

Prof. Dr. Zehra Gönül BALKIR

Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

İş Hukukunda Mimarlık İş Sözleşmesi

GİRİŞ

Küreselleşmeyle birlikte dünyanın içinde bulunduğu ekonomik kriz her meslek grubunu olduğu gibi mimar çalışanları ve mimarlık mesleğini de olumsuz yönde etkilemektedir¹. Mimarların istihdam sorunları ücretli çalışanlarda çalışma koşullarında, ücretlerde ve özlük haklarındaki yetersizlik ve daralmalarla çalışma koşullarının tanımsızlığı, çalışanların iş güvenliğinin işverenin iki dudağı arasına sıkışmış kalmış olması, tasarımcı olması gereken mimarlık mesleği ve hizmetinin mimarlık dışı alanlara kaymasına yol açmaktadır.

Gerçek eğitim ve meslekleri dışında kontrol elemanı, raportör, şantiye sorumlusu, fiilen teknik ressam, büro elemanı ve benzeri işlerde çalışmak zorunda kalan mimarların yaşadıkları mesleki kimlik bunalımı; giderek üretimlerini etkiler hale gelmiştir². Öte yandan bir başkasının emrinde bağımlı çalışan mimar sayısının artmasıyla birlikte; mimarlar, kendilerini; yalnız bırakılmış; mesleklerine ve yaptıkları işe yabancılaşmaya başlamış hissediyorlar³.

Çalışma yaşamında ücretli çalışanların haklarında gittikçe daralmalara gidilirken; serbest meslek erbabı olarak görev yapması gereken mimarların; özel sektörde işçi mimar olarak çalışmaya başladıkları görülmektedir. Kamudaki personel rejimi uygulamaları, yerleşme çaba-

ları ve giderek taşeronlaşmanın arttığı çalışma düzenleri mimarların üzerindeki baskıyı çoğalttığı gibi ücretli çalışan mimarların özlük haklarında daralmalara yol açıyor. Mimarlar arasında açık veya gizli işsizlik artarken; mimari hizmeti, yaratma eyleminin bağımsızlığını gerektirmesine rağmen; serbestçe mesleklerini icra edemeyip ekonomik nedenlerle kaçınılmaz olarak iş sözleşmesiyle çalışmaya başlıyorlar.

Mimari emeğini bir başkasının emrine vererek çalışmaya başlayan mimarlar; iş sözleşmelerine bağlı olarak çalışıyorlarsa da, mimari emeğin aynı zamanda fikri mülkiyet haklarıyla korunmasından dolayı mimarlık iş sözleşmeleri; klasik iş sözleşmelerinden farklı karakteristik özellikler gösteriyor.

Mimarlık iş sözleşmesinin hukuki yapısını ortaya koymak istediğimiz bu çalışmada; öncelikle mimarlık iş sözleşmesinin hukuki nitelikleri üzerinde durularak; işçi mimarlık sözleşmesinin özellikleri incelenmeye çalışılacaktır.

1. MİMARLIK İŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

Biçim haline gelmiş yaşam olarak tanımlanan mimarlık mesleği gerçekte yapı tasarım sanatıdır⁴. Yapıları tasarlayıp çizen ve uygulamasını yönlendiren sanat ve fen insanı olarak mimar olabildiğince çok sayıda zorunluluğu

olabilecek en geniş uyarlanabilirliği isteyen kişidir⁵.

Mimar, bir başkasının emrinde iş sözleşmesiyle çalışırken; gerçekte iş gören işçi mimardır. İşvereniyle yaptığı mimarlık sözleşmesi; işçi mimarlık sözleşmesidir ya da başka bir deyişle mimarlık iş sözleşmesidir. Mimarla, iş sahibi işveren mimar arasındaki ilişki ise; işçi mimarlık ilişkisidir. Başka bir mimarın yanında çalışan mimarlar veya özel hukuk tüzel kişilerinde süre ve bağımlılık temelinde iş gören mimarların durumu benzerdir ve onlar hakkında da işçi mimar tanımı yapılabilir⁶.

Mimarların, mimarlık ilişkilerini düzenleyen mimarlık yönetmeliğinde; süre ve bağımlılık temelinde iş gören mimarlar için ücretli mimar deyimi kullanılmakta ve bu şekilde bir tanım yapılmaktadır⁷.

Mimarlık iş sözleşmesi kanunda anılan sözleşmelerden olmamakla beraber hukuki yapısı itibariyle öteki borçlar hukuku sözleşmelerinden çok farklı değildir. Mimarlık iş sözleşmesinde, taraflar arasındaki çalışma ilişkisinde iki ayrı hukuki ilişki ve buna bağlı olarak iki ayrı hukuki sözleşme söz konusudur. Bu sözleşmeler iş sözleşmesi ve mimari eser sözleşmesidir.

İş sözleşmesine Borçlar Kanunu'nda yer verilmiş ve Kanunda; "hizmet akdi, bir mukaveledir ki onunla işçi muayyen veya gayri muayyen bir zamanda hizmet görmeyi ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermeyi taahhüt eder" diyerek tanımlanmıştır (BK.Md.313/1). Aynı şekilde; iş ilişkisine temel alınan iş sözleşmesi, İş Kanunu'nda; işçi olan bir tarafın bağımlı olarak iş görmeyi işveren olan diğer tarafın da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan bir sözleşme olarak tanımlanır. Yine İş Kanunu'nda işçi; bir iş sözleşmesine dayanarak, çalışan gerçek kişi olarak tarif edilir (m.2/1). Her iki kanunda da iş sözleşmesi; bir başkasının emrinde, belirli bir ücret karşılığında belirli bir süre için bedenen ve zihnen yapılan bağımlı bir çalışma türü olarak tanımlanmıştır.

Mimari eser sözleşmesi, kanunda sayılan sözleşmelerden olmayıp eser sözleşmesinin özelleştirilmesiyle mimari açıdan fikri mülkiyet hakkıyla taçlandırılan bir eser sözleşmesi olduğunu söylemek gerekmektedir.

Mimari eser sözleşmesi, konusunu insan emeğinin oluşturduğu sözleşmelerdendir⁸. Mimari eser sözleşmesi, işgören mimar ya da yüklenici müteahhit denilen kişilerle iş sahibi denilen kişi arasında yapılan öyle bir sözleşmedir ki, bununla işgören mimar, iş sahibinin vermeyi üstlendiği bir ücret karşılığında bir yapıt/proje ortaya koyma borcunu yüklenir (BK. 355)⁹.

Serbest mimarla sözleşme yapan, özel hukuka tabi gerçek ve tüzel kişilerle, kamu tüzel kişileri, kamu kurum ve kuruluşları, "iş sahibi" olarak kabul edilip adlandırılırken; mimarın 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre kazandığı başkasına devredilemeyen eser sahipliği hakkına dayanarak (Yönet. Md.4), yaptığı eser sözleşmesine "mimari eser sözleşmesi" adı verilir. Bu çerçevede mimari eser sözleşmesinin bir nevi eser sipariş sözleşmesi olduğu da söylenebilir¹⁰.

Mimarlık hizmetinin sonucunda yaratılan mimari eserler fikri mülkiyet haklarına konu olmaktadır. Mimari eser sahipliğini koruma altına alan haklar olarak; fikri mülkiyet hakları, mimarlık hizmetinde görüldüğü gibi insanın zihni emek ürünleridir¹¹. Doktrinde fikri hakların hem özel hukuk, hem de kamu hukuku niteliğine sahip olduğu belirtilmiş olsa da; fikri mülkiyet özel hukuk ağırlıklı olup tekel niteliğinde bir korumadan yararlandırılmışlardır¹². Farklı sürelerle koruma altına alınmış bulunan mimari eserlerin fikri mülkiyet haklarına ait koruma süreleri; son yasal değişiklikten sonra artık; FSEK'nun 27. maddesine göre; eser sahibinin yaşadığı müddetçe ve ölümünden sonra da 70 yıl olarak kabul edilmiştir. Böylece mimari eserlerin hak sahipliği mimarın yaşamı boyunca ve ölümünden sonra da 70 yıl süreyle koruma altına alınmıştır¹³. Mimarlık hizmeti sonucunda mimari eser sözleşmesiyle çalışan mimarın yarattığı mimari projeler ve uygulama ürünleri; kişisel haklardan sayılıp, koruma altına alınmıştır.

