

T.C.
KADİR HAS ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

ESER ÜZERİNDE İŞVERENİN HAK SAHİPLİĞİ

Yüksek Lisans Tezi

FUNDA CİNOĞLU

İstanbul, 2010



T.C.
KADİR HAS ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

ESER ÜZERİNDE İŞVERENİN HAK SAHİPLİĞİ

Yüksek Lisans Tezi

FUNDA CİNOĞLU

DANIŞMAN : DOÇ. DR. TEKİN MEMİŞ

İstanbul, 2010

GENEL BİLGİLER

İsim ve Soyadı	: Funda Cinoğlu
Anabilim Dalı	: Hukuk
Programı	: Özel Hukuk
Tez Danışmanı	: Doç. Dr. Tekin Memiş
Tez Türü ve Tarihi	: Yüksek Lisans – Haziran 2010
Anahtar Kelimeler	: Eser, Hak Sahipliği, İvaz Karşılığı Eser Yaratımı, İşçi, İşveren

ÖZET

ESER ÜZERİNDE İŞVERENİN HAK SAHİPLİĞİ

Günümüz dünyasında, her ne kadar kanunlarla koruma altına alınsa da uygulamada çalışanların baskın işverenler karşısında daha edilgen olduğu görülmektedir. Bu sebeple çalışanların haklarının bilincinde olmaları çok önemlidir.

Eser üzerinde işverenin hak sahipliği konulu bu tez çalışmasında, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 18/II maddesinde yer alan düzenlemenin, analiz edilerek değerlendirilmesi amaçlanmıştır. Bu nedenle, üç bölümden oluşan çalışmamızın birinci bölümünde, eser, eser sahipliği, eser üzerindeki hakların hukuki işlemlere konu olması, eserin miras yoluyla intikali açıklanmıştır. Sonrasında eser üzerinde işverenin hak sahipliğini düzenleyen FSEK md. 18/II hükmünün tarihsel gelişimi, mukayeseli hukukta A.B.D., Fransa ve İngiltere'nin ilgili düzenlemeleri incelenmiştir. Müteakip bölümde, ilgili Madde 18/II'nin kavramsal değerlendirilmesi yapılmış ve karine niteliğine vurgu yapılmıştır. Ayrıca fikri mülkiyet hukuku alanındaki Patent ve Endüstriyel Tasarım Hukuku gibi diğer düzenlemelerle karşılaştırması yapılmıştır. Tezin son bölümünde, somut olaylardan örnekler sunulmak suretiyle işçi ve işveren arasındaki menfaat çekişmeleri tespit edilmeye çalışılmış ve çözüm önerileri sunulmuştur. Burada ayrıca tüzel kişiliğin sona ermesi ve işletmenin devri halinde eser üzerindeki hakların durumu tartışılarak konu aydınlatılmaya çalışılmıştır.

GENERAL INFORMATION

Name and Surname : Funda Cinoğlu
Field : Law
Programme : Private Law
Supervisor : Associate Professor Tekin Memiş
Degree Awarded and Date : LLM – June 2010
Keywords : Work of Art, Ownership, Work Made For Hire,
Employee, Employer

ABSTRACT

THE EMPLOYER’S ENTITLEMENT AS RIGHT HOLDER ON THE WORK OF ART

In contemporary globe, it is a fact that employees are more vulnerable against preponderant employers, despite the fact that their rights are protected by law. Therefore, it is really important for the employees to be aware of their legal rights.

This thesis' aim is to analyze and evaluate “the employer’s entitlement as right holder on work of art”, as it is regulated in the Article No. 18/II of the Turkish Law No. 5846 on Intellectual and Artistic Works. Hence, in the first of the three chapters, the concepts “work of art”, “ownership”, the legal transactions on the work of art and the transmission of work of art by descent are defined and thereafter the Article 18/II is analyzed through its historical development as well as in comparison with the related law of USA, France and UK. In the following Chapter, there is a conceptual assessment of the Article No. 18/II, and emphasize is made on the presumption qualification of the same. Further more, the comparative analysis of this specific Article is made with the other Turkish Intellectual Property Regulations, such as Patent and Industrial Design Law. Finally, in the last chapter of this thesis, concrete cases are used to determine the conflict of interests between employers and employees and possible solutions are proposed. Furthermore, the consequences of liquidation and assignment of the related enterprises on the rights on a work of art are also evaluated and tried to be clarified.

İÇİNDEKİLER

Sayfa No

ÖZET.....	I
ABSTRACT.....	II
KISALTMALAR.....	VI
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ESER ÜZERİNDEKİ HAKLARIN DOĞUŞU, TARİHSEL GELİŞİM VE MUKAYESELİ HUKUKTAKİ DURUM

1. Eser ve Üzerindeki Hakların Kazanılması.....	2
1.1. Eser.....	2
1.2. Eser Sahipliği.....	6
1.3. Eser Üzerindeki Haklar.....	10
1.4. Eser Üzerindeki Hukuki İşlemler.....	14
1.4.1. Mali Hakkın Devri Sözleşmesi.....	15
1.4.2. Lisans (Ruhsat) Sözleşmesi.....	17
1.5. Miras Yoluyla Kazanım.....	19
2. İşverenin Eser Üzerindeki Hak Sahipliğini Düzenleyen Hükmün Tarihsel Gelişimi.....	20
2.1. İşverenin Eser Sahibi Kabul Edildiği Dönem.....	21
2.2. İşverenin Mali Hak Sahibi Kabul Edildiği Dönem.....	23
2.3. İşverene Eser Üzerindeki Hakları Kullanma Yetkisinin Tanınması.....	25
2.4. Uygulanacak Hükmün Tespiti.....	27
3. Mukayeseli Hukuktaki Düzenlemeler.....	29
3.1. Tarihsel Süreç.....	29
3.2. Amerika Birleşik Devletleri.....	32

3.3. İngiltere.....	38
3.4. Fransa.....	40
3.5. Değerlendirme.....	43

İKİNCİ BÖLÜM

FİKRİ VE SANAT HUKUKU BAKIMINDAN KAVRAMSAL DEĞERLENDİRME VE FİKRİ MÜLKİYET ALANINDAKİ DÜZENLEMELER İLE KARŞILAŞTIRMA

4. Fikrî Hukuk Bakımından Kavramsal Değerlendirme.....	46
4.1. “İşçi-Memur-Hizmetli”, “Çalıştıran-Tayin Eden” ve “Tüzel Kişilerin Uzuvları” Kavramları.....	46
4.2. “İşlerini görürken” Kavramı.....	49
4.3. “Özel Sözleşme” Kavramı.....	51
4.4. “İşin Mahiyeti” Kavramı.....	53
4.5. “Eser Üzerindeki Haklar” Kavramı.....	54
5. Karine Niteliği.....	55
5.1. Genel Olarak.....	55
5.1.1. Kanuni Karine.....	56
5.1.2. Fiili Karine.....	57
5.2. İşverenin Eser Üzerindeki Hak Sahipliği Bakımından.....	58
6. Fikrî Mülkiyet Hukuku Alanındaki Düzenlemeler ile Karşılaştırma.....	59
6.1. Patent Hukuku.....	59
6.1.1. Hizmet Buluşu.....	62
6.1.2. Serbest Buluş.....	67
6.2. Tasarım Hukuku.....	69
6.3. Entegre Devre Topografya Hukuku.....	73
6.4. Yeni Bitki Çeşitlerine İlişkin Islahçı Hakları Hukuku.....	74
6.5. Karşılaştırma.....	74

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MENFAAT ÇEKİŞMELERİ, CAYMA HAKKI VE TÜZEL KİŞİLİĞİN SONA ERMESİ VE İŞLETMENİN DEVRİ

7. Eser Sahibi ile Hak Sahibi Arasındaki Menfaat Çekişmeleri.....	83
7.1. Eseri Kamuya Sunma Hakkı Bakımından.....	83
7.1.1. Cayma Hakkı.....	85
7.2. Adın Belirtilmesi Hakkı Bakımından.....	88
7.3. Eserde Değişiklik Yapılmasını Men Etme Hakkı Bakımından.....	89
8. Tüzel Kişiliğin Sona Ermesi ve İşletmenin Devri	98
SONUÇ.....	100
YARARLANILAN KAYNAKLAR.....	104
YARARLANILAN İNTERNET SİTELERİ.....	109

KISALTMALAR

A.B.D.	: Amerika Birleşik Devletleri
a.g.e.	: Adı geçen eser
BaK	: Basın Kanunu
B.K.	: Borçlar Kanunu
Bkz	: Bakınız
C	: Cilt
Çev.	: Çeviri
DMK	: Devlet Memurları Kanunu
dp	: Dip not
EndTasKHK	: Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında KHK
E.	: Esas
FSEK	: Fikir ve Sanat Eseri Kanunu
H.D.	: Hukuk Dairesi
K.	: Karar
Karş.	: Karşılaştırmamız
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
md.	: Madde
M.K.	: Medeni Kanun
No	: Numara
PatKHK	: Patent Haklarının Korunması Hakkında KHK
s.	: Sayfa
S	: Sayı
T.	: Tarih
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TPE	: Türk Patent Enstitüsü
T.T.K.	: Türk Ticaret Kanunu
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
Y.	: Yıl
y.y.	: Yüzyıl

GİRİŞ

Eser üzerinde işverenin hak sahipliği başlığı altında incelenen bu tez konusu, her geçen gün daha fazla iş gücünün ve fikri emeğin sömürüldüğü bir dünya anlayışı karşısında ve uygulamada çok sık karşılaşılan bir husus olması sebebiyle önem kazanmakta olup daha önce bu mevzuda yazılmış bir tez çalışması bulunmaması sebebiyle seçilmiştir. Eser üzerinde işverenin hak sahipliğini düzenleyen hüküm Türk hukukunda Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 18/II maddesinde yer almaktadır. FSEK md. 18/II, hükme göre, *“Aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli veya işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılır. Tüzel kişilerin uzuvları hakkında da bu kural uygulanır”*.

Çalışmanın birinci bölümde konuya giriş olarak Fikir ve Sanat Hukukundaki temel olan “eser” ve “eser sahipliği” kavramları ile eser üzerindeki haklar ve bu hakların kazanılma şekilleri kısaca anlatılacaktır. FSEK’ teki temel kavramlar açıklandıktan sonra söz konusu maddenin 1995 ve 2001 yıllarında gerçekleşen değişiklikleri ile birlikte tarihsel gelişimi ve doktrindeki görüşler incelenecektir. Uygulama bakımından, eserin meydana getirildiği tarih itibariyle yürürlükte olan Kanun maddesinin uygulanması gereğinin altı çizilecektir. Bu bölümde ayrıca ABD, İngiltere ve Fransa’da yer alan düzenlemeler incelenerek genel bir değerlendirme yapılacaktır.

İkinci bölümde, FSEK md. 18/II’de yer alan kavramlar ayrı ayrı incelenerek, kapsamaları belirlenecektir. Ayrıca FSEK md. 18/II’de yer alan hükme paralel olarak, fikrî mülkiyet hukuku alanında yer alan diğer benzer düzenlemeler incelenecek ve karşılaştırma yapılacaktır.

Son bölümünde ise uygulamaya ağırlık verilerek, işçi ve işveren arasında menfaat çekişmesine dönüşen durumlar manevî haklar üzerinden incelenmek suretiyle, menfaat dengesinin nasıl sağlanması gerektiği, işçi ve işverenin manevî hakları hangi ölçülerde kullanabilecekleri tartışılacaktır. Bu bölümde ayrıca işverenin eseri kullanmaması durumunda işçinin cayma hakkını kullanıp kullanamayacağı, işveren durumundaki tüzel kişiliğin sona ermesi halinde eser üzerindeki hakların durumu da incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

ESER ÜZERİNDEKİ HAKLARIN DOĞUŞU, TARİHSEL GELİŞİM VE MUKAYESELİ HUKUKTAKİ DURUM

1. ESER ÜZERİNDEKİ HAKLARIN KAZANILMASI

1.1. Eser

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında değerlendirme yapmak sadece “eser” sayılan fikir ve sanat ürünleri bakımından mümkündür. Bu sebeple Fikir ve Sanat Hukukunda “eser” kavramı önem kazanmaktadır. Ancak FSEK’te “eser” kavramının net ve açık bir tanımı yapılmamıştır. FSEK’in ön tasarısını hazırlayan Hirsch tarafından, “fikrî eser” kavramı bakımından tarif vermenin zorluğuna dikkat çekilerek, ön tasarıda “fikrî eser” kavramının unsurlarının tespit edilerek açıklandığı belirtilmiştir¹. Doktrinde “eser”in tanımının yapılmamış olmasının sebebi “...bir kavrama tanım getirmek, ister istemez o kavramı sınırlandırmak anlamına da gelmektedir. Dolayısı ile bu tür kavramları yasalarla tanımlamak yerine günün değişen ve gelişen ihtiyaçlarına göre anlamlandırmak daha doğrudur” şeklinde açıklanmaktadır².

Doktrinde Baygın tarafından eser, “onu meydana getiren kişinin bilimsel veya sanatsal özelliğini yansıtan bir fikrî emek ürünüdür³” şeklinde, Ateş tarafından ise “kişinin sadece fikrî faaliyeti sonucu ortaya koyduğu ve hukuki bakımından değer ifade eden neticeleridir⁴” şeklinde tanımlanmaktadır. Ateş, yukarıda yer verilen tanımı yaptıktan sonra hukuki bakımdan insanın zihinsel faaliyeti sonucu meydana gelen ürünlerin tümünü eser olarak nitelendirmenin mümkün olmadığını, bir fikrî ürünün teknik anlamda eser olup olmadığını belirleyebilmek için bu konuyu düzenleyen hukuk

¹ Ernst E. Hirsch, Fikrî ve Sınai Haklar, Üçüncü Kitap, Ankara 1948, s. 128.

² Mustafa Ateş, Fikrî Hukukta Eser, Ankara 2007, s.5.

³ Cem Baygın, “Fikrî Hukukta Yaratıcı Eser Sahibi ve Eser Üzerindeki Mali Hakları Kullanmaya Kanunen Yetkili Sayılan Kişiler”, Ömer Teoman’a Armağan, Cilt I, İstanbul 2002, 145-174, s.145.

⁴ Mustafa Ateş, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, Ankara 2003, s. 55,56.

norm ve kurallarına bakmak gerektiğini belirtmiştir⁵. Bu konuyu düzenleyen hüküm ise FSEK'in 1/B-a maddesinde yer almaktadır.

FSEK'in 1/B-a maddesini incelemeye geçmeden önce diğer mevzuatlarda yer alan “eser” kavramlarına değinilecektir. Borçlar Kanunu'na bakıldığında “eser” kavramının iki ayrı sözleşmenin konusunu teşkil ettiğini görüyoruz. Bunlardan ilki B.K. 355 vd. maddelerinde düzenlenen istisna sözleşmesidir. Bu sözleşmenin tanımı, “*İstisna, bir akittir ki onunla bir taraf (müteahhit), diğer tarafın (iş sahibi) vermeyi taahhüt eylediği semen mukabilinde bir şey imalini iltizam eder*” şeklindedir. İstisna sözleşmesindeki “eser” kavramı ile FSEK'te kullanılan “eser” kavramı arasında önemli farklar vardır. İstisna sözleşmelerindeki eser kavramı, FSEK'teki eser kavramından daha geniş kapsamlıdır. Müteahhidin sözleşme ile imal etmeyi üstlendiği herhangi bir şey B.K.'ya göre eser sayılırken, FSEK kapsamında eserden bahsedebilmek için eserin, aşağıda inceleneceği üzere, onu meydana getirenin hususiyetini/özelliğini taşıması ve kanunda sayılan eser türlerinden birine girmesi şartına bağlıdır. Bununla beraber, FSEK anlamında bir eser, istisna sözleşmesinin konusunu oluşturabilir. Örneğin, bir mimari eser inşası, bir heykelin imali veya portre yapımı yine bir sinema eseri için senaryo yazılması veya bir şiirin marş olarak bestelenmesini konu edinen bir sözleşmenin konusu FSEK anlamında eser olup aynı zamanda istisna sözleşmesinin de konusu oluşturabilecektir⁶.

Borçlar Hukuku sözleşmelerinden eseri konu edinen diğer sözleşme ise yayın sözleşmesidir⁷. Ancak yayın sözleşmesi bu çalışma konusu kapsamına girmediğinden incelenmeyecektir. Burada ayrıca 5187 sayılı Basın Kanunu'nda yer alan eser kavramına da kısaca değinmek gerekir. Eser, BaK'da “basılmış eser” olarak anılmakta olup “*yayımlanmak üzere her türlü basım araçları ile basılan veya diğer araçlarla çoğaltılan yazı, resim ve benzeri eserler ile haber ajansı yayınlarını*” ifade etmektedir (BaK md. 2/a). Buradaki eser kavramı da yine FSEK' tekinden farklıdır. Basın Hukukunda, eserin basılmış veya çoğaltılmış olması ve mutlak surette yazı veya resim

⁵ Ateş, Fikrî Hukukta Eser, s. 26.

⁶ Ateş, Fikrî Hukukta Eser, s.22,23.

⁷ Yayın sözleşmesine konu eser kavramına ilişkin detaylı bilgi için bkz. Ateş, Fikrî Hukukta Eser, s.23,24.

şeklinde yani iki boyutlu olarak meydana gelmiş olması gerekirken eserin sahibinin hususiyetini/özelliğini taşıması aranmamaktadır⁸.

Nihayetinde FSEK’te düzenlenen eser kavramının, Kanununun “tanımlar” başlıklı 1/B-a maddesinde unsurları belirtilmek suretiyle tanımlandığını görmekteyiz. Buna göre eser, “*sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulleri*”, şeklinde ifade edilmektedir. Madde metninden anlaşıldığı gibi eserin varlığından bahsedebilmek için öncelikle eserin sahibinin hususiyetini/özelliğini taşıması gerekmektedir. Buna sübjektif koşul denmektedir. Sübjektif koşul, eserin özgün olması şeklinde de adlandırılmaktadır. Bununla birlikte eserin FSEK’te sayılan eser türlerinden birine dâhil olması gerekmektedir. Buna da objektif koşul denmektedir. Bu iki şartın yanında ayrıca şekillenme şartı yani eserin yaratılması, onun belli bir şekil almış olması da aranmaktadır. Zira henüz şekli yapısına kavuşmamış bir fikir, korumaya elverişli değildir ve korunması da gerekmez⁹. Bununla beraber eserin tamamlanmış olması koruma bakımından şart değildir¹⁰. Esere ilişkin ön çalışmalar, taslaklar da yukarıda bahsedilen sübjektif ve objektif koşulu taşıması şartıyla korunacaktır.

Sübjektif koşula ilişkin olarak belirtilmek istenilen önemli bir husus, eserin özgün olma niteliğinin, eserdeki yenilik unsuruna bağlı olmayışdır. Farklı kişiler birbirlerinden bağımsız ve habersiz olarak aynı sonuca ulaşırlarsa ve bir eserden kopya edinmemişlerse, o zaman her ikisi de kendi eserleri üzerindeki fikrî hak sahipliğinden yararlanabileceklerdir¹¹. Yani bir eserden bahsedebilmek için “objektif yenilik” aranmaz. Kanun yeni sonuçları değil, “ferdi yaratmaları” koruma altına almıştır¹². Ayrıca belirtmek gerekir ki “eser” sayılabilmek için “alenileşme” veya “yayınlanmış” olmak da şart değildir¹³. Ancak bir eserin alenileşmiş veya yayınlanmış olması ispat açısından önem kazanmaktadır.

⁸ Ateş, Fikrî Hukukta Eser, s. 25,26.

⁹ E. Ulmer, *Urheber- und Verlagsrecht*, 3. Aufl., Berlin / Heidelberg /NewYork 1980, (Naklen, Fırat Öztan, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, Ankara 2008, s.89-90).

