojisinde yorumcu, müzik icracısı anlamına gelir. Bir asır önce yazar ve icracı olarak sahnenin merkezini "besteci" işgal ederken, şimdi merkezde "icracı" (yıldız şarkıcı, piyanist, kemancı, trompetçi ya da orkestra şefi) bulunmaktadır.²⁸ İcraçılar, yorumlarını konser salonlarında ya da kayıt stüdyolarında kamuya paylaşırlar. Konserler daima benzersiz biçimde özel, konsere özgülümlü bir mekanda gerçekleşirler; o anda ve orada meydana gelen şey, toplumun kültürel hayatının bir parçasıdır.²⁹ Bu tespit, yargılamanın da hemen her coğrafyada ve her zamanda sahip olduğu törensel niteliğe çok benzemektedir. *Said*'e göre icraçılar ve yorumcular eseri özüne aykırı olarak sunabilirler ve bu eseri "yanlış" bir hale

Yazar, birçok Afrika dilinde aynı kelimenin farklı tonlamalarının farklı anlamlara geldiğini, bu sebeple müzik ve ritmin dil ve algılamada oynadığı rolün bu tür dillerde daha da önemli olduğunu belirtiyor.

24 PETERSEN, s. 76.

25 PETERSEN, s. 77.

26 PETERSEN, s. 80.

27 PETERSEN, s. 83.

28 SAID, s. 27.

29 SAID, s. Xiv.

30 SAID, s. 113.

20 SAID, Edward, *Müzikal Nakışlar*, çev. Gül Çağalı Güven, Agora Kitaplığı, 2006, s. 91.

21 STRAVINSKY, İgor, *Müziğin Poetikası*, çev. Cem Taylan, Pan Yayınları, 2.İs. 2004, s.56.

22 YILDIRIM-KOÇ, Vural-Koç, Tarkan, *Müzik Felsefesine Giriş*, Bağlam Yay., 3. İs. 2006, s. 43.

23 PETERSEN, Hanne, *On Law and Music; From Song Duels to Rhythmic Legal Orders?*, *Legal Pluralism*

& *Unofficial Law Journal*, 75, 1998, s.78.

getirmez³⁰. Konserin yabancılaştırıcı toplumsal töreninde, dinleyici hep görece zayıf ve pek de özenilmeyecek bir konumdadır.³¹

Yargıç da, yasa metnini yorumlamak suretiyle “gerçek” kılar. 19. yüzyılın sonlarına doğru, hukuk alanında başlıca yerin yargıca ait olduğunu savunan Amerikan Hukuki Realizmi’nin görüşleri bu aşamada önem kazanmaktadır. Buna göre hukuk, özellikle yargıçların davranışlarının ifadesi olan tasvir edici bir genellemeler toplamıdır. Hukuk kurallarının önemi, yargıçların faaliyetine etki derecesine göre belirlenebilir.³² Bir hukuk kuralının olaya uygulanması sırasında asıl belirleyici olan, hukuk kuralının içeriği değil, yargıcın içinde bulunduğu şartlardır. Realistler, hukukun ne olduğunu bilmesi için yargıcın ve jüri üyelerinin karar verme sırasındaki psikolojik durumlarının araştırılması gerektiğini söylemişlerdir.³³

Foucault, toplumsal pratiklerin, sadece yeni nesnelere, yeni kavramlar, yeni teknikler ortaya çıkarmakla kalmayıp, tamamen yeni özne ve bilgi öznesi biçimleri de doğuran bilgi alanları meydana getirebildiklerini belirtmektedir.³⁴ Bir toplumsal pratik olan yargı pratiğini temel aldığı konferansta *Foucault*, hakikati araştırmanın biçimi olarak eski Yunan toplumunda “sınama”nın esas olduğunu belirtmektedir ki aynı yöntem Orta Çağın başlarında da söz konusu olmuştur.³⁵ Orta Çağın ortasında “soruşturma” ortaya çıkmıştır.

19. yüzyılda ise, “soruşturma” yerini “inceleme”ye bırakmıştır.³⁶ Sınamada tanık yoluna gidilmez. Hakikatin ortaya çıkarılmasında tanığın hiçbir önemi ve işlevi yoktur. Anlaşmazlık, bir rakibin diğerine meydan okuması, diğerinin de riski kabul edip etmemesi töreniyle, bir tür oyunla çözümlenir. Bu biçim *Foucault*’ya göre sadece retorik biçimi olmayıp, aynı zamanda siyasi ve dinsel bir biçimdir.³⁷