Bu kapsamda yer alan mimarlık iş sözleşmesi de bir mimari eser sözleşmesiyle iş sözleşmesinin birleştirilmesinden doğmuş olmaktadır. Çok özgün bir hizmet ve faaliyet alanı olan mimarların yaratıcılık karakterlerini ve fikri mülkiyet haklarını da katarak yaptıkları sözleş-

me taraflar arasında karşılıklı ama eşit olmaksızın ziyade taraflara farklı edimler yükleyen çok farklı bir sözleşme ve ilişki türü doğurmuştur. Bu yeni sözleşmenin iş sözleşmesinin bir çeşidi olduğu düşünülebilir.

Mimarlık iş sözleşmesi, farklı karakteristik özellikler taşıyan; ama aynı zamanda iş sözleşmesinin karakteristik özelliklerini de içinde barındıran bir sözleşmedir. Mimarlık ilişkisini ve çalışma türünü belirleyen iş sözleşmesine mimarlık iş sözleşmesi adı verilir. Mimarlık iş sözleşmesi; mimarların bir başkasının emrinde çalışmak üzere yaptıkları sözleşme olarak da tanımlanabilir. Mimari iş sözleşmesi karma bir sözleşmedir. Bir yanında eser sözleşmesinin bütün karakteristik unsurlarını taşıırken; öte yanında iş sözleşmesinin eser sözleşmesiyle bağlantılı ve iş görme borcu sağlayan unsurlarını da içinde barındırır.

Mimarların; bir başkasının emrinde bağımlı olarak yaptıkları iş ilişkisi, bir işçilik hizmeti ve statüsüdür. Taraflar arasındaki sözleşme iş sözleşmesine dayanır ve bu ilişkinin tarafları da işçi ve işverendir. Bir başkasının emrinde yapılan çalışma, mimarlık iş ilişkisine dayanan mimarlık çalışmasıdır. Bu halde; taraflar arasındaki sözleşme mimarlık iş sözleşmesidir ve bu sözleşmenin tarafları da işçi mimar ile serbest erbabi işveren ve bazen de mimar işverendir.

Mimarlık iş sözleşmesi; emeğini, bir başkasının emrine sunan mimarın yaptığı iş sözleşmesidir. Mimarlık iş sözleşmesi; mimarın, mimarlık hizmetini bağımlılık ilişkisi içinde sürdürmesidir. İşçi mimarların süre ve bağımlılık temelinde iş gördüğü sözleşmelerde ekseriyetle hem iş sözleşmesine, hem de mimarlık sözleşmesine ait edimler bulunmaktadır.

İş hukukunun temel karakterini ortaya koyan iş sözleşmesi ise; taraflar arasındaki sıkı bağımlılık ilişkisi nedeniyle özelleşmiş; süreç içinde, Borçlar Kanunu'ndaki iş sözleşmesinin özel bir biçimi olarak ortaya çıkmıştır. Benzer süreçle; mimarlık iş sözleşmesi de İş Kanunu'ndaki iş sözleşmesinin özel bir biçimi olarak ortaya çıkmıştır. Mimarlık iş sözleşmesi; iş sözleşmesinin asli unsuru olan bağımlılık ilişkisinin bütün unsurlarını bünyesine katarak, çift karakterli karma bir sözleşme şekline bürünmüştür.

2. MİMARLIK İŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİKLERİ

2.1. Özel Hukuk Sözleşmesi Olması

İş sözleşmesi bir özel hukuk sözleşmesidir ve işçi tarafı daima bir gerçek kişidir¹⁴. Mimarlık iş sözleşmesi de esas olarak öncelikle bir özel hukuk sözleşmesi ve daha doğru ifadeyle gerçek bir borçlar hukuku sözleşmesidir.

Tüm özel hukuk sözleşmeleri gibi; mimarlık iş sözleşmesi de, sözleşme yapma ehliyeti olan iki tarafın; serbest iradelerinin birleşmesinden, meydana gelen bir özel hukuk sözleşmesidir. Bu nedenle, mimarlık iş sözleşmesinin kuruluşu ve hükümlerini meydana getirmesi; diğer özel hukuk sözleşmelerinde olduğu gibidir¹⁵.

Özel hukuk sözleşmelerinde işverenin gerçek ya da tüzel kişi olması durumu değiştirmez. Hatta kamu iktisadi teşebbüsleri ya da bizzat devletin işveren olması sözleşmenin özel hukuk sözleşmesi olma niteliğini değiştirmez¹⁶.

2.2. Karma Bir Sözleşme Olması

Mimarlık iş sözleşmesi karma bir sözleşmedir¹⁷. Karma sözleşmeler; tipik birkaç akdin unsurlarının tek bir akit içinde kaynaşması, karışması ile meydana gelmektedirler. Karışık muhtevalı karma sözleşme, tipleri edimin içeriğine ve yüklenilme biçimine bağlı, sözleşmelerin esaslı unsurlarını kısmen veya tamamen kanunun öngörmediği bir bütünlük içinde birleştiren tek bir sözleşmedir. Yargıtay; karma sözleşmeler için; "Kombine sözleşmeler, sözleşmenin taraflarından birinin kanunda yer alan birden çok sözleşmeye ilişkin denk kıymette edimler taahhüt ettiği, buna karşılık diğer tarafında bir edimi (çoğunlukla para borcunu) taahhüt ettiği sözleşme tipleridir" tanımlamasını yapmıştır¹⁸.

Karma sözleşmede, yasada ayrı ayrı düzenlenmiş çeşitli sözleşmelere ait edimlerin tek bir sözleşmede; yasanın öngörmediği biçimde bir araya gelmesi söz konusu olmalıdır. Sözleşme taraflarının bu yöndeki iradesi açık veya zımni olabilir. Eğer irade zımni ise edimler arasındaki iktisadi ve fiili bağıllık da önem taşıyacaktır¹⁹.

Karma sözleşmeler isimsiz sözleşmelerin

teknik olarak en karmaşık ve öğretide en tartışılan kısmını oluşturmaktadır. Teknik olarak karmaşık ve birbiriyle kaynaşan ve her biri başka hükümlere tabi farklı tipler söz konusu olduğundan tartışmalıdır. Bu tip sözleşmelerin kaynaşmasıyla ortaya çıkan sözleşme kanunun öngördüğü bir sözleşme değildir ve unsurlarının tümü ayrı ayrı yasa ve yasalarla düzenlenmiştir. O halde, bir karma sözleşme aslında yasal düzenlemeden tümüyle yoksun değildir. Ancak, içinde barındırdığı unsurlara tekabül eden hükümlerin ne oranda uygulanacağı bir sorun olarak karşımızda durmaktadır²⁰.

Yasayla düzenlenmemiş ya da unsurları düzenlendiği halde açıkça öngörülmemiş bu hukuksal alanda, meselenin çözümüne yönelik olarak; öncelikle alan; atipik bir sözleşme olarak karma sözleşme ve kendine özgü sözleşme (sui generis) olarak iki bölgeye ayrılmıştır. Sözleşme edimleri genel olarak; asli edimler ve yan edimler olarak ayrılmaktadır. Asli edimler sözleşmenin tipini belirlerken; karşılıklı sözleşmeler açısından bakıldığında tip tayin edici unsurlar ile tip açısından zaruri unsurlar olarak kolayca ikiye ayrıştırılabilirler. Örneğin iş sözleşmesinde tip tayin edici unsur süre ve bağımlılık temelinde iş görme, tip açısından zaruri unsur ise ücrettir. Bir sözleşmenin tip tayin edici unsurlarında yapılan değişim; o sözleşmeyi genellikle kendine özgü kılar. Tip açısından zaruri unsurlarda yapılan değişim ise genelde ortaya karma bir sözleşme çıkarır²¹.

Yargıtay'a göre "Bir sözleşme ile Borçlar Kanununun özel hükümleri bölümünde gösterilen sözleşmelerden yalnız biri değil, birkaçı, hatta bu bölümde öngörülme ve kanunun yasak etmediği bir sözleşme de birlikte yapılabilir"; bunlar karma sözleşme olarak adlandırılır. Yargıtay'ın içinde hem çeşitli tiplere ait olan unsurları, hem de hiçbir tipe ait olmayan unsurları aynı anda barındıran sözleşmeleri de "karma sözleşme" saydığı görülmektedir. Burada içerik itibarıyla karma nitelik taşıyan bir sözleşmenin taraflarca yasal tiplerden birisi olarak isimlendirilmesinin, o akdin karma sözleşme olarak kabulünü engellemeyeceğini eklemek gerekir. Sonuç olarak karma sözleşme, çeşitli yasal tiplere ait asli ya da tali unsurların yasa-

nın öngörmediği biçimde tek bir sözleşmede bütünleşmesiyle oluşan sözleşme şeklinde tanımlanabilir²².