¹⁰ Ünal Tekinalp, Fikrî Mülkiyet Hukuku, 4.b., İstanbul 2005, s. 102.

¹¹ UNESCO, Fikrî Hakların ABC’Sİ, Çev. Deniz Ilgaz-Gürsel Üstün, s.32.

¹² Fırat Öztan, a.g.e., s.99.

¹³ Ahmet M. Kılıçoğlu, Sinaî Haklarla Karşılaştırmalı Fikrî Haklar, Ankara 2006, s. 123.

Objektif koşula ilişkin olarak FSEK kapsamındaki eser turleri Kanun'un ikinci ve devamı maddelerinde sayılmıştır. Kanun'da yer alan bu eser turleri sınırlı sayıdadır¹⁴. Bunlar;

- 1) İlim ve edebiyat eserleri (FSEK md. 2),
- 2) Musiki eserler (FSEK md. 3),
- 3)Güzel sanat eserleri (FSEK md. 4),
- 4) Sinema eserleri (FSEK md. 5),

Yukarıda sayılan eser kategorilerinin altında yer alan eser turleri ise örneklenmek suretiyle sayılmıştır. Bu sebeple alt kategoriler bakımından herhangi bir sınırlama söz konusu değildir. Ancak, eser türlerinin yukarıdaki şekilde sınırlandırılmış olması doktrinde eleřtirilmektedir¹⁵. Zira hızla ilerleyen teknolojik gelişmeler karşısında yeni eser türlerinin doğabileceği pek muhtemeldir. Kaldı ki doktrinde de "multimedya" eserlerine işaret edilerek bir farkındalığa vurgu yapılmaktadır¹⁶.

Uygulamada Mahkemeler önlerine gelen uyuşmazlıkta, yukarıda belirtilen sübjektif ve objektif koşulu, öncelikle incelemektedirler. Örneğin, FSEK kapsamında müdahalenin önlenmesi ve maddi ve manevî tazminat istemiyle açılan bir davada özetle; FSEK md. 2/3'den her nevi haritanın eser niteliğinde olduğu anlamı çıksa da yasanın korumasından yararlanacak bir eser niteliğinde olup olmadığı, bu hükmün 1/B maddesi hükmüyle birlikte değerlendirilerek sahibinin özelliklerini taşıyıp taşımadığının tespitine bağlı olduğundan FSEK md. 2 ve 1/B'nin birlikte değerlendirilmesi gerektiğine, aralarında haritacılık konusunda uzman bir bilirkişinin de bulunduğu yeni bir bilirkişi kurulu oluşturularak bir haritanın özgün nitelikli olup olmadığının, dava konusu haritanın sahibinin özelliklerini yansıtıp yansıtmadığı, yansıtıyor ise bunların

¹⁴ Sayılan 4 adet eser türü dışında ayrıca FSEK m.6'da, diğer bir eserden yararlanılmak suretiyle meydana getirilen işlenme ve derlenme eserler düzenlenmiştir.

¹⁵ Duygun Yarsuvat, Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları, 2. b, İstanbul 1984, s. 52.

¹⁶ Tekin Memiş, Fikrî Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu, Ankara 2002, s. 36.

neler olduğu hususunda rapor alınmak suretiyle, sonucuna göre bir hüküm kurulmak gerektiği sebebiyle Yerel Mahkeme kararı Yargıtay tarafından bozulmuştur¹⁷.

Sonuç olarak, eserin varlığından bahsedebilmek için eserin sahibinin hususiyetini taşıması, FSEK’te sayılan eser türlerinden birine dahil olması ve şekillenmiş olması yani düşünce aşamasında kalmamış olması gerekmektedir. Bu şartlar birlikte aranır ve bu şartların varlığı hâkim tarafından re’sen araştırılır. Uygulamada, objektif unsurun tespiti bakımından herhangi bir problem yaşanmasa da, sübjektif unsurun değerlendirilmesinde konunun öznelliği sebebiyle aynı dosyada alınan farklı bilirkişi raporlarında farklı sonuçlara ulaşılabilmektedir. Bu da yargılamanın uzamasına sebep olmaktadır. Zira Mahkemeler önlerine gelen uyuşmazlıkta, sübjektif unsurun tespiti için konusunda uzman bilirkişilerden rapor temin etmekte ve söz konusu bilirkişilerin tespitleri doğrultusunda karar vermektedirler¹⁸. Ancak aynı dosyada farklı bilirkişilerden alınan raporların birbiri ile çelişkili olması halinde üçüncü bir bilirkişi raporu alınarak çelişkinin giderilmesi gerekmektedir. Aksi takdirde bu husus Yargıtay tarafından bozma sebebi olarak kabul edilmektedir.

1.2. Eser Sahipliği

“Eser sahibi” kavramı Fikir ve Sanat Hukukunun temel kavramlarından olup bu çalışmanın konusu bakımından son derece önem arz etmektedir. Zira “eser sahibi” ile “hak sahipliği” kavramlarının farklı statüleri ifade ettiklerini ve bazen eser sahibi ile hak sahibinin farklı kişiler olabileceğini – işçi tarafından meydana getirilen eser üzerinde işçinin eser sahibi ve işvereninin de hak sahibi olması gibi - öncelikle belirtmek gerekir.

Eser sahibi, FSEK’in 8. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre eser sahibi, “onu meydana getiren” kişidir ve eser meydana geldiği anda hiçbir hukuki işleme (tescil vb.) gerek kalmaksızın “eser sahipliği” denilen hukuki statü kazanılmaktadır¹⁹.

¹⁷ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 21.12.2004 T., 2004/2772 E. ve 2004/12672 K. sayılı kararı için bkz., www.kazanci.com.

¹⁸ Bkz. Yargıtay 11. H.D. 2002/8275 E. 2002/8839 K. 11.10.2002 K. sayılı kararı, www.kazanci.com.

¹⁹ şafak Erel, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 3. b., Ankara 2009, s. 88.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda “yaratma gerçeği ilkesi” kabul edilmiştir ve buna göre, sadece gerçek kişiler eser sahibi olabilmektedir²⁰.

“Eser sahibi” kavramına FSEK’in “tanımlar” başlıklı 1/B-b maddesinde de yer verilmiştir. Buna göre; eser sahibi, “*eseri meydana getiren (gerçek) kişi*”dir. 2004 yılında yapılan değişiklik ile maddede yer alan “gerçek” ifadesi madde metni içerisinde çıkarılmıştır. Maddede yer alan “gerçek” ifadesi ile sadece gerçek kişilerin eser sahibi olacağı kabul edilmişken yapılan değişik ile hem gerçek hem de tüzel kişilerin eser sahibi olabileceği kabul edilmiştir. Esasen yaratma gerçeği ilkesi karşısında yapılan değişikliğin isabetli olmadığı düşünülebilecek ise de FSEK md. 18/II hükmünün tarihsel gelişimi incelenirken görüleceği üzere, bu hükmün ilk düzenlenmesinde işçi tarafından meydana getirilen eser üzerinde işveren ve tüzel kişilere “eser sahipliği” statüsü tanınmıştır ve tüzel kişilerin eser sahibi sayıldığı düzenlemenin o tarihte meydana getirilen eserler bakımından bugün halen yürürlükte olduğu dikkate alındığında, FSEK md. 1/B-b metninden “gerçek” ifadesinin çıkarılması isabetli olmuştur. Ayrıca belirtmek gerekir ki, FSEK md. 27/IV’de yer alan, “*İlk eser sahibi tüzel kişi ise, koruma süresi aleniyet tarihinden itibaren 70 yıldır*” hükmü de, tüzel kişilerin eser sahibi olarak kabul edildiği dönemdeki eserler bakımından geçerlidir. Yani 1995 yılından önce meydana getirilen eserlerin sahipleri, tüzel kişi olarak kabul edilecek ve koruma süresi aleniyet tarihinden itibaren 70 yıl olacaktır. Bu sebeple Tekinalp’in belirttiği gibi bu hükmün değiştirilmesinin ihmal edilmesi²¹ söz konusu değildir. Ancak hemen belirtmek gerekir ki, bugünkü düzenleme ile tüzel kişilerin “eser sahipliği” statüsü sona ermiş ve bu kişilere “hak sahipliği” statüsü tanınmış olup tüzel kişilerin yaratma gerçeği ilkesi ve eşyanın doğası gereğince de eser meydana getirmeleri ve onun sahibi olmaları mümkün değildir²².

Eser sahibi kavramı Basın Kanunu’nda da karşımıza çıkmaktadır. BaK md. 2/1’a göre eser sahibi, “*Sürelili veya süresiz yayının içeriğini oluşturan yazıyı veya haberi yazanı, çevireni veya resmi ya da karikatürü yapanı*”, ifade etmektedir.

²⁰ Emre Gökyayla, Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi, 2.b., Mayıs 2001, s. 200.

²¹ Tekinalp, a.g.e., s.134.

²² Erel, a.g.e., s. 69-70.

Yukarıda ifade edildiği gibi, eser sahibi gerçek kişidir. Bununla beraber eser, bir kişi tarafından meydana getirilebileceği gibi birden fazla kişiler tarafından da meydana getirilebilir. Eserin, birden fazla kişi tarafından meydana getirilmesi halinde; müşterek eser sahipliği ya da iştirak halinde eser sahipliği (birlikte eser sahipliği) söz konusu olur.

FSEK md. 9 müşterek eser sahipliğini düzenlemektedir. Maddenin birinci fıkrasına göre; “Birden fazla kimselerin birlikte vücuda getirdikleri eserin kısımlara ayrılması mümkünse, bunlardan her biri vücuda getirdiği kısmın sahibi sayılır”. Müşterek eser sahipliğinde, meydana gelen eserin her kısmının kendisini meydana getirenin hususiyetini taşıması ve her kısmın tek başına eser sayılabilmesi gerekmektedir²³. Müşterek eser sahipliğinde eseri meydana getiren kişiler kendi kısımları üzerinde FSEK’ten doğan haklara sahipken, eserin tamamı üzerindeki haklar, eser sahiplerinin tümüne aittir ve oybirliği ile hareket edilmesi gerekmektedir²⁴.

İştirak halinde eser sahipliği ise FSEK md. 10’da düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasına göre; “Birden fazla kimsenin iştirakiyle vücuda getirilen eser ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa, eserin sahibi, onu vücuda getirenlerin birliğidir”. Burada Borçlar Kanunu’nun adi şirket hakkındaki hükümleri uygulanır²⁵. İştirak halinde eser üzerindeki tüm haklar oybirliği ile kullanılabilir. Kural olarak, iştirak halinde eser sahiplerinden biri tek başına bu hakları kullanamaz.

Ancak müşterek veya iştirak halinde eser sahiplerinden biri veya birkaçı, eser üzerindeki mali hakların kullanılmasına, değiştirilmesine veya yayınlanmasına haklı bir sebep olmaksızın muvafakat etmezse, diğer taraf mahkemeye başvurarak işlem için izin verilmesini talep edebilir (FSEK md. 9/II, 10/II). Ayrıca iştirak halinde eser sahiplerinden her biri, birlik menfaatlerine tecavüz edildiği takdirde tek başına hareket edebilir (FSEK md. 10/II).

²³ Halil Arslanlı, Fikrî Hukuk Dersleri II, İstanbul 1954, s.72.

²⁴ İlhan Öztrak, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar, 2.b., Ankara 1977, s. 44.

²⁵ Nuşin Ayiter, Hukukta Fikir ve San’at Ürünleri, Ankara 1981, s. 101 vd ; Şafak Erel, 2.b., a.g.e., s. 73 vd.

Bir eserin meydana getirilmesi sırasında yapılan teknik hizmetler veya detaylardaki yardımlar söz konusu olduğunda, iştirak halinde eser sahipliğinden bahsedilemez (FSEK md. 10/III). Bununla birlikte bu maddeye 2001 yılında eklenen dördüncü fıkra ile iştirak halinde meydana getirilen eser üzerindeki hakların, eseri meydana getiren kişiler tarafından değil de eseri oluşturanları bir araya getiren kişi veya kurumlar tarafından kullanılacağı düzenlenmiştir. Bu hüküm de FSEK' de yer alan ve bazı teknik zorunluluklar ile eserin doğumundaki menfaatler durumu dikkate alınarak düzenlenmiş diğer bir istisnai hükümdür²⁶.

Bu maddeye göre, birden fazla kimsenin iştiraki ile meydana getirilen eser, ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa bir sözleşmede veya hizmet şartlarında veya eser meydana getirildiğinde yürürlükte olan herhangi bir yasada aksi öngörülmediği takdirde birlikte eser üzerindeki haklar eser sahiplerini bir araya getiren gerçek veya tüzel kişi tarafından kullanılır. Madde gerekçesinde, kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan ve bu kurumlar adına eser meydana getiren gerçek kişilerin eser sahibine tanınan münhasır hakları kullanmasında pratikte sorunlar yaşanması sebebiyle söz konusu değişikliğin yapıldığı açıkça belirtilmektedir²⁷. Öncelikle bu madde gerekçesinde, sadece kamu kurum ve kuruluşlarının yer alması ve özel kurum ve kuruluşlarına yer verilmemiş olması kanaatimce hatalıdır. Burada önemli bir husus ise FSEK md. 18/II'de olduğu gibi, hak sahipliğinin, eser sahiplerini bir araya getiren kişi üzerinde kendiliğinden doğmasıdır. Dolayısıyla kanaatimce burada eser sahiplerini bir araya getiren kişi kanundan doğan tam ruhsata sahip olmaktadır.

Sonuç olarak, açıklandığı gibi eser sahibi onu meydana getiren kişidir ve kural olarak eser meydana geldiği anda üzerindeki haklar onu meydana getiren kişiye ait olur. Ancak bu çalışmanın konusu olan FSEK md. 18/II hükmü bu kuralın istisnasını teşkil

²⁶ Ergin Erdil, İctihath ve Gerekçeli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi, İstanbul 2005, s. 195.

²⁷ FSEK md. 10/IV gerekçesi şöyledir; "Eseri yaratan gerçek kişilerdir, ancak kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan ve bu kurumlar adına eserler meydana getiren gerçek kişilerin eser sahibine tanınan münhasır hakları kullanmasında pratikte sorunlar yaşanmaktadır. Bu sebeple, TBMM Başkanlığı'na sunulan Tasarıda bulunmamakla birlikte, birden fazla kimsenin iştirakiyle meydana getirilen eserler üzerindeki hakların eser sahiplerini bir araya getiren gerçek veya tüzel kişilerce kullanılabilmesine ilişkin mevcut Kanununun 10 uncu maddesinde yapılan değişiklik Tasarıya ilave edilmiştir" (4630-Komisyon), (Erdil, a.g.e., s.134).

etmektedir ve eser meydana geldiği anda eser üzerindeki haklar eser sahibi işçi üzerinde değil, işveren üzerinde doğmakta böylece işveren hak sahibi olmaktadır.

1.3. Eser Üzerindeki Haklar

Eser üzerindeki haklar, FSEK’te mali ve manevî haklar olmak üzere ikiye ayrılarak, sınırlı sayıda düzenlenmiştir. Eser üzerindeki haklara ilişkin bu ayırım suni bir ayırımdır ve dolayısıyla mali haklar ile manevî haklar arasında az çok bir bağıllık vardır. Bu sebeple birine yapılan tecavüzün diğerini de etkilediği kabul edilmektedir²⁸.

Eser üzerinde işverenin hak sahipliği konulu bu çalışmada aşağıda açıklanacak haklardan çok, işçi ve işverenin bu hakları kullanımlarından doğan menfaat çekişmeleri önem kazanmaktadır. Bu sebeple burada eser üzerindeki haklar kısaca açıklanacaktır. Öncelikle eser üzerindeki haklar şematik olarak gösterilecek ve sırasıyla manevî ve mali haklar açıklanacaktır.

Manevî Haklar (FSEK md. 14–17)	Mali Haklar (FSEK md. 21–25)
<ul style="list-style-type: none">• Eseri kamuya sunma hakkı• Adın belirtilmesi hakkı• Eserde değişiklik yapılmasını menetme hakkı• Eser sahibinin zilyet ve malike karşı olan hakkı	<ul style="list-style-type: none">○ İşleme hakkı○ Çoğaltma Hakkı○ Yayma hakkı○ Temsil hakkı○ Umuma iletim hakkı○ Pay (Takip) hakkı

Eseri kamuya sunma hakkı, FSEK md. 14’te düzenlenmiş olup, eserin tamamen veya kısmen onu meydana getirenin iradesine uygun olarak ilk kez alenileşmek suretiyle meydana gelen ve sadece bir kez yapılabilen hukuki bir fiildir²⁹ ve

²⁸ Ayiter, a.g.e., s. 113.

²⁹ Ernst E. Hirsch, Hukuki Bakımdan Fikrî Say, C.II, İstanbul 1943, s.133.

bir kez gerçekleştikten sonra, geri alınması mümkün değildir³⁰. Eserin umuma arzı olarak da anılan bu hak, münhasıran eser sahibine aittir ve eser sahibinin, eserini gizli tutmak veya alenileştirmek, alenileşme zamanını veya tarzını belirleme hususunda vereceği karara ilişkin menfaatlerini korumaktadır. Esere, sahibinin şahsi çevresi dışında, yeterli sayıda kişi tarafından ulaşılabiliyorsa veya buna izin veriliyorsa, eser umuma arz edilmiş olmaktadır³¹.

Adın belirtilmesi hakkı, eser sahipliğinin tanınmasını isteme hakkı olarak da anılmakta olup FSEK md. 15'te düzenlenmiştir. Buna göre; eser sahibi, eserde isminin (sıfatının) belirtilmesi yetkisine, üçüncü kişilerin onun bu sıfatını her yer ve halde anma ve açıklama yetkisine ve böylelikle eserinin haksız yere sahiplenilmesini (intihal) engelleme yetkisine sahiptir³². Bu hakkın istisnası “nutuk” başlıklı” FSEK md. 32 ve “kopya ve teşhir” başlıklı md. 40'ta düzenlenmiştir³³.

Eserde değişiklik yapılmasını menetme hakkı, eserin bütünlüğünü koruma hakkı olarak da anılmakta olup FSEK md. 16 ve 17/II' de düzenlenmiştir. Burada eser sahibine, şeref ve itibarını, keza diğer manevî menfaatlerini koruyabilmesi için eserinin bozulmasına veya başka herhangi bir şekilde şahsi menfaatlerinin zarar görmesine yol açan davranışları engelleme hakkı tanınmıştır³⁴.

Eser sahibinin zilyet ve malike karşı olan hakkı, esere ulaşabilme hakkı olarak da anılmakta olup, FSEK md. 17/I ve III'te düzenlenmiştir. Buna göre; eser sahibi,

³⁰ H. Haberstumpf, *Hanbuch des Urheberrechts*, 2. Aufl., Neuwied (Kriftel) 20sh. 81; H. Schack, *Ubheber-und Ubhebervertragscreht*, Tübingen 2001, §. 12/II, Rdnr. 328, sh. 158, (Naklen, Öztan, a.g.e., s. 295).

³¹ Öztan, a.g.e, s. 293.

³² Ateş, Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 141.