Yukarıda, 1 numaralı başlık altındaki tarihsel açılımlar bağlamında da düşünülebilecek şekilde, sınama-soruşturma-inceleme yöntemlerinin icra bakımından bir değerlendirmesi yapılabilir. Feodal hukuk esas olarak Germetik türdedir. Bu, feodal hukukun Roma İmparatorluğu’ndaki hakikati soruşturma yöntemlerine sahip olmadığı anlamına gelir. Feodal hukukta iki kişi arasındaki anlaşmazlık sınama sistemiyle çözümleniyordu. Bu sistem, hakikati değil, konuşanın gücünü, ağırlığını, önemini kanıtlayan bir biçimiydi.³⁸ Feodal hukukta “hüküm” yoktur. Sadece zafer ya da yenilgi söz konusudur. Yargıç da, sadece mücade- lenin kurala uygun olarak geliştiğini saptamak için hazır bulunmaktaydı.³⁹

Foucault, Orta Çağın ortasında 12. yüzyıl civarında ortaya çıkan “soruşturma” yönteminin ikili bir kökeni olduğunu ileri sürmektedir. Bunlar, devletin ortaya çıkmasına bağlı bir idari köken ve dinsel, kiliseye bağlı fakat Orta Çağ boyunca sürekli var olan bir kökendir.⁴⁰ Bu anlatımı çalışmamız

bakımından önemli kılan nokta, *Foucault*’nın soruşturma tekniklerinin⁴¹ gelişmesini, iktidar uygulama alanlarına doğrudan bağlı olmayan bilgi alanlarına da yayıldığını belirtmesidir. Buna göre 12. yüzyıldan sonra, Rönesans’ı hazırlamaya başlayan büyük kültürel hareket, büyük ölçüde bilginin genel biçimi olarak soruşturmanın gelişmesi olarak tanımlanabilecektir.⁴²

Yargılama eyleminin niteliği, törensel özellikleri ve yargılamada yasa-yargıç dengesinin biçimleri, müzik alanında yapılabilecek bir düşünce sürecine ışık tutacak nitelikte görünmektedir. Gerçekten müziği değişik zaman ve mekanlarda kutsal, eğlendirici, galeyana getirici, sakinleştirici ya da yasadışı yapan unsur, onun besteci tarafından yaratılan esası olabilir. Ancak belirtildiği gibi icracı ya da yorumcu, bu esasa tümüyle aykırı bir etki ortaya koyabilecek şekilde eylemde bulunabilir. “Yasa mı yargıç mı” sorusunun karşısında “besteci mi yorumcu mu” cümlesi konulup, bunlardan birine bulunacak yanıtın diğerini de aydınlatılabileceği ihtimali, araştırma için umut verici görünmektedir.

SONUÇ

Unutturmak; inandırmak, susturmak: Her üçünde de müzik bir iktidar biçimi olmuştur. Korkuyu ve şiddeti unutturmak söz konusu olduğunda kutsal, düzene ve ahenge inandırmak söz konusu olduğunda gösterici, itiraz edenleri susturmak söz konusu olduğunda ise tekrarcı. Her seferinde müzik kurtulmuş, teslimiyeti reddetmiş, yürürlükteki kanunun yıkıcılığını ve yeni bir iktidar biçiminin yakın olduğunu bildirmiştir.⁴³

Hukuk, tarih içinde hep bir şeylerden, örneğin ilahiyattan, mutlak akıldan, politikadan, matematikten, sosyolojizmden, yargıçların tekelinden kurtulmaya çalışmıştır. Belki hukukun bu sürecini anlamının alternatif bir yolu estetik bir bakış açıdır. Edebiyat ve hukuk çalışmaları bu konuda bir açılım getirmektedir. Zamansal bir sanat olan müzikte ise daha ilk bakışta hukukla tarihsel ve yapısal olarak bu kadar koşutluğun göze çarpması, bu alanda yapılacak çalışmalar için bir zeminin var olduğunu göstermektedir.

KAYNAKÇA

- ATTALI, Jacques, *Güdültüden Müziğe*, çev. Güllüş Gülcügil Türkmen, Ayrıntı Yay., 2005.
- BAUMAN, Zygmunt, *Yasakoyucular ile Yorumcular*, Metis Yay., 1996.
- CAN, Cahit, *Toplumsal İnsanın Evrensel Doğası ve Cinsel Suçlar*, Seçkin Yay., 2002
- CAN, Cahit, *Resepsiyon*, basılmamış doçentlik tezi.
- FINKELSTEIN, Sidney, *Müzik Neyi Anlatır*, çev. M. Halim Spatar, Kaynak Yay., B. 3., 2000.
- FOUCAULT, Michel, *Hakikat ve Hukuksal Biçimler*, “Büyük Kapatılma” içinde, Ayrıntı Yay., 2000.
- GÜRKAN, Ülker, *Hukuki Realizm Akımı*, 1967.
- MANDERSON, Desmond, *Songs Without Music, Aesthetic Dimensions of Law and Justice*, University of California Press, 2000.
- PETERSEN, Hanne, *On Law and Music, From Song Duels to Rhythmic*

31 SAHD, s. 4.

32 GÜRKAN, Ülker, *Hukuki Realizm Akımı*, 1967, s.34.

33 GÜRKAN, s.40.

34 FOUCAULT, Michel, *Hakikat ve Hukuksal Biçimler*, “Büyük Kapatılma” içinde, Ayrıntı Yay., 2000, s.164.

35 FOUCAULT, s.182.

36 FOUCAULT, s.167.

37 FOUCAULT, s.186.

38 FOUCAULT, s.203.

39 FOUCAULT, s.205.

40 FOUCAULT, s.213.

41 Söz konusu olan, genel geçerliliği olan bir tek soruşturma usulü değil, kral naipleri tarafından uygulanan ve farklılıklar gösterebilen usullerdir.