Yargıtay'ın da; bu konuda taraflara ait edimlerin denk kıymette olması gerektiği düşüncesinde olduğunu belirtmek gerekir. Diğer yanın edimi ise genelde tek bir unsur olarak ücret olup, bu bağlamda bir bütün teşkil etmektedir. Yargıtay'a göre; karma sözleşmelerin niteliğinin, sözleşme şartlarına göre ayrı ayrı tanımlanması ve doğurduğu hak ve borçların da aynı şartlar dikkate alınarak takdiri gerekir. O halde karma sözleşmelerin çözümlenmesinde tek bir görüş yerine her bir sözleşmenin özellikleri dikkate alınarak, belirlenecek değişik görüşlere başvurulmasının uygulamada da benimsendiğini söylemek yanlış olmayacaktır. Bununla birlikte Yargıtay öğretiden esinlenerek bazı ilke kararları almıştır. Özellikle çift tipli karma sözleşmeler açısından Yargıtay, "Kural olarak karma sözleşmeye, her bir edimin alındığı sözleşmelerden her birinin kurallarının doğrudan doğruya" uygulanması gerekeceği görüşündedir²³. Artık istisnalar dışında çift tipli karma sözleşmeler açısından taraflar arasında öncelikle sözleşmelerin birleştirilerek değerlendirilmesi ve çatışma halinde menfaatler dengesi ve hakkaniyete uygun düşen hükmün tercih edileceğine ilişkin değerlendirmelerin benimsendiği söylenebilir²⁴.

2.3. Karşılıklı Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması

Mimari eser sözleşmesinin hukuki niteliğine bakıldığında mimari eser sözleşmesiyle birlikte iş sözleşmesini de kapsayan karakteristik özellikleri bünyesinde toplayan mimarlık iş sözleşmesi; ivazlı, şekle bağlı olmayan, rızai nitelikte, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme görünümündedir²⁵. Mimari eser sözleşmesi de, iş gibi, "tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir; çünkü eser sözleşmesinde; hem iş sahibinin hem de yüklenici olarak mimarın edimleri karşılıklı olarak değiştirilerek mübadele edilmektedir²⁶.

İki tarafa karşılıklı borç yükleyen sözleşmeler her iki tarafı da edim yükümü altına sokan ve bu edimlerin karşılıklı olarak değiştirilmesini

gaye edinen sözleşmelerdir. İş sözleşmesinde yapılan iş karşılığında ücret ödenmesi, bu sözleşmenin borçlar hukukundaki iki taraflı akitler arasında sayılmasına neden olmuştur²⁷.

İş sözleşmesi, iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. İşçi, iş görme ve işverende ücret ödeme temel borcu altına girer²⁸. Mimarlık iş sözleşmesinde; işçinin iş görme borcuna karşılık, işverenin ücret ödeme borcu olduğundan; taraflardan her biri, öteki tarafın edimine karşı borç yüklenmektedir. Bu niteliği nedeniyle, mimarlık iş sözleşmesi de karşılıklı borç yükleyen iki taraflı bir sözleşmedir²⁹.

Hukuki nitelendirme açısından, mimar yanında çalışan işçi mimarların yaptıkları işçi mimarlık sözleşmeleri; bire çok tipik edimli (ikiz - kombine) karma sözleşmelerdir. Ancak farklı olarak, anılan sözleşmelerde iş sözleşmesi mimarlık sözleşmesine oranla baskın karakter taşımaktadır. Çünkü ortada işveren mimarın işverinde, emir ve talimatı altında, süre temelinde görülen bir iş vardır ve hukuki bilgisi nedeniyle özellikle mimarlık mesleğinin yapılışı açısından; işveren mimarın, işçi mimarı denetleyebilme olanağı çok daha fazladır.

Şirket mimarlarında ise bu denetim işverenin hukuken donanımlı olup olmamasına göre değişse de, genellikle çalışma saatlerinin belirlenmesi ve benzeri şekli unsurlar açısından yapılabilir. Bu türden mimarlık iş sözleşmelerinde kural olarak iş sözleşmesi hükümleri uygulanmaktadır. Ancak, işçi mimarlık ilişkisinin konusunu oluşturan edimlerden biri olan mimarlık mesleğinin yapılışı açısından; başkasını temsilen de olsa yapılıyor olması nedeniyle, menfaatler dengesi de gözetilmeli ve uygun düştükçe mimarlık sözleşmesinin hükümleri de uygulanabilmelidir. Özellikle mimarlık mesleğinin yerine getirilmesinde; gereken yüksek özen borcu açısından, mimarlık sözleşmesine özgü kuralların uygulanması gerekebilir³⁰.

Karma bir sözleşme olarak mimarlık iş sözleşmesinde, bire çok tipik edimli sözleşme olarak; ikiz - kombine karma sözleşme özelliği ağır basmaktadır. Sözleşmenin mimarlık ilişkisi kısmında, sözleşmenin tabi olacağı hükümler belirlenirken; İş Kanunu, Mimarlık Kanunu ve Borçlar Kanunu'nun eser sözleşmesinin bazen

de vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerinin uygun düştükçe uygulanması söz konusudur. Mimarlık iş sözleşmesinde ayrıca; iş sözleşmesindeki süre ve bağımlılık temelinde iş görme edimi de bulunmaktadır. Bu yönüyle; İş Kanunu hükümlerinin de uygulanması gerekir. Söz konusu yasalardaki hangi hükümlerin uygulanacağı meselesi; her bir somut olayın niteliğine ve taraflar arasındaki menfaat dengelerine göre değişecektir.

Sonuç olarak mimarlık iş sözleşmesinde; ortada bir ikiz (kombine) karma sözleşme olduğunu kabul etmek ve iş hukukunun yorum yöntemlerini de gözden kaçırmadan karma sözleşmelere ilişkin birikimden yararlanmak suretiyle teknik açıdan daha uygun bir çözüme varılmalıdır. Taraflar arasındaki çalışma ilişkisine, menfaatler dengesi bağlamında bakıldığında; taraflardan birisi emir ve talimat verme yetkisine sahip işveren konumunda, diğeri ise süre ve bağımlılık temelinde iş gören işçi konumunda olduğu görülmektedir. Mimarlık iş sözleşmesinin karakteristik özelliği dikkate alındığında; mimar çalışanın eser yaratma özelliği ve mimarlık ilişkisi de önem taşımakla birlikte, iş ilişkisine dayanan süre ve bağımlılık temelinde iş görme ediminin öne çıktığı görülmektedir.

2.4. Bağımlılık ve Süre Temeline Dayanan Bir Sözleşme Olması

Tarafların özgür iradeleriyle bağitlanan iş sözleşmesi, aynı zamanda taraflar arasında bir hiyerarşi oluşturur. İşçiyi koruyucu iş hukuku hükümleri gerçekte borçlar hukukunun liberal hükümlerinin çalışma ilişkilerine uygulanmasını önlemek üzere getirilmiştir. O nedenle boşluk halinde, çalışma ilişkilerine genel hükümlerin uygulanmasında; mutlaka iş hukukunun temel ilkelerine uygun düşme koşulunun aranması gerekir. Bu ilkelerin başında, işçi lehine yorum ve işçinin korunması ilkeleri gelmekte olup; Yargıtay iş sözleşmelerinin yorumlanmasında, her ikisinden de yararlanmaktadır. İş hukuku ile ilgili sözleşmeler açısından da bakış açısının kural olarak benzer olması ve özellikle taraflar arasındaki bağımlılıktan kaynaklanan eşitsizliğin gözden kaçırılmaması gerekir. Mimarlık iş sözleşmesinde; ortada tam bir iş sözleşmesi bu-

lunmayıp, sadece bazı unsurlarının; sözleşme-
de kısmen yer alması, bu yorumun uygulanma-
sını bir ölçüde zayıflatabilecektir.