³³ “Nutuk” başlıklı FSEK md. 32'de, TBMM'de ve diğer resmî meclis ve kongrelerde, mahkemelerde, umumî toplantılarda söylenen söz ve nutukların, haber veya malûmat verme maksadıyla çoğaltılması, umumî mahallerde okunması veya radyo vasıtasıyla ve başka suretle yayımının serbest olduğu ve bu durumlarda söz ve nutuk sahiplerinin adının belirtilmeyebileceği düzenlenmiştir. “Kopye ve Teşhir” başlıklı FSEK md. 40'da ise umumî yollar, caddeler ve meydanlara, temelli kalmak üzere konulan güzel sanat eserlerini; resim, grafik, fotoğraf ve saire ile çoğaltma, yayma, umumî mahallerde projeksiyonla gösterme, radyo ve benzeri vasıtalarla yayımlamanın caiz olduğu ve üzerlerine, sahibi tarafından açıkça men edici bir kayıt konulmuş olmadıkça güzel sanat eserleri malikleri veya bunların muvafakatiyle başkaları tarafından umumî mahallerde teşhir edilebileceği ve açık artırma ile satılacak eserlerin kamuya sunulabileceği, kamuya açık alanlarda teşhir edilen veya açık artırmaya konulan bir eseri sergi veya artırmayı tertip eden kimseler tarafından bu maksatlarla çıkarılacak katalog, kılavuz veya bunlara benzer matbualar vasıtasıyla çoğaltma ve yaymanın caiz olduğu ve bu hallerde, aksine yerleşmiş âdet yoksa eser sahibinin adının belirtilmesinden vazgeçilebileceği düzenlenmiştir.

³⁴ Öztan, a.g.e., s. 315.

eserin malik veya zilyedinden kanunda öngörüldüğü şekilde yararlanma amacıyla eserin kendisine geçici olarak verilmesini veya eserinden yararlanılmasına müsaade edilmesini isteme hakkına sahiptir. Örneğin, eser sahibi eserini bir kitaba veya kataloga koymak ya da özel bir amaçla sergilemek imkânına sahiptir³⁵.

İşleme hakkı, FSEK md. 21’de düzenlenmiştir. Bir eserden onu işlemek suretiyle faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir. İşleme faaliyeti ile niteliği itibariyle asıl esere bağlı fakat iktisaden ondan bağımsız şekilde değerlendirmeye elverişli yeni bir eser meydana gelmektedir³⁶. Bir ilim ve edebiyat eserinin yazıldığı dilden başka bir dile tercüme edilmesi, bir romanın sinema filmine aktarılması işleme esere örnek olarak verilebilir³⁷. Bu hakkın istisnası “mevzuat ve içtihatlar” başlıklı FSEK md. 31 ve “eğitim ve öğretim için seçme ve toplama eserler” başlıklı FSEK md. 34’te yer almaktadır³⁸.

Çoğaltma Hakkı, FSEK md. 22’de düzenlenmiştir. Buna göre; çoğaltma işlemi, bir eserin aslının veya kopyalarının, herhangi bir şekil veya yöntem ile tamamen veya kısmen, doğrudan veya dolaylı, geçici veya sürekli olarak çoğaltılmasıdır. Eserlerin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılması ya da eserin işaret, ses ve görüntü nakil ve tekrarına yarayan, bilinen yada ileride geliştirilecek olan her türlü araca kayıt edilmesi, her türlü ses ve müzik kayıtları ile mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması da çoğaltma sayılır. Bu kural, kabartma ve delikli kalıplar hakkında da geçerlidir. Çoğaltma hakkı aynı zamanda, bilgisayar programının geçici çoğaltılmasını gerektirdiği ölçüde, programın yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiillerini de kapsar.

Yayma hakkı, Kanun’un 23. maddesinde düzenlenmiştir. Yayma hakkı, eserin asıl veya kopyalarının satışa arz edilmesi, satılması, kiralanması, ödünç verilmesi veya

³⁵ Tekinalp, a.g.e., s.163.

³⁶ Erel, a.g.e., s.159.

³⁷ Ateş, Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 289.

³⁸ “Mevzuat ve İchtihatlar” başlıklı FSEK md. 31’de, resmen yayımlanan veya ilân olunan kanun, tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve kazai kararların çoğaltılması, yayılması, işlenmesi veya herhangi bir suretle bunlardan faydalanmanın serbest olduğu düzenlenmiştir. “Eğitim ve Öğretim İçin Seçme ve Toplama Eserler” başlıklı FSEK md. 34’te ise yayımlanmış musiki, ilim ve edebiyat eserlerinden ve alenilemiş güzel sanat eserlerinden, maksadın haklı göstereceği bir nispet dâhilinde iktibaslar yapılmak suretiyle, hal ve vaziyetinden eğitim ve öğretim gayesine tahsis edildiği anlaşılan seçme ve toplama eserlerin meydana getirilmesinin serbest olduğu düzenlenmiştir.

ticari bir amaç gütmeksizin de olsa dağıtılması ve dolaşıma sunulmasıdır³⁹. Yani eserin sabit bir ortamda kamuya sunulması şeklindedir⁴⁰.

Temsil hakkı, Kanun'un 24. maddesinde düzenlenmiştir. Temsil hakkının kullanılması, insan duyularına hitap edecek şekilde kamuya sunumla gerçekleşmektedir. Bu hakkın kullanımı, eserin umumi mahallerde okunması, sahnelenmesi ve sergilenmesi, örneğin, bir şiirin okunması, bir bestenin çalınması, bir tablonun sergilenmesi şeklinde doğrudan temsil yoluyla gerçekleşebileceği gibi, dolaylı temsil yoluyla örneğin, bir konser performansının televizyondan naklen veya banttan yayınlanması şeklinde yani teknik bir vasıta nakli ile de gerçekleşebilir.

Umuma iletim hakkı, FSEK m. 25'te düzenlenmiştir. Bu maddede yayın hakkı düzenlenmiş olup esasen eserin aslının ve çoğaltılmış nüshalarının umuma iletimi yani yayın hakkı ile yeniden iletimi olmak üzere iki hak birden düzenlenmiştir⁴¹. İletim, bir eserin radyo, televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz araçlarla yayın yapan bir kuruluş tarafından kamuya iletilmesi; yeniden iletim ise, böyle bir kuruluşun yaptığı iletimi alan iletişim kuruluşlarının bunu ikinci el olarak umuma iletmeleridir⁴².

Pay (takip) hakkı, “güzel sanat eserlerinin satış bedellerinden pay verilmesi” başlığı altında Kanun'un 45. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; mimari eserler hariç olmak üzere, eser ilk kez satıldıktan sonra, koruma süresi içinde eser üzerinde yapılacak tasarruflarda sonraki satış ile önceki satış arasında açık bir oransızlık bulunması halinde eser sahibi her satıştan pay alma hakkına sahip olacaktır.

Eser üzerindeki hakları kısaca açıkladıktan sonra belirtmek gerekir ki, bu çalışmanın konusu olan FSEK 18/II hükmünde, her ne kadar “eser üzerindeki haklar” ifadesiyle mali ve manevî hak ayrımı yapılmaksızın işverene hak sahipliği statüsü tanınmış olursa da, manevî hakların işçiye ait olduğu doktrinde kabul edilmektedir. Ancak bazı hallerde mali haklardan yararlanabilmek için gerekli olduğu ölçüde manevî

³⁹ Ateş, Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 170.

⁴⁰ Ateş, Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 177.

⁴¹ Savaş Bozbel, “Radyo ve TV Yayınlarının Umuma Açık Mahallerde Gösterilmesi”, Ali Güzel'e Armağan, C. II, İstanbul 2010, s. 1309-1339.

⁴² Tekinalp, a.g.e., s.181.

hakların kullanımına izin verilebileceği de ifade edilmektedir⁴³. Örneğin, bir tiyatro oyununun temsiline izin verilmesi halinde veya bir kitabın yayımı için izin verildiği takdirde umuma arz yetkisinin de verildiği kabul edilmektedir. İşçi ve işverenin eser üzerindeki hakları kullanımlarından doğan menfaat çekişmeleri detaylı ve kapsamlı olarak çalışmanın üçüncü bölümünde incelenecektir.

1.4. Eser Üzerindeki Hukuki İşlemler

Eser sahipliği kavramı açıklanırken belirtildiği gibi, eser sahibi, onu meydana getiren kişidir (FSEK md. 18/I) ve eser meydana getirildiği anda eser üzerindeki haklar eseri meydana getiren kişiye ait olur. Yani eser sahipliği statüsü, eser meydana getirildiği anda kendiliğinden başkaca hiçbir işleme (sınaî haklarda olduğu gibi kayıt, tescil vb.) gerek kalmaksızın aslen kazanılır. Bu sebeple, eser meydana getirildiği anda eser sahibinin reşit olması veya ayırtım gücüne sahip olması aranmamakta, bu kişiler de kendiliğinden eser sahibi sayılmaktadırlar⁴⁴.

Eser üzerindeki hakların kazanılması iki şekilde mümkündür. İlki aslen iktisap, diğeri ise devren iktisaptır. Aslen iktisap, eser sahibi veya eser sahibinin FSEK m. 19'da sayılan mirasçılarında (eşi, çocukları, mahsup mirasçıları, anne – babası ve kardeşleri) söz konusu mali hakların devir veya izin alınmak suretiyle elde edilmesidir. Devren iktisap ise, aslen iktisap eden kişiden söz konusu hakların kazanılmasıdır.

Eser üzerindeki hakların aslen ve devren kazanılabileceğini belirtildikten sonra, FSEK'te eser üzerindeki hakların konu olduğu iki ayrı sözleşme tipinden bahsetmek gerekmektedir. İlki, eser üzerindeki hakların devrini konu alan ve tasarruf işlemi niteliğindeki devir sözleşmesi, ikincisi de, eser üzerindeki hakların kullanım yetkisinin verildiği lisans (ruhsat) sözleşmesidir.

Eser üzerindeki haklara ilişkin tasarruf ve sözleşmelerin konusunu esas itibariyle mali haklar oluşturur. Manevî hakların devrine ise cevaz verilmemektedir.

⁴³ Öztan, a.g.e., s. 551.

⁴⁴ Arslanlı, a.g.e., s. 62-63; Ayiter, a.g.e., s. 90; Yarsuvat, a.g.e., s.78; Tekinalp, a.g.e., s.139. Ayrıca belirtmek gerekir ki, manevî haklar bakımından, küçük ve kısıtlılar, mümeyyiz olmak şartıyla bu haklarını kullanma imkânına sahipken, mali haklar üzerindeki tasarrufları, borçlandırıcı nitelikteyse, bu durumda veli veya vasinin izni veya onayı gerekmektedir (Bkz. Gökyayla, a.g.e., s.144).

Ancak birçok halde mali hakkın devri manevî hakkın kullanılmasını kapsar⁴⁵. Aksi görüşün savunulması ise pratikte mümkün olmadığı gibi, eserin kullanılmamasına veya işlevini veya önemini kaybetmesine de neden olacaktır.

Söz konusu sözleşme tiplerini incelemeyen önce önemle belirtmek gerekir ki, eser üzerindeki mali hakların devri ve lisans sözleşmesinin geçerliliği kanunda şekil şartına bağlanmıştır. FSEK md. 52 uyarınca; *“mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi gerekmektedir”*. Görüldüğü gibi kanun, sözleşmelerin geçerliliği bakımından yazılılık ve bununla birlikte sözleşmeye konu hakların tek tek sayılarak belirtilmesi şartını getirmektedir. Yani sözleşmede, “tüm mali haklarımı devrediyorum” ya da “tüm mali hakların kullanımına izin veriyorum” şeklinde bir düzenleme söz konusu ise bu sözleşme geçersiz sayılacaktır.

Kanun’da ayrıca mali hakların eser sahibi veya mirasçıları tarafından süre, yer ve içerik itibarıyla sınırlı veya sınırsız, karşılıklı veya karşılıksız olarak başkalarına devredilebileceği düzenlenmiştir⁴⁶. Ayrıca söz konusu devir veya lisans sözleşmesinde yazılı bir hüküm olmaksızın, malî hakları veya malî hakları kullanma yetkisini devralan kişi/kurum, 3. kişilere söz konusu haklarını devredemez veya bunların kullanımına izin veremez. FSEK md. 49/I’ e göre, eser sahibi veya mirasçılarından malî bir hak veya böyle bir hakkı kullanma ruhsatını iktisap etmiş olan bir kimse, ancak bunların yazılı muvafakatiyle bu hakkı veya kullanma ruhsatını diğer birine devredebilir. Lisans alan bu hükme rağmen, lisans hakkını üçüncü bir kişiye devrederse, FSEK md. 54/I’ e göre, kullanma hakkını devre yetkili olmayan kimseden iktisap eden iyi niyetli bile olsa korunmayacak, yani 3. kişi lisans hakkına sahip olamayacaktır.

1.4.1. Malî Hakkın Devri Sözleşmesi

Malî hakkın devri sözleşmesi bir tasarruf işlemi niteliğindedir ve sözleşmenin kurulması ile birlikte malî haklar devreden malvarlığından çıkarak devralanın

⁴⁵ Ayiter, a.g.e, s.201.

⁴⁶ Bkz. FSEK md.48/I.

malvarlığına geçer⁴⁷. Devir tasarruf niteliğinde bir işlem olduğundan, eser sahibi devrettiği eseri üzerinde söz konusu devir sözleşmesi boyunca yeni bir tasarruf işlemi yapamayacaktır. Aksi takdirde sonradan yapılan sözleşme hükümsüz sayılacaktır. Ayrıca, ikinci sözleşmenin tarafı olan 3. kişinin iyi niyetli olması, durumu değiştirmeyecek ve iyi niyeti korunamayacaktır⁴⁸.

Malî hakkın devri sözleşmesinin kurulması ile taraflar arasındaki hak - borç ilişkisi hemen sona ermez. Bu tür sözleşmeler sürekli borç doğuran sözleşmelerdir. Örneğin, devralan malî hakları kullanma yetkisini elde ederken bu hakkı eser sahibinin şeref ve itibarına zarar vermeyecek şekilde kullanma borcu altına girer⁴⁹.

Malî hakların devrine ilişkin sözleşmenin konusu “mevcut olan eserler” dir. İleride meydana getirilecek veya tamamlanacak eserlere ilişkin tasarruf işlemleri ise batıldır⁵⁰. Bununla beraber, ileride meydana getirilecek eserin devir ve lisans sözleşmesine konu olabilmesi, mali hakların devrine veya kullanım iznine ilişkin “taahhüt”te bulunulması şartıyla mümkündür⁵¹. Taahhüt işlemi ile mali haklar devralanın malvarlığına geçmez, devralan devredene karşı devri talep hakkı kazanır⁵².

Eser üzerindeki mali haklar tümüyle veya kısmen devredilebilir. Hakları devralan kişi, devir sözleşmesinde öngörülen şartlar ve devre konu haklarla sınırlı olmak üzere eserden tıpkı eser sahibi gibi yararlanır ve hakkı devreden dâhil, üçüncü kişilerin bu haktan yararlanmasını engelleyebilir⁵³. Devralan hakları ancak devir sözleşmesinde kararlaştırılan şekilde kullanılabilir ve bu hakları kullanırken eser sahibinin manevî haklarını ihlal edemez.

Devir, B.K.’da düzenlenen, örneğin, yayın sözleşmesi (B.K. md. 372–385) veya bu konudaki isimsiz akitlerden biriyle, örneğin, sahneleme, sergileme, filme

⁴⁷ Erel, a.g.e., s. 35; Arslanlı, a.g.e., s. 173; Mustafa Tüysüz, Fikrî Haklar Üzerindeki Sözleşmeler, Ankara 2007, s. 69 vd.; Karşı görüş için bkz. Akın Beşiroğlu, Fikir Hukuku Dersleri, 4.b, İstanbul 2006, s.381.; Şirin Aydıncık, Fikrî Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri, Aralık 2006, s. 43.

⁴⁸ Bkz. FSEK md. 54/I.

⁴⁹ Tüysüz, a.g.e., s.69.

⁵⁰ Bkz. FSEK md. 48/III.

⁵¹ Bkz. FSEK md. 50/I.

⁵² Ayiter, a.g.e., s. 207.

⁵³ Ayiter, a.g.e., s. 207.

çekme, ısmarlama şeklinde resim yaptırma sözleşmeleri, meslek birlikleriyle yapılan sözleşmeler vs. gibi çeşitli sözleşmelerle gerçekleştirilebilir⁵⁴.

1.4.2. Lisans (Ruhsat) Sözleşmesi

FSEK’de lisans sözleşmeleri aynı zamanda “ruhsat” olarak da anılmaktadır. Lisans sözleşmelerinde hakkın kendisi devre konu değildir. Burada hak üzerinde kullanıma izin verilmesi söz konusudur. Yani lisans sözleşmelerinde hakkın özü eser sahibinde kalmaktadır. Bu tür sözleşmede eser sahibi, eserinden yararlandırmayı, karşı taraf ise bu yararlanma karşılığı –kural olarak- belli bir ücret ödemeyi taahhüt eder⁵⁵.

Lisans sözleşmeleri “tam ruhsat” ve “basit ruhsat” şeklinde düzenlenebilirler. FSEK’ de esas olan basit ruhsattır. Kanun veya sözleşmeden aksi anlaşılmadıkça her ruhsat basit sayılmaktadır⁵⁶.

Kanunun “Ruhsat” başlıklı 56. maddenin birinci fıkrasına göre ruhsat, “*mali hak sahibinin başkalarına da aynı ruhsatı vermesine mani değilse (basit ruhsat), yalnız bir kimseye mahsus olduğu takdirde (tam ruhsat) tır*”. Buna göre; tam ruhsatta eser sahibi, sözleşmeye konu haklar üzerinde tüm kullanma yetkilerini devretmiş olup, sözleşme süresince söz konusu hakları ne başkalarına kullanılabilecek ne de kendisi kullanabilecektir. Kullanma yetkisini iktisap eden kimse ise, bu yetkinin kullanılmasıyla elde edilen semerelerden yararlanabilecektir⁵⁷. Nitekim FSEK md. 56/III’de, tam ruhsatlar hakkında intifa hakkına dair hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir. Ancak önemle belirtmek gerekir ki; kullanma yetkisi, devredilirken eser sahibi aynı yetkiyi kendisinde de saklı tutmuşsa bu durumda, tam ruhsat, basit ruhsata dönüşür⁵⁸.

Basit ruhsat ise, kullanma yetkisini alan kişinin bu yetkisini, eser sahibi veya diğer lisans alanlarla birlikte kullanabilmesi halinde söz konusu olur. Örneğin, eser sahibinin bir edebi eser üzerindeki işleme hakkını tercüme ederek kullanma yetkisini A’ya, senaryoya dönüştürerek kullanma yetkisini B’ye tanımış olması durumunda basit

⁵⁴ Öztan, a.g.e., s. 556.

⁵⁵ Tüysüz, a.g.e., s.70.

⁵⁶ Bkz. FSEK md. 56/II.

⁵⁷ Öztan, a.g.e., s.560.

⁵⁸ M. Reh binder, Schweizerisches Urheberrecht, 3. Aufl., Bern 2000, §. 44/II/2, Rhnr. 307, sh. 247, (Naklen Öztan, a.g.e. s. 562).

ruhsat söz konusudur⁵⁹. Başka bir örnek vermek gerekirse bir piyesin temsil hakkı İzmir’de bir tiyatroya verildiği halde, aynı hak İstanbul’daki başka birine de verilebilir⁶⁰.

Basit ruhsatta tam ruhsattaki gibi kullanma yetkisini alan kişinin men etme yetkisi yoktur. Ancak basit ruhsatla iktisap edilen hak, sonradan eser sahibinden tam ruhsat alan kişi karşısında varlığını sürdürür⁶¹. Yukarıda belirtildiği üzere, tam ruhsatlara intifa hakkına dair hükümler uygulanırken, basit ruhsatlara hâsılat kirası hükümleri uygulanacağı düzenlenmiştir⁶².

Doktrinde anıldığı şekliyle FSEK’ de ayrıca mahkeme kararı ile lisans hakkının kazanılmasını düzenleyen “zorunlu/mecburi ruhsat” ve doğrudan bir kanun hükmü ile veya idari düzenleme ile lisans hakkının kazanılmasını düzenleyen “tam ve eksik kanuni ruhsat” da söz konusudur.