42 FOUCAULT, s.216.

43 ATTALI, s. 30.

Legal Orders?, Legal Pluralism & Unofficial Law Journal, 75, 1998.

•SAID, Edward, *Müzikal Nakışlar*, çev. Gül Çağalı Güven, Agora Kitaplığı, 2006.

•SOYKAN, Ömer Naci, *Müziksel Dünya Ütopyasında Adorno ile Bir Yolculuk*, Bulut Yay., 2. bs., 2000.

•STRAVINSKY, İgor, *Müziğin Poetikası*, çev. Cem Taylan, Pan Yayınları, 2.bs. 2004.

•WEISBORD, Carol, *Fusion Folk: A Comment on Law And Music*, Cardozo L. Rev. 20, 1998-1999.

•YILDIRIM-KOÇ, Vural- Koç, Tarkan, *Müzik Felsefesine Giriş*, Bağlam Yay., 3. bs. 2006.

“Yıldızlı Yakalılar”: Avukat Emeğinin Niteliğine İlişkin Bir Giriş Önerisi^(*)

Kasım AKBAŞ^(**)

1. GİRİŞ

Son yıllarda, avukatlık mesleğinin içeriğinin boşaldığı, “piyasa”ya giren avukat sayısında ihtiyacın üzerinde bir artış olduğu, teknik ve teknolojik gelişmeler karşısında avukatlığın teknik bir iş haline geldiği, avukatların gelir ve statülerinde bir gerileme yaşandığı şeklindeki yakınlıklar; zaman zaman biri diğeri yerine geçerek, zaman zamansa yakınlığı dile getirenin bakış açısına göre biri diğeri neden olarak tespit edilerek dile getirilmektedir. Buradaki yakınlıkların hemen hepsini haklı çıkaracak görgül verilere ulaşmak da mümkündür. Ne var ki, bu türden veriler meselenin nicelik boyutuna ilişkin bir değerlendirme yapmanın ötesine geçmeyecek, olsa olsa yakınlıklara yenilerinin eklenmesine neden olacaktır. Oysa böylesine köklü değişimlerin yaşandığı bir alanda, niteliksel bir tartışma da yürütmek gerekir. Zira sözcüğü, tek tek avukatların gelirlerinin azalması ile genel olarak avukatlık gelirlerinin azalması bir ve aynı anlama gelmeyeceği gibi, bir ve aynı nedenin sonuçları da olmayabilirler (Öte yandan bu süreçlerin birbirlerinden tamamen farklı oldukları anlamı da çıkartılmamalıdır). Keza, tek tek avukatların mesleği icra ediş şekillerinde yaşanan değişim ile genel olarak avukatlık mesleğinin icra ediliş şeklinde

yaşanan değişim de bir ve aynı anlama gelmemektedir. Dahası, genel olarak avukatlık mesleğinin icra ediliş şeklinde yaşanan değişime, tek tek avukatların mesleği icra ediş şekillerini üst üste koyup toplayarak da ulaşmak mümkün değildir. Bu noktada, mesleğin icrasında niteliksel bir değişim olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir.

Bu çalışma, avukat emeğinin niteliğine ilişkin bir sav ileri sürmeyi amaçlamaktadır; çünkü bu mesleğe ilişkin meselelerin, bu meslekte sarfedilen emeğin niteliği değerlendirilmeden, tam ve doğru olarak tespit ve hâl edilemeyeceği iddiasındadır. Avukat emeğinin tek bir değil, farklı görüntüleri olduğundan hareketle, bu niteliksel inceleme, avukat emeğinin farklı biçimlerini de içerecek bir düzeyde gerçekleştirilmeye çalışılacaktır.

2. BİR EMEK KURAMI

Emek kavramı, en azından Adam Smith'ten beri, iktisadi bir çözümlemenin ana değişkenlerinden biridir (Maurice Dobb'tan aktaran Madra, 2007: 10). Smith'in *Milletlerin Zenginliği* kitabı şu cümlelerle başlar: “Her milletin yıllık emeği, yaşamak için bir yılda yoğalttığı [tükettiği-KA] bütün gerekli ve elverişli maddeleri ona sağlayan ana

(*) Yayınlanmamış doktora tezinin bir bölümüdür. Sempozyumda tartışılıp geliştirilmek üzere sunulmuştur.

(**) Fıskışlı Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırma Görevlisi