İş hukukuyla ilgili karma sözleşmelerin çö-
zümünde; klasik sözleşme hukukuna ait görüş
ve tekniklerden yararlanılması, iş hukukunun
sosyal özelliğinin geri plana itilmesi anlamına
gelmemeli; belirtilen koruyucu özellik, yorum
esnasında daima dikkate alınmalıdır. İş huku-
ku ile ilgili bir karma sözleşmede uyumsuzluk,
süre ve bağımlılık temelinde iş görme edimi
üzerinde yoğunlaşıyorsa; kural olarak iş sözleş-
mesi hükümleriyle çözümlenmesi uygun olur.
Bununla birlikte, aynı sözleşmede iş hukuku
kadar sosyal özellik taşıyan başka bir sözleşme
tipinden edim de olması halinde, varılacak çö-
zümün diğer türden sözleşmenin örneğinin mi-
mari eser sözleşmesinin karakteristik özelliğini
bertaraf etmemesine dikkat etmek gerekir.

Uyumsuzluk süre ve bağımlılık temelinde iş
görme ediminde değil de; bir diğer sözleşme-
nin tip tayin edici edimi üzerinde yoğunlaşı-
yorsa ve o tip açısından uyumsuzluk konusu
mevzuatta açıkça düzenlenmişse, kural olarak
o hükmün uygulanması uygun olur. Söz konu-
su edimin; aynı zamanda iş sözleşmesinin
yan edimini oluşturması halinde dahi, durum
değişmez. Ancak, somut olayda iş hukukunun
sosyal özelliğiyle işçiyi himaye edici kurallarını
dolanma niyeti varsa, bu niyet yapılacak yo-
rumla mutlaka boşa çıkarılmalıdır. Öte yandan,
diğer tip tayin edici edimin ait olduğu sözleş-
meye ilişkin hükümlerde uyumsuzluk konusu
hiç düzenlenmemişse, menfaatler dengesi de
gözetilerek, uygun düştüğü ölçüde iş sözleş-
mesi hükümleri ya da başka bir tipe ait hüküm-
lerle iyiniyet kuralları kıyasen uygulanabilir.

Uyumsuzluk hem süre ve bağımlılık temelinde
iş görme edimini hem de bir başka tipik
edimi eşit şekilde ilgilendiriyorsa somut olayın
özelliğine ve karma sözleşmenin çeşidine göre
birleştirmeden yararlanılabilir. Farklı tiplere iliş-
kin hükümler arasında çatışma varsa emredici
hükümler tercih edilmelidir. Çatışan hükümle-
rin tümü emredici ise, o zaman menfaatler den-
gesi de göz önünde tutularak, adalete uygun
bir çözüm araştırılacaktır. Farklı tiplere ait hü-
kümlerden hiçbiri uyumsuzluğu açıkça düzenle-

miyorsa, o zaman da kıyas yollarından yarar-
lanılarak uyumsuzluk çözümlenebilir. İhtimaller
değerlendirilirken uyumsuzluk konusu edimin;
karma sözleşmedeki ağırlığı ve menfaatler den-
gesi sürekli olarak tartılmalıdır³¹.

İş sözleşmesi; edim borcunun, bir defada
ödendiği bir borç olmayıp; zaman içerisinde
edimin yerine getirilebileceği bir borç ilişkisi
kurar ve iş görme edimi sona ermeyerek, süre-
li olarak devam eder³². Mimarlık iş sözleşmesi
de benzer şekilde zamana bağlı ve devamlı bir
sözleşmedir. İş sözleşmesinde hizmetin ifası
devamlılık arz eder. İşçinin ifa etmekle yüküm-
lü olduğu iş görme borcu; kesintisiz bir fiil ve
davranışla ifade edilen ve işçiyi devamlı bir
uyum yükümlülüğü altında bırakan bir edim-
dir³³. İşçinin, işverenin bağımlılığı altında bu-
lunması; bir özel hukuk sözleşmesinin tarafları
arasında bulunması gereken eşitliği bozarken;
iş sözleşmesinde var olan otorite bağımlılık iliş-
kisi; sözleşmenin tarafları arasında kaçınılmaz
olarak, hukuki bir hiyerarşi yaratır³⁴.

İş sözleşmesinin karakteristik tip tayin edici
edimi olan bağımlılık ilişkisi, mimarlık iş söz-
leşmesinde mutlaka yer almaktadır. Süre ve
bağımlılık temelinde; iş görme edimine rengini
veren unsur olan bağımlılık, sadece iş sözleş-
mesini tespit etmeye yarayan teknik bir kav-
ram değildir. Aslında ortada bir iktidar meselesi
mevcuttur. İş hukuku işverenin işçi üzerindeki
iktidarını sınırlama amacına yöneliktir. Bağımlı-
lığın ve dolayısıyla iş sözleşmesinin varlığı, kla-
sik sözleşme hukukunun sözleşme özgürlüğü,
tarafların eşitliği gibi temel ilkelerine karşıt so-
nuçlara yol açar. İrade özgürlüğünü esas alan
sözleşme hukukunun aksine, iradenin bağımlı-
lığının temel alınmasının yarattığı çelişki iş hu-
kukunu besleyen damarlardan biridir.

Mimarlık iş sözleşmesinde, işin yapılması az
veya çok; devamlı bir süre içinde olmaktadır.
Sözleşmenin süreli veya süresiz sona ermesi-
nin, belirli veya belirsiz olması; mimarlık iş söz-
leşmesinin devamlılık özelliğini ortadan kaldırı-
maz. İşverenin ve işçinin edimleri devamlılık
gösterir. Mimarlık iş sözleşmesinin yapılmasın-
da, uygulanmasında ve sona ermesinde uygu-
lanacak esasların belirlenmesinde; kullanılacak
ölçüt, daima süredir³⁵.

2.5. İşçinin Şahsına Bağlı Bir Sözleşme Olması

Mimarlık iş sözleşmesinde; her iki tarafın da iş sözleşmesinin gereği olan, ihtimam ve sadakat yükümlülüklerine uygun davranması gerekir. Bu özellikleri nedeniyle iş sözleşmesi, sadece bir borç sözleşmesi niteliğinin çok üstünde; aynı zamanda kişisel bir birlik ilişkisi niteliğini de taşımaktadır³⁶.

İş sözleşmesi, taraflar arasında kişisel ilişki kuran bir sözleşmedir³⁷. Çağdaş iş hukukunda, iş sözleşmesinin temel niteliğinin; işçinin kendi şahsı ile yakından ilgili ve bu niteliğiyle doğrudan işçinin şahsına bağlı bir sözleşme olduğu kabul edilmektedir.

İşçinin ediminin, eşya ve para değil; bizzat hizmet olması ve bu hizmetin de; işçinin doğrudan şahsıyla ile yakından ilişkili bulunması nedeniyle mimarlık iş sözleşmesi de; tıpkı iş sözleşmesi gibi, işçinin şahsına bağlı bir sözleşme olma özelliği taşımaktadır. Bu yüzden mimarlık iş sözleşmesinin tarafları arasında da işin yapılması ve karşılığında ücret ödenmesi borçlarına ilaveten; sadakat, işverenin talimatlarına uyma, işçinin sağlığını koruma ve işçilere eşit davranma gibi yeni borçlar eklenmiştir³⁸.

3. MİMARLIK İŞ SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN KARŞILIKLI EDİMLERİ

Mimarlık iş sözleşmesi hem mimari eser sözleşmesi ve hem de iş sözleşmesinin karakteristik özelliklerinin birleştiği bir sözleşmedir. Bu nedenle her iki sözleşmenin baskın özelliklerini içinde barındırır. Bu baskın özellikler ve tarafların karşılıklı edimleri çoğu zaman birbiriyle çelişir. Eser sözleşmesi kural olarak ani edimli borç ilişkisi doğurur. Mimar ya da müteahhidin bir sonuç borcu üstlenmesi nedeniyle; işçilerden farklı olarak, kendisinden bekleneni yapmış olsa bile; eserin, ayıplı olmasından sorumludur. Öte yandan iş sözleşmesi sürekli borç ilişkisi doğurduğundan; işçi sonuca ulaşmayı yani edim sonucunun başarılı, ayıpsız olmasını taahhüt edemez. İşçiye sadece özen borcu yüklenir. İşçi kendi özen borcuna aykırılıktan sorumludur³⁹.