Zorunlu ruhsat, hak sahibinin ruhsat vermeyi reddetmesi halinde, ruhsat almaya istekli olan kişinin –bir kanun hükmüne dayanarak- mahkemeden bu talepte bulunması halinde, ruhsatın hâkimin kararı ile verilmesidir⁶³. Yukarıda müşterek veya iştirak halinde eser sahipliği açıklanırken belirtildiği gibi, eser sahiplerinden biri veya birkaçı eser üzerindeki mali hakların kullanılmasına, değiştirilmesine veya yayınlanmasına haklı bir sebep olmaksızın muvafakat etmezse, diğer taraf mahkemeye başvurarak işlem için izin verilmesini talep eder ki bu halde de mahkeme tarafından verilen izne, zorunlu lisans denmektedir⁶⁴.

Kanuni ruhsatta ise hâkim kararına ihtiyaç yoktur. Burada ruhsat alanın yetkisi bir kanun hükmünden kaynaklanıyorsa, tam kanuni ruhsat, idari bir tasarrufla, örneğin Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle sağlanan bir ruhsat söz konusu ise eksik kanuni ruhsat söz konusu olmaktadır. FSEK md. 43 tam kanuni ruhsata, FSEK md. 47 ise eksik

⁵⁹ Erel, a.g.e., 2.b., s. 262.

⁶⁰ Gökyayla, a.g.e., s. 49.

⁶¹ Öztan, a.g.e., s. 563.

⁶² Bkz. FSEK md. 56/III.

⁶³ Tekinalp, a.g.e., s. 215.

⁶⁴ Bkz. FSEK md.9/II, 10/II.

kanuni ruhsata örnektir⁶⁵. Doktrinde Öztan tarafından, tam kanuni ruhsatın eser sahibinin haklarına son derece ağır bir müdahale olduğunu ileri sürmektedir⁶⁶.

Tüm açıklananlardan sonra, bu çalışma konusu bakımından önem kazanan noktalar, işverene hak sahipliğinin tanındığı FSEK md. 18/II hükmünde devir mi yoksa lisansın mı söz konusu olduğu ve FSEK md. 52 uyarınca yazılılık şartının aranıp aranmadığıdır. Bu hususlar FSEK md. 18/II hükmünde yapılan değişiklikler incelendikten sonra ikinci bölümde cevaplanacaktır.

1.5. Miras Yoluyla Kazanım

Eser üzerindeki hakların kazanım yollarından birisi de hakların miras yoluyla intikalidir. Burada eser sahibinin ölümü ile eser sahipliği statüsü değil, eser üzerindeki hakları kullanım yetkisi mirasçılara intikal etmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki eser üzerindeki mali haklar miras yoluyla mirasçılara intikal etmektedir. Buna karşılık manevî haklar, sahibinin kişiliğine bağlı oldukları için terekede yer almaz ve bu sebeple de mirasçılara geçmezler. Ancak manevî hakların, mirasçılar tarafından kullanımı mümkündür. Bu sebeple, FSEK’te eser sahibinin ölümüyle intikal eden mali haklar bakımından bir düzenleme gidilmezken manevî haklar bakımından ayrıca düzenlenen bir hüküm karşımıza çıkmaktadır. FSEK’in 19. maddesine göre; eser sahibi bir vasiyet yaparak vasiyeti yerine getirme görevlisi (vasiyet tenfiz memuru) tayin etmişse, manevî hakları kullanma yetkisi ilk önce bu kişiye intikal eder. Eser sahibi, vasiyeti yerine getirme görevlisi tayin etmemişse, manevî haklar sırasıyla sağ kalan eşi ile çocuklarına, atanmış mirasçılarına, anne babasına ve kardeşlerine geçer.

Eser sahibi veya eser sahibinin ölümü halinde FSEK md. 19’da sayılan mirasçuları, FSEK md. 18’de sayılan işveren, tayin eden, yayıncı veya yayımcıdan hiçbiri bulunmaz veya bulunup da yetkilerini kullanmazlarsa veya eser sahibinin ölümünden itibaren başlayan 70 yıllık koruma süre bitmişse, eser, memleketin kültürü bakımından önemli görüldüğü takdirde, Kültür Bakanlığı, aşağıda da belirtilen 14, 15,

⁶⁵ Arslanlı, a.g.e., s.152.

⁶⁶ Öztan, a.g.e., s. 565.

16'ncı maddelerin üçüncü fıkralarında eser sahibine tanınan hakları kendi namına kullanabilecektir.

Mali hak sahibi mirasçılardan, FSEK md. 19'da sınırlı olarak sayılan ve kullanabilecekleri belirtilen manevî hakları; eserin umuma arz edilip edilmemesini, yayımlanma zamanını ve tarzını tayin etme yetkisi, eserin umuma arz edilmesi veya yayımlanma tarzı, sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek mahiyette ise gerek aslının gerek işlenmiş şeklinin umuma tanıtılması veya yayımlanmasını men etme yetkisi, eseri, sahibinin adı veya müstear ad ile yahut adsız olarak, umuma arz etme veya yayımlama hususunda karar vermek yetkisi, eserin kimin tarafından vücuda getirildiği ihtilâflı ise veya herhangi bir kimse eserin sahibi olduğunu iddia etmekte ise hakkının tespitini mahkemeden isteme yetkisi, şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyet ve hususiyetlerini bozan her türlü değişikliği men etme yetkisidir.

Miras yoluyla intikal eden haklar da mirasçılar gibi sınırlı sayıda sayılmak koşuluyla belirlenmiştir. Maddede FSEK'te yer alan tüm manevî haklar yer almadığından doktrinde, Arslanlı tarafından maddede yer almayan haklar bakımından bu durumun kıyas yoluyla giderilemeyecek bir kanun boşluğu olduğu⁶⁷, aksi görüşteki Ayiter tarafından ise kıyas yoluna gidilebileceği ileri sürülmektedir⁶⁸.

2. İŞVERENİN ESER ÜZERİNDEKİ HAK SAHİPLİĞİNİ DÜZENLEYEN HÜKMÜN TARİHSEL GELİŞİMİ

1952 yılında yürürlüğe giren 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun iş hukukunda meydana getirilen eser üzerindeki hakların kullanımını düzenleyen maddesi, 07.06.1995 ve 21.02.2001 tarihlerinde iki kez değişikliğe uğramıştır. İlk yürürlük tarihi itibarıyla 8. maddede yer alan söz konusu düzenleme 2001 yılında meydana gelen ikinci değişiklikle Kanun'un 18. maddesine taşınmıştır.

⁶⁷ Arslanlı, a.g.e., s. 168-169.

⁶⁸ Ayiter, a.g.e, s. 200-201.

2.1. İşverenin Eser Sahibi Kabul Edildiği Dönem

Eser üzerinde işverenin hak sahipliği konulu bu çalışma konusuna ilişkin FSEK’te yer alan madde, 1951 yılında yürürlüğe giren Kanun’un ikinci bölümünde “Eser Sahibi” başlığı altında düzenlenen md. 8/II hükmünde yer almaktadır. Buna göre;

“Aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli ve işçilerin, işlerini görürken vücuda getirdikleri eserin sahipleri bunları çalıştıran veya tayin edenlerdir. Bu kaide tüzel kişilerin uzuvlarına da şamildir”.

Madde metninden anlaşıldığı gibi, aralarındaki özel sözleşme veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça, memur, hizmetli ve işçi tarafından meydana getirilen **“eserlerin sahipleri”** işverenlerdir. Yani işverenin, “eser üzerindeki hakları kullanım yetkisi” değil, doğrudan “eser sahipliği” statüsü söz konusudur. Düzenlemenin geçerli olduğu dönemdeki doktrinde yer alan görüşler incelendiğinde;

Kanun’un ön tasarısını hazırlayan Hirsch’e göre; bir gazetede yazar, bir mimarın yanındaki desinatör, okuldaki öğretmen sıfatıyla çalışan veya buna benzer hallerde fikrî çalışmalarını diğer bir şahsın hizmetine tahsis eden kimseler, görevleri sırasında meydana getirdikleri eserler üzerinde; ancak işin mahiyetinden anlaşıldığı – başyazarın makalesinde veya profesörün anlatımlarında olduğu gibi – veya çalışanla çalıştıran arasında özel bir anlaşma var olduğu durumlarda, eser sahibine tanınan hak ve yetkilerin sahibi sayılırlar. Diğer tüm hallerde çalıştıran ister gerçek ister tüzel kişi olsun doğrudan doğruya eser sahibidir. Bundan dolayı eser sahibine tanınan şahsa bağlı haklar dahi çalıştırana ait olup mali haklarda süre, çalıştırının şahsına göre belirlenecektir⁶⁹.

Arslanlı’ya göre; işçi, memur veya hizmetlinin işlerini görürken vücuda getirdikleri eserlerin sahipleri bunları çalıştıran gerçek ve tüzel kişilerdir. Örneğin, küçük sanat eseri imal eden bir ticari işletmede sanatkarların meydana getirdikleri eserler üzerindeki telif hakkı işletmeye ait sayılır. Eserin işverene mal edilebilmesi için meydana getirilen fikrî ürün ile görülen iş arasında az çok bir bağlılığın bulunması

⁶⁹ Hirsch, a.g.e., s.81.

gerekmektedir. Ancak işin mahiyetinden aksi anlaşılıyorsa, mesela işçi vücuda getirdiği eser üzerinde sahip sıfatı ile adını belirtmiş ise 11. maddedeki karine⁷⁰, çalıştıran lehine olan karineyi bertaraf eder⁷¹.

Ayiter'e göre; bu hüküm işçinin meydana getirdiği eser üzerinde işverenin aslen, doğrudan doğruya hak iktisap etmesini düzenlemektedir. Bu hükme göre, kural, eserin işverene ait olması; bazı şartlar varsa, işçinin yarattığı eserin sahibi olmasıdır. Bu şartlar ise işverenle işçinin arasındaki sözleşme hükümleri veya işin mahiyetine göre belirlenmektedir. Ayrıca Arslanlı tarafından iddia edildiği şekilde, eserin üstüne yaratıcısının isminin konulması bu karineyi bertaraf etmez⁷².

Yarsuvat'a göre; işçinin işveren ile yaptığı "sözleşmede" veya "işin mahiyetinden" aksi anlaşıldığı takdirde eserin sahibi işçidir. Buna karşılık, Bir fabrikada yapılan aletlerin tekniğini geliştirmek üzere görevlendirilecek bir araştırmacının bulacağı yenilikler, bir reklâm ajansında çalışanların meydana getirdiği reklâm ve afişlerin sahibi işverendir. Eser üzerinde eseri yaratanın isminin bulunması durumunda, eserin yaratıcısı ile eser arasındaki ilişki ortaya konulmaktadır. Böylelikle yaratıcı manevî haklardan yararlanabilecek, mali haklar ise işverene ait olacaktır⁷³.

Belgesay'a göre; tüzel kişilerin, bir fikrî ürün yaratmaları söz konusu olmadığından, telif hakkından faydalanmaları mümkün değildir. Bu konu doktrinde çokça tartışılmıştır. Tüzel kişiler, yazarın haklarına ancak yapacakları bir sözleşme ile halef olabilirler ve eserler üzerindeki manevî haklar tüzel kişilere ait olamaz. Ancak bu düzenlemenin amacı, tüzel kişinin yaptığı fedakârlık ve masraf sayesinde meydana getirilen esere sahip olmasındaki sosyal menfaattir. Buna karşılık eserin yaratılmasında sermaye sahibi olmaktan başka rolü olmayan tarafın örneğin beslediği bir şarkıyı plağa almayı taahhüt eden kimsenin eser üzerindeki sahipliği kabul edilemez⁷⁴.

⁷⁰ Burada geçen 11. madde kanunda " sahibinin adı belirtilen eserler" başlığı altında düzenlenen ve Arslanlı tarafından dönemin 8. maddesi dışında sahipliği belirleyen en önemli karine olarak kabul edilmektedir. Eserde kimin adı belirtilmişse veya eser kimin adı ile tanıtılmışsa o şahıs eserin sahibi sayılır (Detaylı bilgi için bkz. Arslanlı, a.g.e., s. 73 vd).

⁷¹ Arslanlı, a.g.e., s. 63,64.

⁷² Ayiter, a.g.e., s.91-93.

⁷³ Yarsuvat, a.g.e., s. 80, 81.

⁷⁴ Mustafa Reşit Belgesay, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi, Sıralar Matbaası 1955, s. 34-35.

FSEK md. 8/II'ye baktığımızda, “eser sahipliği” sıfatının (sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça) doğrudan işverene tanınmış olduğunu görüyoruz. Ancak açıklanan görüşlerle birlikte, doktrinde, mali ve manevî hakların kime ait olacağı konusunda farklı görüşler yer almaktadır. Buna göre; Hirsch ve Arslanlı tarafından mali haklarla birlikte manevî hakların da işverene ait olacağı, buna karşılık Yarsuvat, Belgesay ve Öztrak tarafından ise, mali hakların işverene ait olduğu, ancak manevî hakların işçide kalacağı savunulmaktadır.

Kanaatimce, bu dönemde ABD, İngiltere ve Japonya'da da aynı yönde bir düzenlemenin var olmasından dolayı⁷⁵ ve buna paralel olarak Hirsch tarafından bilinçli bir şekilde eser sahipliğinin işveren ve tüzel kişiye ait olması gerektiği düşüncesi ile ön tasarı hazırlanmış ve bu şekliyle de kabul olunmuştur. Ancak eser sahipliğinin (mali ve manevî hak sahipliği ayrımı yapılmaksızın) işveren ve tüzel kişilere ait olduğu yönündeki açık kanun lafzı karşısında, aksini söylemek doğru olmayacak olsa da, söz konusu düzenlemenin isabetli olduğu da söylenemez. Kaldı ki uygulamada da Mahkemeler manevî hakların işçi tarafından kullanılabilceği yönünde kararlar vermektedirler⁷⁶. Tüm bu tartışmalar ışığında kanun metni aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

2.2. İşverenin Mali Hak Sahibi Kabul Edildiği Dönem

07.06.1995 tarihinde 4110 sayılı Kanun ile ilk kez değişikliğe uğrayan “Eser Sahibi” başlıklı maddenin değişiklikten sonraki hali şöyledir;

“Aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserlerin mali hak sahipleri, bunları çalıştıran veya tayin edenlerdir. Tüzel kişilerin uzuvları hakkında da bu kural uygulanır”⁷⁷.

⁷⁵ Tekinalp, a.g.e., s. 135.

⁷⁶ Bkz. dp. 269.

⁷⁷ Değişikliğin gerekçesi şöyledir; “Md.4.- Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 8 inci maddesi, eser sahibinin tanımını yapmaktadır. Son yıllarda ortaya çıkan, hukuk sorunları, davalar ve benzeri durumlarda bu maddenin yeniden ele alınmasını zorunlu kılmıştır. Bu maddenin eseri yayımlayanlara tanınan eser sahipliğine ilişkin üçüncü fıkrası, Avrupa Topluluğu Direktifine ve Avrupa fikrî haklar standartlarına uygun olarak kaldırılmış, buna karşılık yapımçı ve yayımlayanlara ancak eser sahibiyle

Değişiklikten önce hak ayrımı yapılmaksızın eser sahibi sayılan işverenin, eser sahipliği statüsüne bağlı olarak mali ve manevî haklara birlikte mi yoksa sadece mali hakların sahibi mi olduklarına ilişkin tartışmalar doğrultusunda, maddede yapılan değişiklikle işverenin mali hak sahibi olduğu düzenlenerek, manevî hakların işçi, memur veya hizmetlide kaldığı açıkça kabul edilmiştir.

Söz konusu değişikliğin yapıldığı dönemde doktrinde yer alan görüşlere baktığımızda; Erel'e göre, Almanya, Fransa ve İsviçre Hukukunda "yaratma gerçeği ilkesi" benimsenmiştir ve bu ilke uyarınca eser sahibi sadece gerçek kişi olabilir, tüzel kişiler ise organlarını oluşturan gerçek kişilerin irade ve fiilleri dışında eser yaratamayacak ve eserin sahibi de olamayacaklardır. İsviçre Federal Mahkemesi de İsviçre Telif Hakları Kanunda hüküm bulunmamasına rağmen sadece gerçek kişilerin eser sahibi sayılabileceğini, tüzel kişilerin eser sahibi olamayacaklarını hükme bağlamıştır⁷⁸. 4110 sayılı kanunla yaratıcı dışındaki kişilerin doğrudan eser sahibi sayılmaları durumuna son verilmiş ve bu kişilerin sadece eser sahipliği statüsünü mali ve manevî haklarla birlikte tüm olarak değil, sadece manevî haklarla sınırlı olmak üzere kazanacakları düzenlenmiştir⁷⁹.

Üstün ise, söz konusu maddede, "eser sahipliği"nden değil, "mali hak sahipliği"nden söz edildiği gerekçesiyle, Erel tarafından ileri sürülen "sınırlı eser sahipliği" kavramını eleştirmektedir⁸⁰. Madde metninde açıkça "eser sahipliği"nden bahsedilmemiş olsa da söz konusu değişiklik, kanaatimce manevî haklar bakımından açıklık sağlanması açısından yapılmış, "mali hakların sahibi" işveren olarak kabul edilmiştir. Bu sebeple, kanaatimce Erel'in ifadeleri makul olmakla beraber FSEK md. 8/II'de aşağıda açıklandığı şekliyle yapılan değişiklik sonrası bu görüş geçerliliğini yitirmektedir.

yapacakları sözleşmeye göre eser sahipliği tanyan ve sinematografik bir eserin sahipliğini gene Avrupa fikrî mülkiyet hukukuna göre düzenleyen 3 üncü ve 4 üncü fıkralar eklenerek madde yeniden düzenlenmiştir. Memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken yarattıkları eserler üzerindeki, bunları çalıştıran veya tayin edenlerin mali hak sahipliği de bu maddede belirlenmiştir". (Gürsel Üstün, "FSEK. M. 18.f.2'deki İşin Mahiyeti Sorunsalı ve Bir Yargıtay Kararı'nın Eleştirisi", Ankara Barosu Fikrî Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Y. 5, C. 5, S., 3, s.87-141).

⁷⁸ BGE 74,II, s.112 vd., (Naklen Erel, 2.b, a.g.e., s.70)

⁷⁹ Erel, 2.b, a.g.e., s.70, 80.

⁸⁰ Üstün, a.g.e., s. 100.

2.3. İşverene Eser Üzerindeki Hakları Kullanma Yetkisinin Tanınması

21.02.2001 tarihinde 4630 sayılı Kanun ile kabul edilerek değişikliğe uğrayan ve yayınlandığı 03.03.2001 tarihinden itibaren yürürlüğe giren Kanun'un 18 maddesine taşınan ikinci fıkranın son hali şöyledir;

“Aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli veya işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılır. Tüzel kişilerin uzuvları hakkında da bu kural uygulanır”⁸¹.

Görüldüğü gibi ikinci kez yapılan değişiklikle; işverene ne kanunun ilk halinde yer aldığı gibi “eser sahipliği” statüsü tanınmış, ne de eser üzerindeki “mali hakların sahibi” sayılmışlardır. Burada eser üzerindeki “sahiplik” statüsü kaldırılarak, işverene eser üzerindeki **“hakların kullanım”** yetkisi tanınmıştır.

Bununla beraber maddede, eser üzerindeki haklar, mali ve manevî hak ayrımı yapılmaksızın, “eser üzerindeki haklar” ifadesi kullanılmak suretiyle bu hakların kullanımı işverene bırakılmıştır. Bu noktada işverenin mali hakları kullanma yetkisini haiz olduğu tartışmasızdır. Peki, “eser üzerindeki haklar” ifadesi, manevî hakları kapsıyor mu? Maddenin gerekçesinde atıf yapılan Bern Sözleşmesi'nin 6. mükerrer maddesinin⁸², birinci fıkrasına bakıldığında, eser sahibinin mali haklarından bağımsız

⁸¹ Değişikliğin gerekçesi şöyledir; “Mali ve manevî hakları kullanma yetkisi münhasıran eser sahibine aittir ve bu haklara ilişkin koruma süreleri Kanun genelinde ve Bern Sözleşmesinin mükerrer 6. maddesinde olduğu gibi birbiriyle paralellik arz etmektedir. Ayrıca, 1995 yılında 4110 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile koruma süreleri eser sahibinin yaşadığı müddetçe ve ölümünden itibaren 70 yıl olarak tespit edilmiştir. Bu bağlamda, TBMM Başkanlığına sunulan Tasarıda bulunmamakla birlikte, Tasarı metnine eklenen değişiklik maddesi ile 18. madde yeniden düzenlenmiş ve mali hakları kullanma yetkisinin eser sahibine ait olacağı hususu açıkça belirtilmiştir.

Ayrıca, mevcut Kanunun “Eser Sahibi” başlıklı 8. maddesinde yer alan mali haklara ilişkin düzenlemeler, bu bölüme aktarılmış, Kanunun sistematiğinin bozulmaması bakımından maddenin üst başlığı “III. Hakların Kullanılması” şeklinde değiştirilmiş ve sonraki üst başlıklar buna göre teselsül ettirilmiştir.

Mevcut Kanunun 10. maddesinde yapılan değişikliğe paralel olarak, tüzel kişilerin çalıştırdıkları kişiler tarafından yaratılan eserler üzerindeki manevî ve mali haklar kullanılabilceği de hükme bağlanmıştır”. (4630-Komisyon).

⁸² Bern Sözleşmesinin mükerrer 6. maddesi şöyledir;“(1) Eser sahibinin malî haklarından bağımsız olarak ve bu hakların devrinden sonra dahi eser sahibi eseri üzerindeki sahipliğini ileri sürerek eserinde

olarak ve mali hakların devrinden sonra dahi eser üzerindeki sahipliğini ileri sürerek manevî haklarını kullanabileceği düzenlenmiştir. İkinci fıkrasında ise, manevî hakların eser sahibinin ölümünden sonra en az mali hakların ortadan kalmasına kadar devam edeceği ve söz konusu manevî hakların, korumanın talep edildiği ülkenin mevzuatı ile yetki verilen kişi veya kuruluşlar tarafından (FSEK md. 18/II’de belirtilen “işveren”, “tayin eden” ve “tüzel kişiler” tarafından) kullanılacağı düzenlenmiştir. Buna göre, işveren de manevî hakları kullanabilecektir.

Bu açıklamalara karşılık, Türk doktrininde, FSEK md. 18/II’de yer alan “eser üzerindeki haklar” ın işverene ait olduğu ibaresi, sanki eser üzerindeki mali ve manevî hakları kapsadığı izlenimi uyandırdığı ancak işverenlerin eser sahibi olmaları ve oluşturulan eserler üzerinde mali haklar yanında manevî hakları da kullanabilecekleri şeklindeki yorumun kabul edilemeyeceğini ileri sürülmektedir. Bu görüşü savunanlara göre; maddenin birinci fıkrasında mali hakları kullanma yetkisi eser sahibine aittir ve ikinci fıkra bu hükmün istisnası olması sebebiyle bu maddedeki istisnanın mali haklara ilişkin olduğunun kabulü gerekmektedir⁸³. Ancak buradaki istisnai hükmün mali haklara ilişkin değil, eser üzerindeki hakların doğduğu kişi bakımından bir istisna olduğu kanaatindeyim. Zira mali ve manevî hak ayrımı suni bir ayrımdır ve bazen bu iki hak öyle bir bağlantı içindedir ki, birinin kullanımı diğerinin kullanımını da zorunlu kılmaktadır. Dolayısıyla bu hükmün sadece mali haklara ilişkin olarak katı bir şekilde uygulanmasını yerinde olmayacaktır. Kaldı ki, uygulama bakımından da bu pek mümkün değildir.

Sonuç olarak; manevî hakların, işveren tarafından, mali haklardan yararlanabilmek için, gerekli olduğu ölçüde ve her olayın somut özellikleri göz önünde

yapılacak her türlü tahrifatı, bozulma, diğer değişikliklere, onur veya şöhretine zarar verebilecek her türlü küçük düşürücü fiillere itiraz etme hakkına sahip olacaktır.

(2) Yukarıdaki paragrafta uygun olarak eser sahibine tanınan haklar, kendisinin ölümünden sonra en az mali hakların ortadan kalkmasına kadar devam eder ve korumanın talep edildiği ülkenin mevzuatı ile yetki verilen kişiler veya kuruluşlar tarafından kullanılır. Ancak Sözleşmeye katılma veya onama sırasında mevzuatında yukarıdaki paragrafta öngörülen bütün haklar ile ilgili olarak eser sahibinin ölümünden sonra koruma sağlamamış ülkeler, bu haklardan bazılarının eser sahibinin ölümünden sonra devam etmeyeceğini öngörebilir.

(3) Bu madde ile öngörülen hakların korunması için hukuk yolları, korumanın talep edildiği ülkenin mevzuatı ile düzenlenir”.

⁸³ Erdil, a.g.e., s.196; Tekinalp, a.g.e., s. 136; Cahit Suluk/Ali Orhan, Uygulamalı Fikrî Mülkiyet Hukuku, C.II, İstanbul 2005, s. 299.

tutularak, kullanılabileceği kabul edilmelidir. Bu konu çalışmanın üçüncü bölümünde, eser sahibi ile hak sahibinin menfaat çekişmeleri başlığı altında daha kapsamlı olarak incelenecektir.

2.4. Uygulanacak Hükümün Tespiti

Yukarıda FSEK md. 18/II’de yer alan düzenlemenin tarihsel gelişimi ve mevcut durumunu inceledikten sonra burada uygulama bakımından dikkat edilmesi gereken önemli bir noktaya değinmek gerekmektedir. Şöyle ki; her ne kadar söz konusu madde değişikliklere uğrayarak bugünkü halini almış olsa da, meydana getirilen eser bakımından, eserin yaratıldığı dönemdeki kanun hükmünün uygulanması gerekmektedir.

Örneğin, Yargıtay tarafından verilen bir kararda; dava konusu “Kötü Kedi Şeraffettin” adlı tiplemedir. Söz konusu eser 1996 yılında yaratılmıştır ve dolayısıyla 1996 yılında yürürlükte bulunan FSEK md. 8/II uyarınca işveren eser üzerindeki mali hak sahibidir. Yargıtay tarafından ise FSEK md. 18/II hükmü dikkate alınarak karara hükmedilmiştir. Kanaatimce bu karar, tipleme ve tiplemelerin yer aldığı karikatür eserlere bakımından emsal teşkil etmesi yönüyle ayrıca önem arz etmektedir⁸⁴.

Başka bir kararda; davacı, “Fırt” ve “Gırgır” dergilerini 06.11.1989 tarihli sözleşmeyle dava dışı İlbaş A.Ş.’den telif, yayın ve imtiyaz haklarıyla birlikte satın alan şirket olup davalılar ise dergilerde neşredilen “Avni”, “Hafiye Mahmut”, “Utanmaz Adam”, “Zalim Şevki”, “Kelek Osman”, “Muhlis Bey” isimli resimli yazılı karikatürlerin yaratıcı sanatçılarıdır. Davacı, davalıların bu eserleri devralınan şirket nezdinde çalışırken yarattıklarından, 5846 sayılı FSEK 8/2 maddesi uyarınca bunların müvekkiline ait olduğunu ancak davalıların yayımlamaya başladıkları “Dıgıl” dergisinde, “Fırt” ve “Gırgır” dergilerinin arşivinde bulunan malzemeleri de kullanmak suretiyle anılan resim, karikatür ve yazılı eserleri yayımlamaya başladıklarını ileri sürerek, adı geçen tiplemelerin ve bunlarla ilgili her türlü yazı, resim ve karikatürünün eser sahibi olduğunun ve davalılar eylemlerinin haksız rekabet ve telif haklarına aykırılık teşkil ettiğinin tespitini talep etmiştir. Davalılar ise dava konusu tiplerin 1970

⁸⁴ Bkz. Yargıtay 11. H.D.’nin 18.11.2005 T. 2004/1322 E. 2005/11244 K. sayılı karar, www.kazanci.com.

yılından bu tarafa “Gün” ve “Günaydın” gazeteleri ile muhtelif dergilerde yayımlandığını, “Fırt” ve “Gırgır” dergilerinin 1975 yılından itibaren İlbaz A.Ş. tarafından satın alındığını, FSEK’nun 8/1 maddesinin işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça eser sahibinin onu meydana getiren olarak belirlediğini, bu durumun davacının hak sahibine engel oluşturduğunu, FSEK’nun 11. maddesinin eser sahibinin adının kullanılması halinde hak sahipliğini sanatçıya tanıdığını, anılan dergilerde de durumun böyle olduğunu, davacının dergileri satın almasından önce de “Dıgıl” dergisinin yayımlandığını ve belirtilen tiplerin bu dergide kullanılmasına devredenin itiraz etmediğini, davacıya ve devredene hizmet sözleşmesiyle bağlı bulunmadıklarını ve davanın reddini istemiştir.

Bu olayda Yargıtay, Fırt ve Gırgır dergilerinin arşivlerinde bulunan ve bu dergileri devreden şirket döneminde yayımlanan dava konusu tiplemelere ait eserlerin mali haklarının davacıya ait olduğunun tespitine, anılan eserlerin davacı izni olmadan davalılarca veya başkalarınca yayımlanma ve kullanılmasının telif haklarına saldırı ve haksız rekabet oluşturacağına hüküm altına alınmasına hükmetmiştir. Oysa, dava konusu eserlerin meydana getirildiği tarih dikkate alındığında işveren, mali hak sahibi değil, eser sahibi kabul edilmelidir. Ancak daha önce de değinildiği gibi işverenin eser sahibi kabul edildiği dönemde için dahi Mahkemeler işverenin mali hak sahibi olduklarına hükmetmektedirler.

Olayda öncelikle dava konusu tiplmelerin iş ilişkisi süresinde meydana getirilip getirilmediğinin tespiti gereklidir. Eserlerin meydana getirildiği tarihteki yasa hükmü dikkate alınarak; tiplmelerin iş ilişkisi içinde meydana getirilmiş olması durumunda söz konusu tiplmelerin sahibi işveren sayılmalı ve işçinin iş akdi fesh edildikten sonra dahi söz konusu tiplmelerin işveren tarafından karikatüre edilebilmesinin kabulü gerekmektedir. Tiplmeler iş akdi başlamadan önce meydana getirilmişlerse bu durumda tiplmelerin sahibi işçi kabul edilmeli ve iş akdinin sona ermesinden sonra da bu tiplmeleri kullanabileceğinin, işverenin ise sadece meydana getirilen karikatürlerin sahibi olduğunun kabulü gerekmektedir⁸⁵. Ancak uygulamada işverenin Kanun’da eser sahibi olarak kabul edildiği dönemde dahi, işveren bakımından

⁸⁵ Bkz. Yargıtay 11. H.D.’nin, 14.10.1993 T., 4962 E., 6493 K. sayılı karar, Erdil, a.g.e., s.201-203.

mali hak sahibi sıfatıyla hüküm kurulması, her ne kadar ülkemizde sanatçılara hak ettikleri önem ve değer verilmesede son derece sevindirici olup Mahkemeler kapitalist sistemin kültür ve sanat alanında aşağıda açıklanacağı gibi Amerika'daki gibi sert ve katı bir şekilde uygulanamayacağını açıkça ortaya koymaktadırlar⁸⁶.

Sonuç olarak mahkemeler tarafından değerlendirme yapılırken, 1995 ve 2001 yıllarında yapılan değişiklikler göz önünde tutularak 1995 yılındaki değişiklikten önce meydana getirilen eser bakımından işveren, eser sahibi olarak kabul edilmelidir. 1995 yılında yapılan değişiklikten sonra meydana getirilen eser bakımından; işveren, eser üzerindeki mali hakların sahibi, 2001 yılında yapılan değişiklikten sonra meydana getirilen eser bakımından ise, işverenin, eser üzerindeki hakları kullanma yetkisine sahip olduğu kabul edilmelidir.

3. MUKAYESELİ HUKUKTAKİ DÜZENLEMELER

3.1. Tarihsel Süreç

Eser üzerinde işverenin hak sahipliğine ilişkin, diğer ülkelerdeki düzenlemelere bakmadan önce Dünyada “fıkrî hak” kavramının Avrupa ve Amerika kıtalarında nasıl tarihi bir süreçten geçtiğine değinmek gerekmektedir.

Başlangıçta, fıkrî hak koruması, uluslararası alanda ortak bir düzenlemeye tabi değildi. Ulusal fıkrî hak yasaları da, yabancı eserlerin korunması konusunda yetersiz kaldığından, ülkeler bu açığı “mütekabiliyet ilkesi”ne dayandırarak ikili anlaşmalar çerçevesinde çözümlene yoluna gitmişlerdir. Ancak ikili anlaşmalar da soruna çözüm getirememiştir. Eser sahipleri, eserlerinin farklı ülkelerde izinsiz çoğaltılarak kullanılmasından, yerel eser sahipleri ise yabancı eserlerin yasalara tabi olmaması sebebiyle yarattığı haksız rekabetten rahatsız olmuşlardır⁸⁷.

Avrupa'nın uluslar arası fıkrî haklar konusuna detaylı bakışı 19. y.y. ortalarında başlamıştır. Bu konuda ilk adımı, kendi ülke sınırları içerisinde fıkrî hakları yerli ve yabancı tüm eser ve eser sahiplerini kapsayacak şekilde genişleten Fransa

⁸⁶ Bu yöndeki başka bir Mahkeme kararı için bkz. dp. 269.

⁸⁷ Barbara A. Ringer, “*The role of the United States in International Copyright Past, Present, and Future*”, Georgetown Law Journal, Volume 56(1967–1968), s.1050–1079.

atmıştır⁸⁸. Fransa'nın bu adımı, çokuluslu bir fikrî hak sistemi oluşumunun başlamasına da vesile olmuştur. İlk kez 1883 yılında düzenlenen konferansı takiben 1884 ve 1885 yıllarında konferanslar devam etmiş ve 1886 senesinde İsviçre'de, tarihteki ilk çokuluslu telif hakkı anlaşması olan Bern Anlaşması imzalanmıştır. Bu anlaşma ile başlayan ve anlaşmanın başarılı revizyonlarıyla⁸⁹, hakların korunması bakımından önemli adımlar atılmıştır. 1900'lü yılların ortalarına gelindiğinde, Bern Anlaşması'nda "manevî haklar" tanımlanmış ve temel hakların korunması noktasında minimum ihtiyaçlar belirlenmiştir. Bu süreçte, Bern Birliği'ne üye olmak isteyen tüm ülkeler, kendi ülkelerinde, fikrî haklar konusunda daha kapsamlı koruma sağlayan düzenlemeler yapmaya mecbur kalmışlardır⁹⁰.

Avrupa, 1800'li yılların sonuna doğru başladığı ve 1900'lü yılların ortasında bir birlik (Bern Birliği) dâhilinde fikrî haklar konusunda kararlar alıp üye ülkelerin kendi yasalarını bu doğrultuda düzenlediği bir sistem kurmuşken, Amerika Birleşik Devletleri'nin (ABD) bu sisteme dâhil oluşu oldukça geç olmuştur. ABD, gerek Avrupa'nın gerek ABD'deki fikrî haklar endüstrisinin baskısına rağmen, Bern Anlaşması'nın bağlayıcı hükümleri sebebiyle üyeliğini geciktirmiştir⁹¹.

Bern Anlaşması'na uyum amaçlı yapılan yasa değişikliklerinin pek çoğu uyarlanmasında kolay noktalar, üyeliği geciktiren en önemli iki sebep; "manevî haklar" ve "geçmişe yürürlük ilkesi"dir⁹². ABD, Fikrî Hukuk Yasası ile eser sahiplerinin manevî haklarına ilişkin herhangi bir düzenleme olmamasına karşılık manevî hakların haksız rekabet, sözleşme, özel hayatın gizliliği, hakaret gibi düzenlemelere dayanarak korunduğunu ileri sürmüştür⁹³. Ancak ABD'de yabancı eserlerin fikrî hukuk

⁸⁸ Ringer, a.g.e, s.1053–1054.

⁸⁹ Orijinal Bern Anlaşması(1886), 1896–97 Paris Revizyonu, 1908–10 Berlin Revizyonu, 1914–15 Bern Revizyonu, 1928–31 Rome Revizyonu, 1948–51 Brüksel Revizyonu, 1967 Stockholm Konferansı'nda Bern Anlaşması'nın kapsamı genişletiliyor ve sorumlulukları artırılmış Bern Birliği ise "WIPO" olarak karşımıza çıkıyor.

⁹⁰ Ringer, a.g.e, s.1053–1054.

⁹¹ William Patry, " *The United States and International Copyright Law: From Bern to Eldered*", http://www.houstonlawreview.org/archive/downloads/40-3_pdf/patryg3r.pdf(2003), s.749–761.

⁹² Patry, a.g.e., s.751-752

⁹³ Natalie C. Suhl, " *Moral Rights Protection in the United States Under the Berne Convention: A Fictional Work?*", s.11.

<http://iplj.net/blog/wp-content/uploads/2009/09/Note-MORAL-RIGHTS-PROTECTION-IN-THE-UNITED-STATES-UNDER-THE-BERNE-CONVENTION-A-FICTIONAL-WORK.pdf>.

korumasından sınırlı olarak yararlanması, deniz aşırı ülkelerde, Amerikan menşeli eserlerin engellerle karşılaşmasına sebep olmuş ve nihayetinde ABD, Bern Anlaşması'nı 1989 yılında imzalamıştır.

Tarihsel sürece bakıldığında, fikrî haklara ilişkin farklı anlayış Avrupa ve ABD'nin, farklı hukuk ekollerine tabi olmalarından kaynaklanmaktadır Kıta Avrupası ülkelerinde (Örneğin; Fransa, Almanya'da), "Civil Law" yani "Medeni Hukuk", Anglosakson/Angloamerikan ülkelerinde (Örneğin; ABD, İngiltere'de) ise "Common Law"⁹⁴ hukuk sistemi geçerlidir.

Medeni Hukuk yaklaşımının⁹⁵ belirleyici özelliği, eser sahibine verdiği önemdir. Bu sebeple Fransa, "fikrî hakkı", eser sahipliğini ve eser sahibinin kişiliğini öne çıkararak, "droit d'auteur" şeklinde adlandırmaktadır. "Common Law" sisteminin öncülüğünü yapan İngiltere ve ABD ise, eseri ön plana çıkararak "copyright" kavramını kullanmaktadır⁹⁶. Bu kavramlar "*pratikte birbirlerinin yerine kullanılabilen iki kavram ise de, ifade ettikleri ve kapsadıkları hak konu ve unsurları bakımından eşit iki kavram değildir*"⁹⁷.

Günümüzde, "*...fikrî hukuk alanındaki normlar uluslar arası nitelik kazandığından, her iki hukuk sistemi de birbirine oldukça yaklaşmış bulunmaktadır*"⁹⁸. Ancak, her ne kadar ortak haklar belirlenmiş olsa da Türkiye de dâhil olmak üzere bu konuda ülkeden ülkeye farklı uygulamalar görülmektedir. Aşağıda, ABD, İngiltere ve Fransa'da, eser sahibine tanınan haklar ve iş ilişkisi içinde meydana getirilen eserlere ilişkin düzenlemeler incelenecektir.