Mimari eser sözleşmesi mimarın belli bir mimari emek vermeyi üstlendiği ve ücrete hak kazandığı, iş görme borcu doğuran bir eser sözleşmesidir. İş sözleşmesinde tarafların edimleri süre ve bağımlılık temelinde iş görme ve ücret olarak ayrıştırılmıştır. Mimarlık iş sözleşmesinin edimlerine baktığımızda; bu karma sözleşmenin mimari eser sözleşmesinden ücret ve mimarlık hizmeti verme edimini yüklediği; iş sözleşmesinden de süre ve bağımlılık temelinde iş görme ve ücret edimini de kendi içine alarak; karşılıklı tüm edimleri tek bir sözleşmede taşıdığı görülmektedir.

Tarafların karşılıklı hak ve borçlarını belirlemede iş sözleşmesiyle eser sözleşmesi ayrımı araştırılırken; iş sözleşmesinin ve eser sözleşmesinin edimlerini yakından incelemek gerekmektedir. O halde mimari iş sözleşmesinin birleştirilmiş yapısı bir yandan her iki sözleşme türünde de yer alan ücret edimini içinde barındırırken; aynı zamanda mimari hizmeti ve aynı zamanda bağımlılık temelinde yer alan iş görme ediminin hukuki sorumluluğunu birlikte taşıyacaktır.

Mimarlık iş sözleşmesinde tarafların karşılıklı hak ve borçları da çizilen bu çerçeve içinde hangi edimden doğuyorsa ve o edim hangi tip borçlar hukuku sözleşmesine uyuyorsa o sözleşmenin genel kurallarına göre çözümlenmeye çalışılacaktır.

3.1. İş Görme Edimi Olarak Mimarlık Emeği

İş görme, bir kimsenin iktisadi yönden iş olarak değerlendirilen ve ekonomik değeri olan her türlü davranışdır⁴⁰. İş sözleşmesinde iş ve çalışma unsurunu işçinin bedeni ve zihni herhangi bir çalışması oluşturur. İş sözleşmesinin konusu herhangi bir işin görülmesi olarak insan emeğidir. Gerçekten iş görme; karşı taraf için, ekonomik değeri olan her türlü faaliyettir. İş görme hakkında hiçbir sınırlama yoktur; işin bedeni veya fikri olması yahut kamu hizmeti niteliğinde bulunması herhangi bir farklılık yaratmaz. İşçinin işini görürken sadece emeğini kullanması ya da birtakım alet ve edevattan yararlanarak emek yaratmasının bir önemi yoktur⁴¹. İşçi mimar da aynı şartlar altında çalışmaktadır.

Mimarlık iş sözleşmesinin konusu; mimar olan işçinin, mimarlık hizmetlerini yerine getirmesidir. Burada işin kendisinde ve çalışanların kimliği üzerinde mimar olma gibi bir sınırlama bulunmaktadır. Mimarlık iş sözleşmesinde; mimar olan bir insanın mimarlık hizmetini ve gereklerini yerine getirmesi söz konusudur.

Mimari eser sözleşmesi; mesleğe hakim kamusal kurallara rağmen maddi hukuka tabii bir özel hukuk sözleşmesidir. Mimari eser sözleşmesinin esaslı edimleri; ücret ile mimarlık tekele kapsamına giren mimarlık hizmetinin yerine getirilmesi olarak ayrıştırılabilir. Mimarlık tekele kapsamına rağmen mimarlık hizmetlerinin kapsamı bir hayli geniştir ve mimarlık tekeli içindeki mimari proje müellifliğinden teknik uygulama sorumluluğuna kadar her türlü mimari hizmeti karşılayacak kadar geniştir.

3.2. Mimarlık İş Sözleşmesinde Bağımlılık Unsuru

Kural olarak iş sözleşmesiyle, işçi; ücret karşılığında, belirli veya belirsiz bir süre için işverenin hizmetinde çalışma borcu altına girmektedir⁴². Gerçekten iş sözleşmesinde taraflar arasında sıkı bir bağımlılık vardır. Bu bağımlılık kendisini özellikle işçinin işverene bağımlı ve tabi kılması; belirli ya da belirsiz süreyle onun emir ve talimatları altında bulunması şeklinde gösterir⁴³.

Borçlar Kanunu'nda yer alan iş sözleşmesi tanımında; iş görme ve ücret unsurlarına yer verildiği halde, iş sözleşmesinin temel unsurlarından biri olan bağımlılık unsuru belirtilmemiştir. Bu unsuru da eklemek suretiyle iş sözleşmesini işçi olan tarafın belirli veya belirsiz bir süre için bağımlı olarak iş görmeyi ve işveren olarak diğer tarafında ücret ödemeyi taahhüt ettiği bir sözleşme olarak tanımlayabiliriz⁴⁴.

İş Kanunu'nun 2/1. maddesine göre; işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye, iş ilişkisi denilir. İş ilişkisi, işçiye işverenin işini yapma borcu yükleyen hukuki bir ilişki olarak tanımlanabildiği gibi; işverenin işçiyi çalıştırmasına dayanan hukuki bir ilişki olarak da anlaşılabilir⁴⁵. Hukukumuz yönünden iş sözleşmesi iş ilişkisini doğuran ve düzenleyen veya işçiye işverenin işini görme borç ve yükümünü yükleyen bir

anlaşma olarak nitelenebilir⁴⁶. Mimarlık iş sözleşmesinin de iş görme, ücret ve bağımlılık ilişkilerinden oluşan üç unsuru bulunmaktadır.

İş sözleşmesinde bağımlılık ilişkisi sözleşmenin asli unsurudur. İş hukukunda ve iş sözleşmesinde bağımlılık ve bağımlılık ilişkisi yargıç kararları ve doktrin tarafından ilave edilen bir unsur olarak iş sözleşmesini diğer sözleşmelerden ayıran en önemli özelliktir. Diğer iş görme sözleşmelerinde de daima bir karşılık söz konusudur. Oysa iş sözleşmesinde bu karşılık bağımlılık ilişkisi olarak sabit olduğu halde diğer sözleşmelerde bağımlı hukuki bir ilişki söz konusu değildir.

İş sözleşmesinde bağımlılık unsuru işçinin işverenin otoritesi altında iş görmesi anlamına gelir ki bu işçinin işverenin yönetim ve gözetimi altında onun emir ve talimatlarına uyararak ve hatta onun cezalandırma yetkisini de kabul ederek iş görmesi demektir⁴⁷. Anayasa Mahkemesi ve öğretisi tarafından da iş sözleşmesinin iş görme, ücret ve bağımlılık olarak sıralanan üç unsurdan oluştuğu ve bağımlılık unsurunun; iş sözleşmesini, konusu iş görme olan diğer sözleşmelerden ayıran bir unsur olarak kendisini gösterdiğini kabul etmiştir⁴⁸.

İş hukukundaki iş sözleşmesi; sözleşmenin taraflar arasında bağımlılık ilişkisi göstermesi nedeniyle, özellik göstermiş ve Borçlar Kanunu'ndaki iş sözleşmesinin özel bir biçimi olarak ortaya çıkmıştır⁴⁹. Aynı şekilde mimarlık iş sözleşmesi de İş Kanunu'ndaki iş sözleşmesinin özel bir biçimi olarak ortaya çıkmıştır ve iş sözleşmesinin asli unsuru olan bağımlılık ilişkisinin bütün unsurlarını içerir.

İşçi mimarlık sözleşmesinin tip tayin edici unsurlarından birini teşkil eden iş sözleşmesidir. İşçi mimarların süre ve bağımlılık temelinde iş görmeyi üstlendikleri sözleşmelerin hukuki özelliklerinin incelenmesine geçildiğinde bu sözleşmelerin bir yanı sıra iş sözleşmesi ve öteki yanı sıra mimari eser sözleşmesi olduğu görülecektir. Benzer çift başlı bir görünüm, işçi avukatlık sözleşmelerinde de yaşanmaktadır. Bu sözleşmenin, bir yanı sıra vekâlet sözleşmesine ve vekâlet ilişkisine; öteki yanı sıra iş sözleşmesi hükümleriyle iş ilişkisine dayanmaktadır. Karma bir sözleşme türü olan bu sözleşmeler

için; Yargıtay, görüşünü bildirmiş ve taraflara benzer şekilde yol göstermiştir. İşçi avukatlık sözleşmesi ve işçi mimarlık sözleşmesi gibi çift başlı sözleşmelerde; anılan sözleşmelere hangi tipe ait hükümlerin uygulanacağına Yargıtay kararları da dikkate alınarak çözüm aranmaktadır⁵⁰.