⁹⁴ "Common law" terimi: İngiliz hukuk sistem içinde menşei çok eski örf ve adetlerden ve bu örf ve adetlere ait kazai içtihatlardan alan hukuk kaideleri ve prensiplerinin bütünüdür. Örf ve adet kaidelerinden ibaret olan bu hukuk sistemi İngiltere'de ve ABD'nin birçok eyaletinde geçerlidir. Bkz. Mustafa Ovacık, İngilizce- Türkçe Hukuk Sözlüğü, 3.b., Ankara 2000, s.75.

⁹⁵ Medeni hukuk sistemi, tabii hukuk öğretilerine dayanmaktadır. Yani bu haklar bir kanun ile değil kişinin doğumu ile elde edilir. Ancak Common Law sisteminde, bu haklar pozitif hukuk düzenlemelerine dayandırılmakta ve bunların yasa koyucunun yarattığı bir statüden ibaret olduğu kabul edilmektedir.

⁹⁶ Ateş, Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s.112.

⁹⁷ Ateş, Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s.114- 117.

⁹⁸ Ateş, Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s.116.

3.2. Amerika Birleşik Devletleri

ABD, Fikrî Hukuk Kanunu'nun 1. Bölüm "tanımlar" başlıklı 101. maddesi⁹⁹ incelendiğinde bu çalışmanın konusunun, "ivaz karşılığı eser yaratımı" şeklinde tercüme edebilecek, "work made for hire" başlığı altında düzenlendiği görülmektedir. Söz konusu tanım maddesi incelendiğinde, sadece iki durumda ivaz karşılığı yaratılan eserden bahsetmenin mümkün olduğu görülmektedir;

- Birinci hal; bir eserin, işçi tarafından işin faaliyet kapsamında meydana getirilmesidir (101. madde 1. fıkra). Burada söz konusu eserin, ikinci durumda aşağıda inceleneceği üzere sayılan dokuz eser türünden birine girmesi şart değildir. Bu durumda taraflar arasında yazılı bir sözleşmeye ihtiyaç duyulmaksızın eser, işverene aittir. Ancak yine de tarafların, bir sözleşme imzalamaları, sonradan çıkabilecek uyuşmazlıkların önüne geçilmesi bakımından önemlidir. Hatta bu sözleşmede işçiye rekabet etmeme ve ifşa etmeme yükümlülüklerinin getirilmesi tavsiye edilmektedir¹⁰⁰.

- İkinci hal; bir istisna sözleşmesinin varlığıdır. Bu durumda üç koşul birlikte aranmaktadır. Bunlar; öncelikle ortada bir "özel sipariş" ("specially ordered") veya "ısmarlama" ("commissioned") olması halidir ki (burada "istisna sözleşmesi" olarak anılacaktır) eserin ücret karşılığı meydana getirilmesini gerektirmektedir. Diğer koşul, bu istisna sözleşmesinin yazılı yapılmış olmasıdır. Son koşul da, bu işin kanunda sınırlı sayıda sayılmak suretiyle belirtilen dokuz eser türünden birine girmesidir. Bu eser türleri şöyledir; (1) müşterek bir esere (dergi gibi) iştirak, (2) sinema filmi veya görsel

⁹⁹ ABD Fikrî Hukuk Yasası'nın § 101. maddesinde yer alan "ivaz karşılığı eser" in tanımının tam metni şöyledir;

"A work made for hire is

(1) a work prepared by an employee within the scope of his or her employment; or

(2) a work specially ordered or commissioned for use as a contribution to a collective work, as a part of a motion picture or other audiovisual work, as a translation, as a supplementary work, as a compilation, as an instructional text, as a test, as answer material for a test, or as an atlas, if the parties expressly agree in a written instrument signed by them that the work shall be considered a work made for hire. For the purpose of the foregoing sentence, a "supplementary work" is a work prepared for publication as a secondary adjunct to a work by another author for the purpose of introducing, concluding, illustrating, explaining, revising, commenting upon, or assisting in the use of the other work, such as forewords, afterwords, pictorial illustrations, maps, charts, tables, editorial notes, musical arrangements, answer material for tests, bibliographies, appendixes, and indexes, and an "instructional text" is a literary, pictorial, or graphic work prepared for publication and with the purpose of use in systematic instructional activities..."

¹⁰⁰ Lloyd J. Jassin / Steven C. Schechter, "Working With Freelancers: What Every Publisher Should Know About The "Work For Hire" Doctrine", http://www.copyright.com/new_articles/wfh.html, 21.03.2010.

işitsel bir eserin parçası, (3) tercüme, (4) ek eser (örneğin, bir eserin önsözü, son sözü, kaynakça kısmı gibi), (5) derleme, (6) eğitici bir metin, (7) test, (8) testin cevap anahtarı ve son olarak (9) atlas (101. madde 2. fıkra). Eserin, sayılan dokuz eser türünden birine dâhil olmaması halinde, örneğin; bir roman, ivaz karşılığı eserin konusunu oluşturamayacağından burada ivaz karşılığı eserden bahsedilemeyecektir.

ABD Fikrî Hukuk Yasası'nın eser sahipliğini düzenleyen 201. maddesinin (b) fıkrasında¹⁰¹, ivaz karşılığı meydana getirilen eserler bakımından yapılan düzenlemede, taraflarca aksi, açık ve yazılı bir sözleşme ile belirlenmedikçe, ivaz karşılığı yaratılan eser üzerindeki tüm hakların sahibi, işveren veya her kimin için hazırlanmış ise o kişi, sayılır.

ABD doktrininde bu düzenlemeye ilişkin Radikal ve Muhafazakâr olmak üzere iki görüş vardır. Radikal görüşe göre, ivaz karşılığı eserin düzenlendiği 101. maddenin birinci ve ikinci fıkraları birbirini dışlayan düzenlemelerdir. Bununla kastedilen; eser, istisna sözleşmesi kapsamında meydana getirildiyse ve ancak 101. maddenin 2. fıkrasında sayılan 9 eser türü dışında kalıyorsa, bu eser 1. fıkra dâhilinde de değerlendirilemez. Yani eser ya 101. maddenin 1. fıkrasında düzenlendiği gibi bir çalışan tarafından meydana getirilmelidir, ya da 101. maddenin 2. fıkrasında düzenlendiği gibi fıkroda sayılan dokuz eser türünden birini konu alan bir istisna sözleşmesi kapsamında meydana getirilmelidir. Radikal görüş açıkça eseri meydana getirenin lehinedir çünkü bu görüşü savunanlar pek çok olayda ivaz karşılığı eser kapsamında değerlendirme yapılamayacağını, zira 2. fıkroda sayılan eserlerin dokuz eser türü ile oldukça sınırlı olduğunu ileri sürmektedirler¹⁰².

Radikal görüş doğrultusunda karar verilen Meltzer ve Zoller davasına konu olay özetle şöyledir; Meltzer, kendisine bir ev inşa etmek üzere bir müteahhit ile bu

¹⁰¹ ABD Fikrî Hukuk Yasası'nın § 201. maddesinin (a) ve (b) fıkralarının tam metni şöyledir;
“(a) *Initial Ownership.*—Copyright in a work protected under this title vests initially in the author or authors of the work. The authors of a joint work are co owners of copyright in the work.
(b) *Works Made for Hire.*—In the case of a work made for hire, the employer or other person for whom the work was prepared is considered the author for purposes of this title, and, unless the parties have expressly agreed otherwise in a written instrument signed by them, owns all of the rights comprised in the copyright”.

¹⁰²William O'Meara, “Works Made For Hire Under the Copyright Act of 1976 – Two Interpretations”, s.526–527, www.heinonline.de. 21.03.2010

müteahhit ise Meltzer'in istekleri doğrultusunda bir mimar ile anlaşmıştır. Mimar, mevcut arşiv çizimlerinden ve Meltzer'in kabaca çizilmiş eskizlerinden yararlanarak evin planını hazırlamış ve ev inşa edilmiştir. Aynı mimari proje ile ikinci bir ev inşa edildiği gerekçesiyle, Meltzer tazminat talebiyle dava açmıştır. Ancak Mahkeme davayı reddetmiştir. Mahkeme'nin gerekçesi, her istisna sözleşmesi kapsamında meydana getirilen eserin "ivaz karşılıklı yaratılan eser" olmamasıdır. Mimari eserler, Kanununun 101. maddenin 2. fıkrasında sayılan dokuz eser türü arasında değildir. Ayrıca, Mahkeme tarafından tespit edilen diğer bir husus olaydaki müteahhit-mimar ilişkisi dikkate alındığında eser sahibi Mimardır. Aksi kabul olursa bile işveren yine Meltzer değil, müteahhit kabul edilecektir. Mahkeme tarafından Meltzer'in ileri sürdüğü ortak eser sahipliği iddialarını da, esere son halini veren kişi mimar olduğu için yine reddedilmiştir¹⁰³.

Radikal görüşe karşılık Muhafazakâr görüşe göre ise kanununun 101. maddenin 1. ve 2. fıkrası birbirini dışlayan düzenlemeler değildir¹⁰⁴. Muhafazakâr görüşe göre, Radikal görüşün yanlış sonuçlara sebebiyet verdiği somut olaylar, muhafazakâr görüşün haklılığını açıkça ortaya koymaktadır. Bu konuya şu şekilde bir örnek vermektedirler; bir yangın bölge amirliği ile bir mimarlık firması, bir yangın istasyonu için anlaşılır. Yazılı bir sözleşme yapılmaz fakat yangın bölge amirliği, mimara iş tamamlandıkça ve faturalandırıldıkça belli dönemlerde ödeme yapmayı kabul eder. Hazırlanan eser çizimlerinin bir kopyası yangın bölge amirliğine verildikten sonra \$20.000,00 değerindeki fatura ödenir. Ancak mimar ile yangın bölge amirliği arasında oluşan bir sürtüşmeden dolayı inşaat işi, projeyi çizen mimara değil başka bir mühendise verilir. Mimar işi kendisine vermedikleri takdirde hem yangın bölge amirliğini hem de işi kabul edecek firmayı dava edeceğini bildirir. Burada istisna sözleşmesi söz konusudur ancak Radikal görüşe göre, mimari eser, Yasa'nın 101. madde (2). fıkrasında sayılan eser türlerine girmediğinden, ivaz karşılığı eser kategorisinde değerlendirilemez ve dolayısı ile eser sahibi mimarın kendisidir¹⁰⁵ ve varılan bu sonuç ise Muhafazakar görüşe göre, yanlıştır. Amerikan ekolünde Muhafazakâr görüş pek sık uygulanmamakla beraber istisnai örnekleri de görülmektedir. Bu görüş mahkemeler tarafından, ısmarlayan veya

¹⁰³ O'Meara, a.g.e., 529,530.

¹⁰⁴ O'Meara, a.g.e, s.527.

¹⁰⁵ O'Meara, a.g.e, s.535.

sipariş eden taraf mağdur olduğunda, Yasa'yı bu kişiler lehine yorumlanabilecek bir dayanak olarak görülmektedir¹⁰⁶.

Ancak ABD doktrininde, Amerikan Fikrî Hukuk Yasası'nın 101'inci maddesi, yoruma açık olduğu ve uygulamada birbiriyle çelişen sonuçlara sebebiyet verdiği için eleştirilmektedir¹⁰⁷.

Türkiye'de istisna sözleşmelerine FSEK md. 18/II hükmünün uygulanamayacağını ve doktrinde de çoğunlukla kabul edilen görüşün bu yönde olduğunu üçüncü bölümde göreceğiz. ABD'de ise istisna sözleşmelerine ivaz karşılığı yaratılan eser hükmünün uygulanabileceği, sınırlı sayıda sayılan eser türü bakımından kabul edilmiştir. Radikal görüş isabetle, istisna sözleşmesine taraf olan müteahhidin, "işçi" olarak tanımlanamayacağından, kanunda sınırlı sayıda sayılan dokuz eserden biri olmaması halinde, burada ivaz karşılığı yaratılan eser hükmünün istisna sözleşmelerine uygulanamayacağını savunmaktadır. Aşağıda incelenecek olan CCNV - Reid davası bu duruma güzel bir örnektir;

Davanın taraflarından, The Community for Creative Non-Violence (CCNV), Washington D.C. de kurulmuş kar amacı gütmeyen ve evsizlerin sayısını azaltmayı hedefleyen bir kuruluştur. Diğer taraf ise, CCNV tarafından evsizlerin durumunu gözler önüne sermek için seçilmiş olan heykeltıraş Reid'dir. CCNV ve Reid aralarında sözlü bir anlaşma yaparlar ancak eser sahibinin kim olacağını kararlaştırmamışlardır. Bu konuda çıkan anlaşmazlık ise davanın konusu olur. Olaylara ilişkin gelişmeler şöyledir;

Reid ve CCNV eserin maliyeti konusunda anlaşırılar. Reid' in ilk teklifi olan Bronz heykel maliyetleri çok yüksek olduğundan (\$ 100.000,00) , CCNV tarafından, Reid'in ikinci alternatif teklifi olan Design Cast 62 adlı malzemenin kullanılmasına karar verilmiş ve \$ 15.000,00'lık proje onaylanmıştır. Eser tamamlandığında ise ücretin tamamı Reid'a ödenmiş ve her yıl Washing D.C.'de düzenlenen Barış gösterisinde sergilenmiştir. Gösteri sonunda, CCNV, heykeli de sergilemek üzere yanında

¹⁰⁶ O'Meara, a.g.e, s.532-539.

¹⁰⁷ Alan S. Wernick, "The work made for hire and joint work copyright doctrines after CCNV V. Reid: "What! You mean I don't own it eventhough I paid I full for it", Hamline Law Review, Volume13, 1990, s.287-295.

götüreceği, birkaç faklı şehri kapsayan tur öncesi, ufak tefek tamirler ve güçlendirme çalışmaları için eseri Reid'a geri göndermiştir. Fakat Reid tur programının oldukça hırpalayıcı bulmuş ve eseri geri vermek istememiştir. Bunun üzerine CCNV, Reid'a dava açarak, heykelin iadesini ve eser sahipliğinin tespitini talep etmiştir¹⁰⁸.

1987 yılında İlk Derece Mahkemesi heykelin, Fikrî Hukuk Yasasının 101. maddesindeki ivaz karşılığı yaratılan eser kapsamında olduğuna kanaat getirmiş ve CCNV'yi eser sahibi olarak kabul etmiştir. Bir yıl sonra, 1988 yılında, Columbia İstinaf Mahkemesi ise, aksi yönde bir karar ile olayda ivaz karşılığı yaratılan eser meydana getirilmediğine ve eser sahibinin Reid olduğuna karar vermiştir¹⁰⁹.

Çelişen bu kararlar dolayısıyla olay, ABD Yüksek Mahkemesi'nin (Supreme Court) önüne gelmiştir. Mahkemenin bu olayı nasıl ele aldığını anlatmadan önce ABD Fikrî Hukuk Yasası'nda eser sahipliğine ilişkin maddeyi hatırlatmak gerekmektedir. Buna göre; 201. maddenin (a) fıkrası, “ilk eser sahipliği” başlığı altında, eser sahipliğinin eseri yaratan veya yaratanlarda olduğunu, 201. madde (b) fıkrasında ise “ivaz karşılığı eser yaratımı” başlığı ile taraflarca aksine açık ve yazılı bir sözleşme yapılmadıkça, işveren veya eser kimin için hazırlanmış ise o kişinin, eser üzerindeki tüm hakların sahibi sayılacağı, düzenlenmiştir¹¹⁰.

ABD Yüksek Mahkemesi tarafından, incelemeye, ABD Fikrî Hukuk Yasası'nın madde 101 (1)¹¹¹'de yer alan “çalışan” kavramı ile başlanmıştır. Yüksek Mahkeme, dava konusu heykelin Yasa'nın 101(2) maddesinde sayılan eser türlerinden olmaması sebebiyle, yani istisna sözleşmesi kapsamında değerlendirilemeyeceğinden, Yasa'nın 101(1) maddesi üzerinde yoğunlaşmıştır. Mahkeme, bu maddedeki “çalışan” kavramının değerlendirmesinin genel “common law” hukuk sistemi çerçevesinde yapılması gerektiğini vurgulayarak, işçi tarafından meydana getirilen eserler bakımından, eseri meydana getiren araç ve gereçler ile bunların kaynağı, yetenek, eserin meydana geldiği yer, taraflar arasındaki ilişkinin süresi, işverenin işçiye ek proje verip veremeyeceği, ödeme şekli, işe alımda işçinin rolü, işverenin sürekli olarak çalışanı

¹⁰⁸ Wernick, a.g.e, s.288

¹⁰⁹ Wernick, a.g.e, s.288, bkz. dp. 11.

¹¹⁰ İlgili madde için bkz. yukarıda dp. 99.

¹¹¹ Bkz. yukarıda s.23–24 ve dp. 67.

tutup tutmadığı, yükümlü olunan vergi şekli gibi, noktalara dikkat edilmesi gerektiğini belirtmiştir¹¹².

Bu noktaların değerlendirilmesi sonucunda mahkeme Reid'in bağımsız sözleşmeli olduğu kararına varmıştır. Zira CCNV'nin eserin şekillendirilmesi sırasındaki belirleyiciliğini yeterince etkin bulmamıştır. Ayrıca aralarında işçi-işveren ilişkisi olduğuna dair bir kanıt bulunmadığını belirterek, dayanak noktalarını; Reid'in, bir heykeltıraş olarak uzmanlık isteyen bir görev aldığını, eseri meydana getirirken kendi aletlerini kullandığını ve CCNV'den kilometrelerce uzakta olan kendi stüdyosunda çalışmalarını yürüterek, CCNV'nin günlük denetçiliğini ve etkisini etkisiz hale getirdiğini, çalışma süresinin 2 aydan kısa olduğunu, bu süre zarfında ve sonrasında CCNV'nin Reid'ı ek bir proje ile görevlendirme hakkı olmadığını, anlaşmada belirtilen temin süresi dışında, Reid çalışma ve gün saatleri kendisinin belirlediğini, Reid'a ödenen ücret belli bir projenin tamamlanması için belirlenmiş olduğunu, Reid'in yanına asistan alma konusu tamamen kendi takdirinde olduğunu ve ayrıca CCNV'in, Reid'a maaş ve onun sosyal güvenlik vergilerini ödemediğini belirterek açıklamıştır¹¹³.

Görüldüğü gibi, kanun lafzının yeterince açık olmaması sebebi ile “işin faaliyet alanı” ve “ivaz karşılığı yaratılan eser”in varlığının tespiti, Türkiye’de olduğu gibi, ABD’de de uygulamada problem yaratmaktadır. İvaz karşılığı yaratılan eserler bakımından manevî haklara ilişkin düzenlemenin ne şekilde olduğuna ilişkin yapılan inceleme sonucunda; ABD’de manevî hakların, görsel eserlerle¹¹⁴ - orijinal adıyla “visual art work”- sınırlı olmak üzere bir düzenlemenin yer aldığı görülmektedir. Fakat ivaz karşılığı yaratılan eserlerin, görsel eserlerin kapsamında değerlendirilemeyeceği, ABD Fikrî Hukuk Yasası'nın, “tanımlar” başlıklı 101. maddesinde açıkça düzenlenmiştir. Bu sebeple, ivaz karşılığı yaratılan eser üzerinde manevî hakların varlığından bahsedilememektedir.

Ayrıca hatırlatmak gerekir ki, ABD’de manevî haklara ilişkin herhangi bir düzenleme Bern Anlaşmasına taraf oluncaya kadar olmamıştır. Hatta Bern Anlaşmasına

¹¹² Wernick, a.g.e, s.290

¹¹³ Wernick, a.g.e, S. 290–291, ayrıca s. 291, dp. 30.

¹¹⁴ Bkz. ABD, Fikrî Hukuk Yasası md.106A.

taraf olmak istemeyişinin en büyük etkenlerinden biri de Bern Anlaşmasında manevî haklara ilişkin yer alan düzenlemelerdir. Kaldı ki, ABD doktrininde, söz konusu manevî hakların (ismin belirtilmesi hakkı, eserin bütünlüğünün korunması hakkı)¹¹⁵ ivaz karşılığı yaratılan eserler bakımından uygulanması halinde çelişkili bir durum yaratılacağı belirtilmektedir. İsmi belirtilmesi hakkı, eserin yaratıcısına tanınan bir haktır ancak ivaz karşılığı yaratılan eserde, eserin yaratıcısı, işveren veya sipariş eden kişidir. Bu sebeple çelişkili bir durum ortaya çıkmaktadır. Yine eserin değiştirilmesini men etme hakkı, Anglosakson hukukçularının ileri sürdüğü “eşya süre gelen bir borç olmadan el değiştirmesi gereği” ve “bir malın özgürce satılabilir olması” önermelerine karşılık eserin yaratıcısının, eser satıldıktan veya devredildikten sonra, eseri yaratan kişinin, eser üzerinde hak iddia edebiliyor olması bu önermelere ters düşmektedir. Dolayısıyla bu manevî haklar kabul edilmiş olmasına rağmen, uygulamada Mahkemeler bu hakkın önüne geçebilmek için ivaz karşılığı yaratılan eser doktrinine atıf yapmayı tercih etmektedirler¹¹⁶.

3.3. İngiltere

İngiltere'nin 1988 tarihli Fikrî Hukuk Yasası'nda (orijinal adı ile “Copyright, Designs and Patents Law”) “fikrî hak”, kanunda sayılan eser türleri ile birlikte var olan bir mülkiyet hakkı şeklinde tanımlanmaktadır. İngiliz Fikrî Hukuk Yasasına genel bir kanaat edinmek üzere kısaca baktığımızda; Kanun'da sayılan eser türlerinin, edebiyat, tiyatro, musiki ve güzel sanat eserleri, bilgisayar programları, veri tabanları, ses kayıtları, filmler olduğunu görmekteyiz. Münhasıran eser sahibine ait olduğu kabul edilen mali haklar ise eseri çoğaltmak, eser nüshalarını kamuda yaymak, eseri kiralamak ve ödünç vermek, eseri kamuda sahnelemek, göstermek veya oynamak, eseri kamuya arz etmek ve eseri işlemek veya işleme eser için sayılan fiilleri gerçekleştirmektir¹¹⁷.

¹¹⁵ İsmi belirtilmesi hakkı, ingilizce karşılığı ile “attribution”, eserin bütünlüğünün korunması hakkı ise “integrity” dir. Bu haklara ilişkin detaylı açıklamalar için bkz., Henry Hansmann/Marina Santilli, “Authors and Artists Moral Rights: A Comparative Legal and Economic Analysis”, The University of Chicago Press, The Journal of Legal Studies, Vol. 26, No. 1 (Jan., 1997), pp. 95–143.

¹¹⁶ Benjamin S. Hayes, “Integrating Moral Rights into U.S. Law and the Problem of the Works for Hire Doctrine”, s. 1013–1033, www.heinonline.de. 21.03.2010.

¹¹⁷ Bkz. İngiltere Fikrî Hukuk Yasası'nın 2. maddesi.

Eser sahibinin manevî hakları¹¹⁸ eseri yaratan veya yönetmen olarak tanıtılma hakkı, esere yönelik küçültücü davranışlara itiraz etme hakkı ve bazı fotoğraf ve filmlere ilişkin özel yaşamın gizliliğidir.

İngiliz Kanunu'na göre, eser sahibi onu yaratan kişidir. Eseri meydana getiren kişi; ses kaydı söz konusu ise yapımcı, film söz konusu ise yapımcı ve baş yönetmen, yayın söz konusu ise yayıncı, yayım söz konusu ise yayımcı, yayınlanmış nüshalardaki dizgi ayarları söz konusu ise yayıncıdır. Bilgisayar ortamında yaratılmış olan edebiyat, tiyatro, musiki veya güzel sanat eserleri bakımından eseri meydana getiren kişi, eseri yaratmak için düzenlemelerden sorumlu olan kişi olarak kabul edilmiştir¹¹⁹.

Nihayetinde bu çalışma kapsamında karşımıza çıkan İngiliz Kanunu'nun 11. maddesinde¹²⁰ "ilk eser sahibi" nin kim olduğu düzenlenmiştir. Buna göre; aksine bir sözleşme olmadıkça, edebiyat, tiyatro, musiki veya güzel sanat eseri veya filmin, bir işveren yanında işin görülmesi sırasında meydana getirilmesi halinde, işveren, esere ilişkin tüm hakların ilk sahibidir.

İngiltere'de eser sahipliği, ses kaydı, film, yayın ve yayım gibi eser türlerine göre yukarıda belirtildiği gibi değişiklik gösterecek şekilde düzenlenmiştir. Aksine bir sözleşme olmadıkça, edebiyat, tiyatro, musiki veya güzel sanat eseri, film, bir işveren yanında işin görülmesi sırasında, meydana getirilmesi halinde, bunların ilk eser sahibinin işveren olduğu kabul edilmiştir. Dolayısı ile eserin yaratıcısı olarak kabul edilen ve "ilk eser sahibi" sıfatını taşıyan işveren, eser üzerindeki mali ve manevî hakların da sahibi olmaktadır.

¹¹⁸ İngiltere Fikrî Hukuk Yasası'nın 2/2 maddesinde yer alan "manevî hak" kavramı, İngiliz pozitif hukukuna 1988 tarihli "Copyright, Designs and Patents Acts" ile girmiştir. Bkz. Ateş, Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s.116.

¹¹⁹ Bkz. İngiltere Fikrî Hukuk Yasası'nın 9. maddesi.

¹²⁰ İngiltere Fikrî Hukuk Yasası'nın 11. maddesinin tam metni şöyledir;

" ... *Where a literary, dramatic, musical or artistic work, or a film**, is made by an employee in the course of his employment, his employer is the first owner of any copyright in the work subject to any agreement to the contrary...".

*Film kelimesi, 1996 yılında maddeye eklenmiştir.

İngiltere’de, bu durum sözleşme serbestisine tabîdir¹²¹. Bu sebeple, bir işveren yanında işin gereği olarak, meydana getirilen eserin ilk sahibi kural olarak işveren kabul edilmekle beraber, aksinin de taraflar arasında yapılacak sözleşme ile belirlenmesi mümkündür. İngiliz Mahkemeleri, işverenin veya eseri meydana getiren işçinin, eser sahibi kabul edildiği her iki anlaşma türünün varlığına da sıcak bakmaktadır¹²².

3.4. Fransa

Fransa’da, “ıvaz karşılığı eser” durumu ABD’deki gibi ayrıca bir başlık altında düzenlenmemiştir. Fransa’da, eser sahipliği eser türlerine¹²³ göre farklı düzenlemelere tabidir. Fransız Fikrî Hukuk Yasası’nın, aksi kanıtlanmadıkça, eser kimin ismiyle tanıtılmışsa, eser sahibinin eseri yaratan o kişi veya kişiler olduğu belirtilmiştir¹²⁴. Fransız Hukukunda manevî haklar çok büyük bir öneme sahiptir ve bu sebeple öncelikle ve kısaca manevî haklar incelenecektir.

Fransız Fikrî Hukuk Yasası incelendiğinde daha ilk maddede manevî haklara ilişkin düzenlemeler karşımıza çıkmaktadır. Buna göre; eser sahibi, sadece eser yaratma olgusuyla diğer kişilere karşı ileri sürülebilir münhasır manevî haklara sahiptir ve eserin, bir iş sözleşmesinin varlığı veya işin görülmesi sırasında meydana gelmesi halinde manevî hakların yine eseri yaratan kişiye ait olacağı düzenlenmektedir¹²⁵.

Yaratma gerçeği ilkesinin kabul edildiği Fransız Hukukunda doğrudan kazanılan manevî hakların sahibi sadece eseri yaratan kişidir ve bu hakların devri

¹²¹ Sutherland Asbill & Brennan, “*Analysis of International Work -for -Hire Laws*”, 2004, www.sutherland.com/files/Publication/s.7,

¹²² Sutherland Asbill & Brennan, a.g.e, s. 7.

¹²³ Fransız Yasası’nın 112–2 maddesinde, korunan eserler 14 ana başlık altında düzenlenmiştir; Buna göre; (1)Kitaplar, broşür ve diğer yazınsal eserler, güzel sanat eserleri ve bilimsel yazılar, (2)dersler, hitabetler, vaaz/söylevler, savunmalar ve bu gibi özellikteki diğer eserler, (3) teatral ve müzikal-teatral eserler, (4) koreografik eserler, sirk gösterileri ve şölen/davet ve pandomima eserler, sahnelenmek üzere veya başka bir şekilde sunulmak üzere yazılmış eserler, (5) sözlü veya sözsüz müzikal kompozisyonlar, (6) sinematografik eserler ve ardı sıra hareket eden görüntülerden oluşan eserler, (sesli ya da sessiz), audiovisual eserler, (7) çizim, resim, mimarlık, heykel, oyma ve litografi, (8) grafiksel ve tipografi eserler, (9) fotoğraf eserleri ve fotoğrafçılıkta kullanılan tekniklerle yaratılan eserler, (10) uygulamalı sanat eserleri, (11) açıklamalı coğrafi haritalar, (12) planlar, skeçler ve coğrafya, topografya, mimarlık ve bilimle ilgili 3 boyutlu eserler, (13) yazılım, hazırlık aşamasındaki tasarım malzemeleri, (14) mevsimsel moda endüstrisinin yarattıkları ve moda tasarımları.

¹²⁴ Bkz. Fransız Fikrî Hukuk Yasası 113–1.maddesi.

¹²⁵ Bkz. Fransız Fikrî Hukuk Yasası 111-1 maddesi. Ayrıca Yasa’nın 121–1 ve 121–4. maddeleri arasında manevî hakların düzenlendiğini görülmektedir. Bunlar, tanıtılma, eseri kamuya sunma, eseri tekrar değerlendirme ve geri çekme, eserin bütünlüğünü koruma ve değiştirilmesini menetme haklarıdır.

mümkün olmadığı gibi tüzel kişilerin de sözleşme ile manevî hakları devralmaları söz konusu olmamaktadır. Yine, işçi tarafından meydana getirilen veya istisna akdi ile meydana gelen eserler bakımından farklı bir durum söz konusu olmayıp manevî haklar eseri meydana getiren kişiye ait olmaktadır¹²⁶. Ancak Fransa'daki manevî haklara ilişkin olarak bilgisayar programları, veritabanları gibi bazı eser türlerinde, bu hakların uygulanması mümkün olmadığı için doktrinde eleştirilmektedir¹²⁷.

Fransız Mahkemeleri eser sahipliğinin, işverene ve istisna sözleşmesindeki diğer tarafa devrini ancak yazılı bir sözleşmenin varlığı halinde kabul etmektedirler¹²⁸. Ancak görsel işitsel eserler, bilgisayar programları, kolektif eser ve gazeteciler bakımından bazı istisnai durumlar düzenlenmiştir.

Görsel-ışitsel veya radyo eserlerinde; eser sahibinin, onu meydana getiren/yaratan gerçek kişi veya kişiler olduğu belirtilmiştir. Görsel-ışitsel eserler için, aksi kanıtlanmadıkça eser sahipleri; senaryo yazarı, uyarlama yazarı, diyalog yazarı, müzik bestecisi (sözlü veya sözsüz) ve yönetmendir. Görsel-ışitsel eser, daha önce var olan ve korunan bir senaryodan veya eserden uyarlanırsa, söz konusu ilk eserin sahipleri de yeni eserin sahiplerinden sayılacaktır¹²⁹. Örneğin, bir senaryo kitaptan uyarlanarak meydana getirilirse, kitap sahibi sonraki eserin sahiplerinden biri haline gelmektedir¹³⁰. Bir görsel-ışitsel eserin son hali üzerinde, ekleme, silme veya değişiklik yapabilmek hem yapımcı hem de yönetmen veya ortak yaratıcıların ortak kararı ile

¹²⁶ Jean-Luc Piotraut, "An Authors' Rights-Based Copyright Law: The Fairness And Morality Of French And American Law Compared", s. 549-616, <http://www.cardozoelj.net/issues/07/Piotraut.pdf>, 22.03.2010).

¹²⁷ André Bertrand, *Le Droit D'auteur Et Les Droits Voisins* 52 (2d ed.1999), (Naklen, Piotraut, a.g.e., s. 48.)

¹²⁸ Sutherland Asbill & Brinennan, a.g.e, s. 8.

¹²⁹ Fransız Fikrî Hukuk Yasası'nın 113-7. maddesinin İngilizce metni şu şekildedir;

"Authorship of an audiovisual work shall belong to the natural person or persons who have carried out the intellectual creation of the work.

Unless proved otherwise, the following are presumed to be the joint authors of an audiovisual work made in collaboration:

1°.the author of the script;

2°.the author of the adaptation;

3°.the author of the dialogue;

4°.the author of the musical compositions, with or without words, specially composed for the work;

5°.the director.

If an audiovisual work is adapted from a preexisting work or script which is still protected, the authors of the original work shall be assimilated to the authors of the new work".

¹³⁰ Yalçın Tosun, *Sinema Eserleri ve Eser Sahibinin Hakları*, İstanbul 2009, s.271.

yapılabilmektedir¹³¹. Ancak bu hükmün bir istisnası vardır. Buna göre; aksi sözleşmede kararlaştırılmadıkça yapımcı ile özgün müzik sahipleri hariç olmak üzere, eser sahipleri arasında yapılmış sözleşme ile eser sahiplerinin görsel işitsel eser üzerindeki mali hakları yapımcıya devrolunmuş sayılır¹³². Görüldüğü gibi görsel-işitsel eserler bakımından yapımcı lehine adi karine getirilmiştir.

Burada belirtmek gerekir ki, görsel-işitsel eserlerde beş eser sahibinin, bir yapım şirketi bünyesinde hizmet akdi dâhilinde ücretli olarak çalışması mümkündür. Fransız İş Kanun bu hususu düzenlemiştir¹³³. Ancak bu kişilerin hizmet akdine bağlı olarak eser meydana getirmeleri eser üzerindeki haklarını etkilemeyecek ve yapımcı ile aralarında yapılacak sözleşme, eser sahipliği statülerini değiştirmeyecektir¹³⁴.

Bilgisayar yazılım programlarına ilişkin düzenlemede; görevleri dâhilinde veya işverenlerinin talimatları doğrultusunda bir veya daha fazla çalışan tarafından meydana getirilmiş bilgisayar yazılım programı ve onun dokümanları üzerindeki mali haklara ilişkin mülkiyet hakkı, münhasıran işverene aittir. Bu hüküm aynı zamanda devlet memurları, yerel makamlar ve kamu kuruluşları bakımından da geçerlidir¹³⁵. Ayrıca yazılımlarda eseri meydana getirenin onur ve haysiyetine zarar verilmedikçe, işçi, eser üzerindeki değişikliği men etme hakkına ve eseri geri çekme hakkına sahip değildir¹³⁶. Türkiye’de uygulamada bilgisayar programları bakımından birçok sorunla karşılaşılmaktadır. Kanaatimce Fransa’daki maddeye paralel olarak Türkiye’de de açık bir düzenleme yapılması isabetli olacaktır.

¹³¹ Bkz. Fransız Fikrî Hukuk Yasası’nın L121–5. maddesi.

¹³² Bkz. Fransız Fikrî Hukuk Yasası’nın 132–24. maddesi.

¹³³ Bkz. Fransız İş Kanunu md. L.762–1.

¹³⁴ Carine Bernault, *La Propriété Littéraire et Artistique de l’Audiovisuelle*, Paris 2003, (naklen, Tosun, a.g.e., s.276).

¹³⁵ Fransız Fikrî Hukuk Yasası’nın 113–9 maddesinin İngilizce metni şu şekildedir;

“Unless otherwise provided by statutory provision or stipulation, the economic rights in the software and its documentation created by one or more employees in the execution of their duties or following the instructions given by their employer shall be the property of the employer and he exclusively shall be entitled to exercise them.

...

The first paragraph of this Article shall also apply to servants of the State, of local authorities and of public establishments of an administrative nature”.

¹³⁶ Bkz. Fransız Fikrî Hukuk Yasası’nın 121–7 maddesi.

Düzenlemede kolektif eser; bir eseri yayına hazırlayan, yayınlayan ve kamuya kendi iradesi ve adıyla sunan gerçek veya tüzel kişinin yönetimindeki, bu kişinin önceden planlaması doğrultusunda çeşitli eser yaratıcılarının kişisel iştirakleriyle oluşan ve birbirinden ayrılamayacak şekilde birbirine geçerek bir bütünü oluşturan ve bu sebeple her bir yaratıcıya yarattığı bölümle ilgili hakların ayrı olarak tanınmaz olduğu eserler şeklinde açıklanmıştır¹³⁷. Antolojiler, ansiklopediler buraya örnek olarak verilmektedir. Ve bu tür eserler, aksi ispat olununcaya kadar, adı ile kamuya sunulan gerçek veya tüzel kişilere aittir. Eseri meydana getiren kişilere ait haklar bu kişilere geçmektedir¹³⁸.

Gazetecilere ilişkin düzenlemede; gazetecilerin, makale ve konuşmalarını derleme ve yayınlama hakkına münhasıran sahip oldukları düzenlenmiştir. Gazeteciler, gazete ve dergilerdekiler de dâhil olmak üzere, tüm yayınlanmış eserlerini, aksi belirtilmedikçe, gazete ve dergi ile rekabet etme durumu söz konusu olmadıkça, herhangi bir yerde çoğaltma ve diğer her türlü şekilde kullanma hakkına sahiptirler¹³⁹.

Kısaca özetlemek gerekirse, Fransa’da istisnai durumlar dışında, eseri yaratan kişi, eserin meydana gelmesi ile manevî haklara doğrudan sahip olur ve bu haklar “ivaz karşılığı yaratılan eser” durumunda da geçerliliğini korumaktadır. Mali hakların devri ancak sözleşme ile mümkündür. Örneğin, kanaatimce ABD’de yaşanan CCNV- Reid davası Fransa’da yaşanmış olsaydı ortada yazılı bir sözleşme olmaması sebebi ile Reid muhtemelen haklı bulunmayacak ve eseri geri çekme hakkını kullanabilecektir.

3.5. Değerlendirme

Türkiye’de, iş ilişkisi içinde meydana getirilen eserlere ilişkin düzenleme FSEK md. 18/II’de yer almakta olup Türk hukukundaki bu düzenleme, ABD’deki ivaz karşılığı yaratılan eserin, işçi tarafından işin faaliyeti kapsamında meydana getirilmesi hükmüne benzemektedir. ABD’de eleştirilere konu olan bu hüküm, Türk doktrininde de

¹³⁷ Bkz. Fransız Fikrî Hukuk Yasası’nın 113-2. maddesinin 3. fıkrası.

¹³⁸ Fransız Fikrî Hukuk Yasası’nın 113-5. maddesinin İngilizce metni şu şekildedir;

“A collective work shall be the property, unless proved otherwise, of the natural or legal person under whose name it has been disclosed.

The author’s rights shall vest in such person”.

¹³⁹ Bkz. Fransız Fikrî Hukuk Yasası’nın 121-8. maddesi.

aşağıda inceleneceği üzere “işin mahiyeti” kavramının yoruma açık olması ve hatta küreselleşme eğiliminden kaynaklanan ve eser sahibinin haklarının gasp edilmesinin önünü açan ve sermayeci bir anlayışla, eser sahibini adeta “fikrî emekçi köle” olarak kabul eden tarzda yorumlanması eleştirilmektedir¹⁴⁰. Tüm bu açıklamalar ışığında, ABD’deki “work made for hire”, teriminin “adam tut, eser oluştur, sahibi ol” şeklinde tercüme edilmesi içerik itibariyle son derece isabetlidir¹⁴¹.