Başka bir mimarın yanında çalışan mimarlar, ekonomik, sosyal ve hukuki durumları itibarıyla genellikle “işçi mimar” olarak adlandırılmaktadır. Özel hukuk tüzel kişilerinde; süre ve bağımlılık temelinde iş gören, mimarların durumu da benzerdir ve onlar hakkında da “işçi mimar” deyiminin kullanılması mümkündür. Her iki kategorideki işçi mimarların ortak özellikleri; kendine ait bürolarının olmaması, bağımsız olmamaları, gelir vergisi mükellefi olmamaları, sosyal sigortalara kayıtlı işçi olarak iş görmeleri ve mesleki kimliklerinin ön planda olmaması olarak özetlenebilir.

Başka bir mimar yanında çalışan işçi mimarların, çoğunlukla kendi özgün tasarımlarını yapmadan, işveren mimarın talimatı doğrultusunda çalıştığı, proje müellifi olarak yaptığı çalışmanın altına çoğunlukla imza koyamadığı ve genellikle sigorta primlerinin işçi asgari ücreti üzerinden ödendiği gözlemlenmektedir⁵¹.

3.3. Mimarlık İş Sözleşmesinde Ücret Edimi

Mimar işçi yaptığı iş karşılığında ücret alır. İş sözleşmesindeki ücret unsuru, herhangi bir emeğin karşılığıdır. Gerçekten iş sözleşmesinde işçinin emeğinin karşılığında ücret ödenir ve bu ücretin para şeklinde ödenmesi zorunluluktur. Ücret, İş Kanunu'nun iş sözleşmesi tanımında yer alan bir esastır. Yargıtay'a göre de; ücret bir çalışma karşılığında verildiğinden, çalışılmayan süre için ücret talebinde bulunulamaz⁵².

Mimarlık iş sözleşmelerinde tip açısından zaruri karşı edim; ücrettir. İş sözleşmesinde işçinin süre ve bağımlılık temelinde iş görmesi ediminin karşı edimi işverenin ücret adı altında bir karşılık ödemesidir (İş K.md.8/I). Ücret iş sözleşmesinin esaslı unsurlarındandır.

Yargıtay'a göre ücret, görülen iş karşılığı işverenin belli bir zaman dilimi için ödemiş olduğu bedeldir. Süre ve bağımlılık temelinde

bir iş görme gerçekleştirilmişse ve bu yasal bir çalışma zorunluluğu olmamasına rağmen yapılmışsa, ilke olarak ücret ödenmesi gerekir; aksi durum hayatın olağan akışına ters düşer, kural olarak her iş bir ücreti gerektirir. Ayrıca, çalışmanın ücretsiz oluşu ile ücretli olup da belli edilmemiş bulunmasını birbirinden ayırt etmek gerekir. İkinci halde şayet diğer unsurlar varsa, sırf ücretin belli edilmemesinden ötürü iş sözleşmesinin yokluğundan söz edilemez. Böyle bir durumda ücret asgari ücretten az olmamak üzere, rayiç bedel üzerinden belli edilir. Ücretin maktu olması şart değildir; yapılan iş ölçü alınarak götürü ücret alınması iş sözleşmesi niteliğini ortadan kaldırmaz. Ancak, ilke olarak ücretin bir çalışma karşılığı olması gerekir⁵³.

Mimari iş sözleşmesi, karşılıklı (ivazlı) olduğundan, ücret de sözleşmenin önemli bir unsurudur ve harcanan emek karşılığı bir ücret ödenmektedir. Bu nedenle taraflar arasında eser karşılığı ücret ödeneceği sözleşmede belirtilmemiş olsa bile, bir ücret ödenmesi gerekecektir. Taraflar, ücret verileceğini belirtmiş, fakat bunun ne kadar olacağını belirtmemişlerse, BK. 366. maddesindeki yaklaşık (takribi) ücret ile ilgili kurallara göre ücretin ne kadar olacağı belirlenir. Taraflar aralarında belirli bir ücret kararlaştırmışlarsa, artık iş sahibi bu ücreti ödemek zorundadır (BK. Md. 364)⁵⁴.

Mimarlık iş sözleşmesinde de emeğin karşılığı para ile ödenir. Ödeme yeri ve şekli iş kanununda belirtildiği gibi; olabileceği gibi, sözleşme serbestisi sınırları içinde kalmak şartıyla; taraflar arasında, her türlü anlaşmaya bağlı olarak da belirlenebilir. Mimar kimse ücret almadan çalışamaz⁵⁵. Ancak hatır için yakınlara yapılan işler ücret gerektirmez⁵⁶.

4. İŞÇİ MİMARLARIN ESER SAHIPLIĞI

Hukukumuzda “eser sahipliği” deyimini eseri bizzat meydana getiren gerçek kişiyi ifade eder (FSEK md. 1/B-b). İlke olarak, başkası tarafından meydana getirilen bir eser üzerinde bir başka kişinin eser sahipliği söz konusu olmamalıdır. Zira eser ile sahibi arasındaki bağ, çocuğu ile ebeveyni arasındaki gibi doğal bir bağdır. Bu doğal ilişki bir eserin vücuda getirilmesiyle

birlikte doğar ve kural olarak üçüncü kişilere devri mümkün değildir. Ancak, bir kimse tarafından meydana getirilen eser üzerinde başka bir kimseye birtakım hak ve menfaatler tanınabilir. Bu hak ve menfaatler, ekonomik nitelik arz eden, yani para ile alınıp satılabilen malî haklardır. Esas olan, hak sahibi tarafından yapılan tasarruf ile hukuksal bir sonuç doğurtulmuş olmasıdır. Hak üzerinde tasarruf kavramı, hak sahibinin, eylemi ile yeni hak ve borçlar oluşturabilme yeterliliğine sahip bulunulmasını gerektirmektedir.

İş ve hizmet koşullarının oluşturduğu ortamlarda vücut verilen eserler üzerindeki fikri hakların eser sahipliği doğrudan işverene aittir. Fikir ve Sanat Eserleri Yasası'nın 18. maddesi ile mali hakları kullanma yetkisinin yalnızca eser sahibine ait olduğu ve aralarındaki özel sözleşmeden ya da işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar bunları çalıştıran ya da tayin edenler tarafından kullanılacağı öngörülmüştür. Bu durumda işçi mimarlar ancak iş sahibi ile yapacağı sözleşmeye göre mali hakları kullanabileceklerdir.

Gerçekten bazı teknik zaruretler ve eserin doğumundaki menfaatler vaziyeti dikkate alınarak eser sahipliği statüsünün kazanılması konusunda, biri işverenler, diğeri de tüzel kişiler bakımından iki istisna getirilmiştir. 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun hakların kullanılmasına ilgili 18. maddesinde; "Mali hakları kullanma yetkisi münhasıran eser sahibine aittir. Aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılır. Tüzel kişilerin uzuvları hakkında da bu kural uygulanır. Bir eserin yapımcısı veya yayımcısı, ancak eserin sahibi ile yapacağı sözleşmeye göre mali hakları kullanabilir." hükmü getirilmiştir.

Kanun hükmüne göre; aralarındaki özel sözleşmede bir hüküm yoksa veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar bunları çalıştıran veya tayin edenlerce

kullanılır. Bu durumda işçi mimarın yaratmış olduğu mimari proje ve mimarlık hizmetlerinin tüm mali ve manevi hakları işverene ait olmaktadır. Oysa ki gerek fikri mülkiyet haklarının ortaya konması ve gerekse koruma altına alınmasının en önemli nedenlerinden biri de manevi haklardır. Mali hakların çalıştıranlara ait olduğunun kabulü halinde bile; işçi mimarların manevi haklarının ve imza atma haklarının korunması gerekmektedir⁵⁷. Bu noktada işçi mimarların taraflar arasında aksi belirlenmedikçe gerek manevi haklarının korunmasında ve gerekse eserleri üzerine ad ve imzalarının atılmasıyla ilgili olarak pek çok sorunu bulunmaktadır.

5. MİMARLIK SÖZLEŞMESİNİN KURULUŞU, HÜKÜMLERİ VE SONA ERMESİ

5.1. Mimarlık İş Sözleşmesinin Kuruluşu

Mimarlık iş sözleşmesinin kuruluşu, genel esaslara tabidir. Tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamasında bulunmaları sözleşmenin doğumu için gerekli ve yeterlidir. Sözleşmenin kurulmasında, şekil serbestisi esasları geçerlidir. Sözleşmenin şifahi hatta örtülü olarak zımni irade beyanıyla kurulması da mümkündür.

Mimari eser sözleşmesi herhangi bir şekle tâbi değildir; şekilsizdir. Ancak ispat açısından mimari eser sözleşmesinin yazılı hale getirilmesinde pratik ve hukuki yararlar vardır. Bu durumda uyulacak şekil, ispat şartıdır. Gerçekten taraflar önemli konularda haklarını ve borçlarını çoğu zaman yazılı şekilde yapmak isterler. Böyle bir durumda da sözleşmenin tabii olacağı BK. M. 16 anlamında bir geçerlilik şartının varlığı kabul edilmelidir⁵⁸. Mimarlık iş sözleşmeleri de istenildiği gibi yapılabilirse de mimarlık hizmetleri yönetmeliğinde; mimari eser sözleşmesinin yazılı olması gerekti yönünde bir hüküm bulunmaktadır.

Mimarlık iş sözleşmesinde, tarafların ehliyeti bakımından da genel esaslar uygulanır. Ancak Türkiye'de mimarlık mesleği yasayla korunmuş

mesleklerden biri olduğundan mimarlık hizmetlerini yerine getirebilmek için mimar olmak gibi tekel niteliğindeki bir sınırlandırılma yapılmıştır. Bu nedenle mimarlık iş sözleşmesinin işçi tarafının mimar olması gerekmektedir.

5.2. Mimarlık İş Sözleşmesinin Hükümleri

Mimarlık iş sözleşmesinde, mimarlık hizmetlerinin ve çalışmasının kapsamıyla tarafların hak ve borçları sözleşme yapılırken açıkça belirlenmiş olabilir. Şayet böyle bir belirleme yoksa mimarlık çalışmasının hukuki sorumluluğu hem mimari eser sözleşmesinden hem de iş sözleşmesinden doğan edimlere bağlı olacaktır.

Aynı şekilde mimari çalışmanın kapsamı da mimarlık iş sözleşmesi gereğince yapılan işin mahiyetine göre tayin edilecektir. Bu arada mimar için öngörülmuş bulunan mimari meslek kuralları da göz önünde tutularak davranılacaktır.

Mimar için doğan asıl borç, mimarlık çalışması ve uygulamalarıdır. Özetle mimarın asıl borcu işvereni için; mimari emek harcamaktır. Ancak, mimarlık iş sözleşmesindeki bu asıl borç yanında, mimar için, iş sözleşmesiyle çalıştığı için yüklediği süre ve bağımlılık temelinde işverenin emrinde çalışma yükümü ve borcu bulunmaktadır. İşçi mimarın asıl borcunu yerine getirebilmesi için bu borçlara da uygun hareket etmesi zorunludur.

Mimarlık iş sözleşmesinde; iş sahibi olarak işverene düşen asıl sorumluluk ve asıl borç ise, işçi mimara, bu faaliyeti karşılığı uygun bir ücret ödemektir⁵⁹. Ancak, ücret ödeme borcunun doğumu, bunun açık bir şekilde kararlaştırılmış olmasına bağlı değildir. Ücret kararlaştırılmamış ise o mesleğin rayiç değeri üzerinden emeğin karşılığının ödenecek olması teamüldendir (BK. m.386/1II).

İş sahibi işverenin, işçi mimarın mimarlık hizmetini yerine getirirken; süre ve bağımlılık temelinde, emirlerine bağlı olarak çalışmasını isteme; talimat verme hakkı bulunmaktadır. İşçi mimarın mimarlık iş sözleşmesini oluşturduğu her iki sözleşme olarak gerek mimari eser sözleşmesinden ve gerekse iş sözleşmesinden doğan ücret alacak hakkı bulunmaktadır.

Öte yandan taraflar arasında karşılıklı olarak; işçi mimar için iş sözleşmesinden doğan, sır saklama ve sadakat borcuna karşılık; işverenin işçi mimarı koruyup, gözetme borcu bulunmaktadır.

5.3. Mimarlık İş Sözleşmesinin Sona Ermesi

Mimarlık iş sözleşmesinin sona ermesi için kural olarak Borçlar Kanunu'nun sözleşmeyi sona erdiren nedenleri aynen geçerlidir. Mimarlık iş sözleşmesini sona erdiren birinci hal, her sözleşme ilişkisinde olduğu gibi, ifadadır. Mimari çalışmasının yapılması ve mimarın ücretinin ödenmesiyle birlikte, normal olarak taraflar arasındaki mimari iş ilişkisi ve mimari iş sözleşmesi ortadan kalkar.

Mimarlık iş sözleşmesi bakımından ikinci önemli sona erme nedeni, tarafların sözleşmeyi feshetmeleridir. Sözleşmelerin sona erdirilmesiyle ilgili genel hukuk kuralları dışında; tarafların fesih hakları mimari iş sözleşmesinin birleşik yapısı ve meydana getirildiği her iki sözleşme türünün her ikisinden doğan karşılıklı hak ve borçlara dayanır.

Mimarlık sözleşmesinin iş hukukundan ve iş sözleşmesinden doğan her türlü fesih hakkı da taraflar arasındaki sözleşmeyi sona erdirir. Bu kapsamda mimarlık iş sözleşmesinin; iş sözleşmesi yanı sıra, taraflar arasında karşılıklı olarak var sayılan; güven ilişkisine, sadakat borcuna ve sır saklama yükümlülüğüne dayandığından, taraflardan birinin bu yoldaki bir yanlış hareketi ya da suiistimali karşı tarafa fesih hakkı verir. Öte yandan mimarlık iş sözleşmesini meydana getiren mimari eser sözleşmesi ve iş sözleşmesini ayrı ayrı sona erdiren sebeplerin her birinin varlığı da mimarlık iş sözleşmesini sona erdirir.

Mimarlık iş sözleşmesinin sona ermesine yol açan diğer sebepler ise, ölüm veya ehliyetin kaybedilmesidir. Taraflardan birinin ölümüyle birlikte mimarlık iş sözleşmesi de kendiliğinden sona ermez. Bu sözleşmenin iş sözleşmesinden getirdiği hükümler gereğince iş sahibi işveren ölünce iş sözleşmesinin hukuki sorumluluğu mirası devralanlara geçer. İşçi mimar ölünce mimarlık iş sözleşmesi de doğal olarak sona

erecektir. Taraflar arasındaki sözleşme hükümleri ve işin kendisi bizzat iş sahibi işverenin kişilik özelliklerine dayanıyorsa bu durumda onun ölümü de mimarlık iş sözleşmesini sona erdirir. Aynı hüküm ve kurallar ehliyetin kaybedilmesinde de geçerlidir. İşçi mimar ehliyetini kaybederse mimarlık iş sözleşmesi sona erer. İş sahibi işverenin ehliyeti kaybetmesi halinde onun sorumluluğunu vesayet makamı devralır.

SONUÇ

Mimarlık iş sözleşmesi; emeğini, bir başkasının emrine sunan mimarın yaptığı iş sözleşmesidir. Mimarlık iş sözleşmesi; mimarın, mimarlık hizmetini bağımlılık ilişkisi içinde sürdürmesidir.

Eser sözleşmesiyle çalışan mimarların giderek bağımlılık ilişkisiyle çalışmaya başlamaları; mimarlık mesleğinin işçi statüsünde yürütülmesine yol açmaktadır. Mimarların iş sözleşmesiyle çalışmaları; karşımıza mimarlık iş sözleşmesini çıkartmıştır. Bu çalışma ilişkisi bir yanıla mimarlık eser sözleşmesine ve öte yanıla da bağımlılık temelinde yer alan iş sözleşmesine dayanmaktadır. Her iki sözleşmenin edimlerinin birleşmesi ile bir karma sözleşme türü olarak, mimarlık iş sözleşmesi ortaya çıkmıştır.

Mimarlık iş sözleşmesi, iş kanunundaki iş sözleşmesinin özel bir biçimine dönüşmüş; mimari eser sözleşmesiyle birlikte iş sözleşmesinin asli unsuru olan bağımlılık ilişkisinin unsurlarını da bünyesine katarak, çift karakterli karma bir sözleşme şekline bürünmüştür⁶⁰.

İki sözleşme tipinin karakteristik özelliklerini taşıyan bu karma sözleşmenin özellikleri ve farklı hukuki yapısının giderek öne çıktığı görülmektedir. Karma bir sözleşme türü olan mimarlık iş sözleşmelerinde ortaya çıkan sorunlarla ilgili olarak; hangi tip sözleşmeye ait unsurda sorun çıkmışsa; o sözleşmenin karakteristik özellikleri dikkate alınarak, çözüm yollarına ulaşılmaya çalışılacaktır.

Mimari emeğin, fikri mülkiyet hakları ve telif ücretleri bakımından koruma altına alınması; işçi mimarların, gerek kendi çalışma koşulları açısından ve gerekse proje müellifi mimar olarak yaptıkları çalışmalarla ilgili fikri mülkiyet

haklarının korunmasına yönelik hükümler koymalarına bağlıdır.

İş hukuku açısından mimarlık iş sözleşmesiyle çalışan ücretli mimarların; taraflarca çalışma koşullarının belirlenmesi sırasında, işverenleriyle yaptığı iş sözleşmelerine; kendi mesleki aidiyet, kimlik ve fikri mülkiyet haklarıyla ilgili koruyucu özel maddeler eklemeye çalışarak; gerek kendi imzalarının yapılacak çalışmalarda bulunması zorunluluğunu ve gerekse kendilerine ait mimari projeler çizibilme şartını koyabilmeleri mümkündür⁶¹.

Yazılı olarak yaptıkları mimarlık iş sözleşmelerinde kendileri lehine özel hükümler koymadıkça işçi mimarların özellikle kendi yarattıkları mimari eser üzerindeki fikri mülkiyet haklarını ve eser sahipliğini koruyamamaları, şimdilerde olduğu gibi; gelecekte de büyük sorunlara ve hak kayıplarına neden olacaktır.

DİPNOTLAR

- 1 Balkır, Z. G., "Mimar Çalışanların Fikri Mülkiyet Haklarının Korunması", Mimarist, TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi Yayınları, İstanbul, Sayı: 30, Kış 2008, s. 2.
- 2 Balkır, Z. G., "Küreselleşme Sürecinde Değişen Toplum Mimarlık ve İstihdam Politikaları", TMMOB Mimarlar Odası; Toplum/Mimarlık ve İstihdam Politikalarına Bakışlar, 24-25 Kasım 2007, İstanbul 2008, s. 76.
- 3 Balkır, Z. G., Mimarlık İş Hukuku, Kocaeli, 2009, s. 6.
- 4 Hasal, D., Mimarlık Sözlüğü, İstanbul, 2006, s. 324.
- 5 Rossi, A., Şehrin Mimarisi, İstanbul, 2006, s. 194.
- 6 Benzer durum; avukatlar ve işçi avukatlar sözleşmelerinde de aynıdır; başka bir avukatın yanında çalışan avukatlar, ekonomik, sosyal ve hukuki durumları itibarıyla genellikle "işçi avukat" olarak adlandırılmaktadır. Güneş Gürseler, "Bir Avukat Yanında Aylıklı Olarak Çalışan Avukatın Durumunun Avukatlık Yasası Açısından Değerlendirilmesi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 63, Mart/Nisan 2006, s. 67.
- 7 Balkır, Z.G., Mimarlık İş Hukuku, Kocaeli, 2009, s. 7.
- 8 Akıntürk, T., Borçlar Hukuku, İstanbul, 2007, s. 279.
- 9 Zevkililer, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 304.
- 10 Tekinalp, Ü., Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul, 2005, S. 250.
- 11 Yarsuvat, D., Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları, İstanbul, 1984, s. 2.
- 12 Ayiter, N., Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, Ankara, 1972, s. 5.
- 13 Kılıçoğlu, A. M., Fikri Haklar, Ankara, 2006, s. 358-359.

- 14 Aktay, N., Arıcı, K., Kaplan Senyen, E., İş Hukuku, Ankara, 2008, s. 81.
- 15 Akıntürk, T., a.g.e., s. 39.
- 16 Çelik, N., İş Hukuku Dersleri, İstanbul, 2008, s. 82.
- 17 Balkır, Mimarlık İş Hukuku, s. 8.
- 18 YHGK 15.05.2002 t., 2002/13-375 E., 2002/406 K., www.kazanci.com.tr.
- 19 Tunçomağ, K., Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İstanbul, 1977 s. 14.
- 20 Erdenk, E., İş Hukukunda İsimsiz (Karına ve Kendine Özgü) Sözleşmeler, İstanbul, 2008, s. 41.
- 21 Erdenk, a.g.e., s. 40-41.
- 22 Y4.HD., 4.5.1967 t. 1967/3125 E., 1967/3847K., Erdenk, a.g.e., 43.
- 23 Erdenk, a.g.e., s. 46-47.
- 24 Erdenk, a.g.e., s. 51.
- 25 Yavuz, C., Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul 2007, s. 321.
- 26 Akıntürk, T., Borçlar Hukuku, İstanbul, 2007, s. 279.
- 27 Aktay/Arıcı/Kaplan/Senyen, a.g.e., s. 82.
- 28 Akıntürk, a.g.e., s. 39.
- 29 Çelik, a.g.e., s. 83.
- 30 Erdenk, a.g.e., s. 190.
- 31 Erdenk, a.g.e., s. 115-116.
- 32 Aktay/Arıcı/Kaplan/Senyen, a.g.e., s. 81.
- 33 Akıntürk, a.g.e., s. 40.
- 34 Süzek, S., İş Hukuku, İstanbul 2005, s. 192.
- 35 Çelik, a.g.e., s. 93.
- 36 Aktay/Arıcı/Kaplan/Senyen, a.g.e., s. 82.
- 37 Akıntürk, a.g.e., s. 39.
- 38 Çelik, a.g.e., s. 82.
- 39 Günay, C.İ., İş Hukuku, Ankara 2004, s. 349.
- 40 Aktay/Arıcı/Kaplan/Senyen, İş Hukuku, Ankara 2007, s. 79.
- 41 Akıntürk, a.g.e., s. 38.
- 42 Aktay/Arıcı/Kaplan/Senyen; a.g.e., s. 79.
- 43 Akıntürk, a.g.e., s. 277.
- 44 Akıntürk, T., Borçlar Hukuku, İstanbul 2007, s. 37.
- 45 Çelik, N., İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2008, s. 74.
- 46 Çelik, a.g.e., s. 74.
- 47 Akıntürk, a.g.e., s. 38.
- 48 AYM, 26-27/9/1967, E. 1963/336 K. 1967/29, RG 19.10.1968/13031.; Çelik, İş Hukuku Dersleri, a.g.e., s. 73.
- 49 Çelik, İş Hukuku Dersleri, a.g.e., s. 77.
- 50 Sevimli, K. A., "Yargıtay'ın Serbest Avukatların da İş Sözleşmesiyle Çalışabileceğini Tespit Eden Kararı ve Sonuçları Üzerine", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı: 3, 2004, s. 973.
- 51 Benzer durumdaki; ucuz emek kullanımı, işçi avukatlarda da yaygındır. Bkz.; Güneş Gürseler, "Bir Avukat Yanında Aylıklı Olarak Çalışan Avukatın Durumunun Avukatlık Yasası Açısından Değerlendirilmesi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 63, Mart/Nisan 2006, s. 67-68.
- 52 Y9HD., 19.10.1999, E. 1999/16029 K. 1999/15954.; Çelik, a.g.e., s. 76.
- 53 Y9HD, 19.10.1999 t., 1999/16029 E., 1999/15954 K., Erdenk, a.g.e., s. 105.
- 54 Zevkliler, A./Havutçu, A., Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2004, s. 329.
- 55 Balkır s. 96.
- 56 Aktay/Arıcı/Kaplan/Senyen, a.g.e., s. 79.
- 57 Balkır, Z. G., "Mimarların Afet Sonrası Yaşadığı Adil Yargılanma Sorunları", Afet Sempozyumu 5-7 Aralık 2007, Bildiriler Kitabı, Ankara, 2007, s. 110.
- 58 Yavuz, C., Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul, 1989., s. 320.
- 59 Yavuz, a.g.e.
- 60 Balkır, a.g.e., 259.
- 61 Balkır, a.g.e., 260.