ABD’de istisna sözleşmesi ile meydana getirilen bazı eser türleri bahsi geçen madde kapsamında değerlendirilmektedir. Türkiye’de ise FSEK md. 18/II’in istisna sözleşmelerine uygulanıp uygulanmayacağı doktrinde tartışmalı olmakla beraber, çoğunlukla kabul edilen görüşe göre FSEK md. 18/II’nin burada uygulanma kabiliyeti yoktur. Türkiye’de iş hukukunda meydana getirilen eserlere ilişkin yasal düzenleme, her ne kadar ABD’dekine yakın gözükse de, öte yandan, Fransız hukuku incelendiğinde Türk Hukukunun ruhu itibariyle de Fransız Hukukuna yakın olduğu görülmektedir.

Türkiye’de manevî hakların işçiye ait olacağı ve ancak mali haklardan yararlanmanın gerektirdiği oranda bu hakların kullanımına izin verilebileceği kabul edilmektedir. Buna karşılık ABD’de, ivaz karşılığı eser yaratımı söz konusu ise manevî hakların varlığı hiçbir şekilde kabul edilmemektedir. Fransa’da ise istisnai haller hariç olmak üzere, iş ilişkisi içinde meydana getirilen eserler üzerinde işverenin hak sahipliğinin sadece taraflar arasında imzalanan sözleşmeye bağlı olarak düzenlenebileceği ve manevî hakların eseri meydana getiren kişiye ait olduğu, kabul edilmektedir.

Sonuç olarak, küreselleşme sürecinde ve dünya gücü ABD’nin de etkisi ile eser sahiplerinin, işveren karşısında sahip oldukları haklar giderek zayıflamaktadır. Eser türleri ABD’de bir sektör haline gelmiştir ve yakın geçmişe kadar kabul görülmeyen manevî haklar, bugün çok sınırlı bir eser grubu için uygulanmakta, hatta çoğunlukla bu haklardan kaçınmak için ivaz karşılığı eser yaratımı maddesine başvurulduğu da bilinmektedir. Uluslar arası alandaki gelişmelere paralel olarak ve dünya gücü olan ABD’nin de etkisiyle, Türkiye’de de FSEK kapsamında korunan eserler artık sadece

¹⁴⁰ Üstün, a.g.e., s.138

¹⁴¹ Tekinalp, a.g.e., s.135.

birer eser grubu olmaktan çıkarak, bunlara sektör olarak bakılmakta¹⁴², bakılmak istenilmekte ve yasal düzenlemeler kapitalist sistem doğrultusunda değiştirilmekte ve yorumlanmaktadır.

¹⁴² TÜSİAD, İş Dünyasında Başarının Anahtarı: Fikrî Haklar, Ekim 2003, Yayın no.2003/10/366, s.27.

İKİNCİ BÖLÜM

FİKRİ VE SANAT HUKUKU BAKIMINDAN KAVRAMSAL DEĞERLENDİRME VE FİKRİ MÜLKİYET ALANINDAKİ DÜZENLEMELER İLE KARŞILAŞTIRMA

4. FİKRİ HUKUK BAKIMINDAN KAVRAMSAL DEĞERLENDİRME

4.1. “İşçi-Memur-Hizmetli”, “Çalıştıran-Tayin Eden” ve “Tüzel Kişilerin Uzuqları” Kavramları

Bir eser üzerindeki hakları kullanma yetkisinin, o eseri meydana getiren işçi, memur, hizmetliye değil de, bunları çalıştıran veya tayin edenlere ait olabilmesi için, öncelikle o eserin “işçi”, “memur”, “hizmetli” sıfatını taşıyan bir kişi tarafından meydana getirilmesi şarttır. Aksi takdirde FSEK md.18/II'nin uygulanamayacaktır¹⁴³. Bu sebeple madde metnindeki kavramların incelenmesine “işçi”, “memur”, “hizmetli” sıfatlarından başlanacaktır.

İş Kanunu'nda; işçi, bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişi olarak tanımlanırken, işveren, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar olarak tanımlanmıştır (İş Kanunu md.2). İş Kanunu md. 2'de geçen iş sözleşmesi de, işçinin bağımlı olarak iş görmeyi, işverenin (çalıştıranın) de ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme (İş Kanunu md. 8) olarak düzenlenmiştir.

Sendikalar Kanunu'nda; işçi, “*hizmet akdine dayanarak çalışanlar*”, işveren (çalıştıran) ise, “*işçi sayılan kimseleri çalıştıran gerçek veya tüzelkişiyeye ve tüzelkişiliği olmayan kamu kuruluşları*” olarak düzenlenmiştir (Sendikalar Kanunu md.2).

Borçlar Kanunu'na göre ise, işçi niteliğini kazanmak için iş sözleşmesi ile çalışma şartı aranmaktadır¹⁴⁴. Borçlar Kanunu'nun 313. maddesinde yer alan düzenlemeye göre, hizmet sözleşmesi, işçinin, muayyen veya gayri muayyen bir zamanda hizmet görmeği ve iş sahibinin (çalıştıranın) de ona bir ücret vermeği taahhüt

¹⁴³ Öztan, a.g.e., 247,248.

¹⁴⁴ Nuri Çelik, İş Hukuku Dersleri, 17. b., İstanbul 2004, s.33.

ettiği sözleşmedir. Burada işçiden bahsedebilmek için, işverenle aralarındaki sözleşmenin mutlaka hizmet sözleşmesi olması gerekmektedir¹⁴⁵.

Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun'una yani kısaca Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinde, kanunun kapsamı belirlenmektedir. Buna göre; bu Kanun hükümleri, gazete ve süreli yayınlarla, haber ve fotoğraf ajanslarında her türlü fikir ve sanat işlerinde çalışan ve İş Kanunu'ndaki işçi tanımı haricinde kalan kimselerle bunların işverenleri hakkında uygulanır ve bu Kanunun kapsamına giren fikir ve sanat işlerinde ücret karşılığı çalışanlara gazeteci denir. Aynı kanunun 4. maddesinde, iş sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması zorunlu kılınmıştır.

Deniz İş Kanunu'nun 1. maddesinde, kanunun kapsamı belirlenmiştir. Buna göre; Deniz İş Kanunu, denizlerde, göllerde ve akarsularda Türk Bayrağını taşıyan ve yüz ve daha yukarı grostonilatoluk gemilerde bir hizmet sözleşmesi ile çalışan gemi adamları ve bunların işverenleri hakkında uygulanır. Aynı Kanun'un 2. maddesinin (A) bendinde, işveren, gemi sahibine veya kendisinin olmayan bir gemiyi kendi adına ve hesabına işleten kimse olarak tanımlanmaktadır. Kanun'un 2/(B) bendinde ise gemi adamının tanımı yapılmıştır. Buna göre, gemi adamı, bir hizmet sözleşmesine dayanarak gemide çalışan kaptan, zabıt ve tayfalarla diğer kimselerdir. Kaptan, gemiyi sevk ve idare eden kimseye veya zorunlu sebeplerle görevi başında bulunmaması halinde ona vekâlet eden kimsedir (Deniz İş Kanunu md. 2/C). Kanun'da zabıt ve tayfaların tanımı yapılmamış olmakla beraber hizmet akdi ile çalışan gemi adamları FSEK md. 18/II kapsamında işçi olarak kabul edilecektir.

FSEK'te ise işçi kavramının tanımı yapılmamıştır. Bununa birlikte işçi kavramı, İş Kanunu, Sendikalar Kanunu, Borçlar Kanunu, Basın İş Kanunu, Deniz İş Kanunu'na dâhil işçileri de kapsayacak şekilde teknik olarak işçi sıfatına sahip olunmasa bile belirli bir iş ilişkisi içerisinde bulunan kişiler de işçi kabul edilerek oldukça geniş tutulmuştur¹⁴⁶. İş ilişkisi, işçiye iş yapma borcu yükleyen hukuki bir

¹⁴⁵ Fülürya Yusifoğlu, "Eseri Meydana Getirenlerin Mali Hak Sahibi Sayılmadıkları Haller", Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan, Cilt II, İstanbul 2003, s. 397-413.

¹⁴⁶ Çelik, a.g.e, s. 64.

ilişki olabileceği gibi¹⁴⁷, işverenin işçiyi çalıştırmasına dayanan fiili bir ilişki¹⁴⁸ olarak da anlaşılmaktadır.

Memurlar ve hizmetliler ise Devlet Memurları Kanunu'na tabidirler ve bu kişilerle idare hukuku ilgilenir. Burada memur ve hizmetli ile kastedilen kamu hizmeti gören kişilerdir. Bu kişiler, DMK'nın 4. maddesine göre, memur, sözleşmeli personel, geçici personel, işçi olarak istihdam edilmekte ve Kanun'un 36. maddesinde¹⁴⁹ sınıflandırılan hizmetleri yürütmektedirler. DMK md.36/VIII'de yardımcı hizmetler sınıfında yer alan ve eski hukukta "hizmetli" olarak bilinen odacı, bekçi, aydınlatmacı ve ısıtma görevinde çalışan kişiler idari hizmetlerin yürütülmesinde yardımcı olan kişilerdir. Gözübüyük'e göre, yönetimin asli ve sürekli hizmetlerinin yürütülmesinde yardımcı olanlar, DMK tarafından "yardımcı hizmetler sınıfı" içinde toplanmıştır. Yardımcı hizmetlerin memur ile yürütülmesi zorunluluğu yoktur. Ancak kanun koyucu, hizmetlilerin de memur sayılmasını uygun görmüş ve bu kanunla hizmetli memur ayrımını kaldırmıştır¹⁵⁰. Bu sebeple Yusufoglu'na göre, FSEK md. 18/II'deki "hizmetli" ibaresi "memur" kapsamına girdiğinden anlamı yitirmiştir ve FSEK md. 18/II hükmü içerisinde çıkarılması gerekmektedir¹⁵¹. Gözübüyük ve Yusufoglu'nun memur ve hizmetli ayrımının ortadan kalktığı yönündeki görüşlerine, DMK'nın ek maddeleri incelendiğinde halen "memur ve hizmetli" sıfatlarının kullanıldığı görüldüğünden, katılmak doğru olmayacaktır.

Memurlar, görevlerine atama yöntemi ile getirilirler ve dolayısı FSEK'te yer alan "tayin edenler" kavramı bu kişileri atayan kişiler/idari kurum için kullanılmaktadır. Böylece kamu hizmeti gören, memur ve hizmetliler tarafından meydana getirilen eser üzerindeki hakların kullanılma yetkisi bu kimseleri göreve tayin eden/atayan idari kurumlar olmaktadır.

¹⁴⁷ Hueck- Nipperday, Lehrbuch des Arbeitsrechts, I. Band von A. Hueck, 7. Auflage, Berlin und Frankfurt a. M. 1963, (Naklen, Çelik, a.g.e, s. 70).

¹⁴⁸ Arthur Nikisch, Arbeitsrecht, I. Band Allgemeine Lehren und Arbeitsvertragsrecht, 3. Auflage, Tbingen 1961, (Naklen, Çelik, a.g.e, s.70).

¹⁴⁹ Devlet Memurları Kanunu md. 36'da yer alan hizmet sınıfları; genel idare hizmetleri sınıfı, teknik hizmetler sınıfı, sağlık hizmetleri ve yardımcı sağlık hizmetleri sınıfı, eğitim ve öğretim hizmetleri sınıfı, avukatlık hizmetleri sınıfı, din hizmetleri sınıfı, emniyet hizmetleri sınıfı, yardımcı hizmetler sınıfı, mülki idare amirliği hizmetleri sınıfı, milli istihbarat hizmetleri sınıfı, şeklinde sınıflandırılmıştır.

¹⁵⁰ A. Şeref Gözübüyük, Yönetim Hukuku, Ankara 1996, s. 173.

¹⁵¹ Yusufoglu, a.g.e., s. 406.

İşverenin “tüzel kişi” olması halinde tüzel kişinin organlarını oluşturan kişilerin meydana getirdiği eser üzerindeki hakları kullanma yetkisi tüzel kişiye ait olmaktadır. Bir tüzel kişilik bünyesinde çalışmakta olan işçi, memur veya hizmetli sıfatını taşıyan kişilerin meydana getirdikleri eserler dolayısıyla, bu kişilerle işverenleri arasındaki ilişkiye FSEK md. 18/II birinci cümle hükmünün uygulanacağı düzenlenmiştir¹⁵². Ancak belirtmek gerekir ki, bu eserin tüzel kişinin kuruluş amacı ve faaliyet alanı ile ilgili olması gerekmektedir, aksi takdirde bu eser tüzel kişinin organını oluşturan kişi tarafından meydana getirilmiş olsa dahi tüzel kişi bu eser üzerindeki hakları kullanma yetkisine sahip olamayacaktır¹⁵³. Buradaki tüzel kişi, özel hukuk tüzel kişisi olabileceği gibi kamu hukuku tüzel kişisi de olabilmektedir. Bu çalışma kapsamında “işçi”, “işçi, memur ve hizmetli” kavramlarını, “işveren”, “işveren ve tayin eden” kavramlarını karşılayacak şekilde kullanılacaktır.

4.2. “İşlerini görürken” Kavramı

İşçinin meydana getirdiği eser üzerindeki hakları kullanma yetkisinin işverene ait olabilmesinin önemli koşullarından biri eserin, işçi tarafından “işini görürken” meydana getirmiş olması ve meydana getirilen eser ile görülen iş arasında bir bağlantının bulunmasıdır¹⁵⁴. İşçinin gördüğü işle herhangi bir bağlantısı olmayan eser, işin görülmesi sırasında meydana getirilmiş olsa da, işveren eser üzerindeki hakları kullanma yetkisine sahip olamayacaktır¹⁵⁵.

İşin görülmesi sırasında meydana getirilen eser, işçinin bağlı olduğu sözleşme çerçevesinde yerine getirmek zorunda olduğu görev alanına sokulabildiği takdirde, söz konusu eserin nerede ve ne zaman yapıldığının bir önemi yoktur, daha doğrusu yer ve zaman kıstası somut olayın tespitinde uygun ölçüt olarak kabul edilmemelidir¹⁵⁶.

Yargıtay 11. H.D.’nin, 30.01.1989 T., 1988/5471 E. 1989/384 K. sayılı kararında, Yerel Mahkeme, bir gazetenin hukuk departmanında çalışan avukat tarafından Kat Mülkiyeti Kanunu’nun uygulanması hakkında yazılan kitabın,

¹⁵² Öztan, a.g.e., s. 252.

¹⁵³ Erel, a.g.e., s.195.

¹⁵⁴ Arslanlı, a.g.e., s. 63.

¹⁵⁵ Baygın, a.g.e., s. 152.

¹⁵⁶ Öztan, a.g.e., s. 248.

avukatın/davacının iş akdinin feshedildikten sonra avukatın izni alınmaksızın ve hazırlayanın H. Holding Hukuk Bürosu olduğu belirtilerek haksız ve hukuka aykırı yayınlandığı iddiasıyla önüne gelen uyuşmazlıkta, dava konusu kitabın davacı tarafından hazırlandığını tespit ederek, avukatlık mesleğinin kapsamına girmeyip ayrı bir emek mahsulü bulunduğuna hükmetmiştir. Davacı ve davalı tarafından temyiz olunan karar, Yargıtay tarafından davacı yararına bozulmuştur¹⁵⁷. Bu karar son derece isabetlidir, zira bir avukatın hukuk bürosunda çalışırken bir kitap hazırlaması avukatlık mesleğinin olağan işlerinden değildir. Dolayısıyla dava konusu olayda davacı her ne kadar işçi sıfatını haiz de olsa meydana getirilen eser görülen iş ile bağlantılı olmadığı için burada FSEK md. 18/II hükmünün uygulanması mümkün değildir.

Buna karşılık işin görülmesi sırasında ancak işverenin özel talimatı olmaksızın ve işin faaliyet alanı içine girmeyen bir eser meydana getirilmişse bu durumda eser üzerindeki hakları kullanma yetkisi eseri meydana getiren işçiye ait olup FSEK md.18/II hükmünün uygulanması söz konusu değildir. Ayrıca eserin iş sözleşmesi süresi içinde meydana getirilmiş olması gerekmektedir. Yargıtay 11. H.D.'nin 03.05.2004 T. 2003/11009 E. 2004/4829 K. sayılı kararında, 1997-1998 yılları arasında davalı dershanede coğrafya öğretmenliği yapmış olan davacı, çalıştığı dönemde eser sahibi olduğu kitaplarını davalı dershaneden yayınlattır. Davacı yana ait aynı kitaplar daha sonra çalıştığı dersaneler tarafından da yayınlanmıştır. Davacı, davalı tarafından eserlerinin başka bir kitap ve davacı yerine başka bir öğretmen ismiyle yayınlandığı iddiasıyla maddi ve manevî tazminat talep etmiştir. Yerel Mahkeme önüne gelen uyuşmazlıkta davacının eser sahibi olduğuna karar vererek maddi ve manevî tazminata hükmetmiş ve söz konusu karar Yargıtay tarafından onanmıştır¹⁵⁸. Söz konusu karar metninden davacının davalı dershanede coğrafya öğretmenliği yapmaya başlamadan önce dava konusu kitapları meydana getirmiş olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla iş davalı yanın sözleşmesi süresi içinde meydana getirilmeyen ders kitapları üzerinde herhangi bir hak iddiası söz konusu olamaz. Bu yönde verilen Yargıtay kararı isabetlidir.

¹⁵⁷ Kararın tam metni için bkz. www.kazanci.com.

¹⁵⁸ Kararın tam metni için bkz.; Suluk/ Orhan, a.g.e., C.II, s.315.

4.3. “Özel Sözleşme” Kavramı

İş hukuku ilişkisi içinde işçi tarafından meydana getirilen eser üzerindeki hakları kullanma yetkisini işverene tanıyan FSEK md. 18/II hükmünde “*aralarındaki özel sözleşmeden .. aksi anlaşılmadıkça*” ifadesiyle açıkça işçi ve işverenin aralarında yapacakları özel sözleşme ile eser üzerindeki hakların kime ait olacağı veya kimin tarafından kullanılacağıın kararlaştırması mümkün kılınmıştır.

Belirtmek gerekir ki, iş ilişkisinin, kamu hukukundan veya özel hukuktan doğması önem taşımamaktadır. Devlet Planlama Teşkilatı tarafından yapılan araştırmalar, bilgisayar programı üzerine çalışan bir kuruluşta işçinin hazırladığı bilgisayar programı, bir reklâm ajansında metin yazarı olarak çalışan kişinin yazdığı yazılar veya bir haber ajansında çalışan gazetecinin yazdığı yazıların, üzerindeki hakları kullanma yetkisi ilgili kamu kurumu veya işverene aittir.

“Özel sözleşme” ile kastedilen, özel veya kamu hukukundan doğan sürekli ve süreksiz iş sözleşmeleri, belirli ve belirsiz süreli, tam ve kısmi süreli iş sözleşmeleri veya çağrı üzerine çalışma şeklindeki gibi iş ilişkisini işaret eden ve eser üzerindeki hakların kullanımına ilişkin düzenlemenin yer aldığı sözleşmelerdir. Ancak bu tür sözleşmeler çoğunlukla işveren tarafından hazırlanmış maktu sözleşmeler olarak işçi tarafından imzalamakta ve işçinin bu sözleşmeleri imzalarken sözleşme üzerinde değişiklik yapma veya sözleşmeye itiraz etme olanağı bulunmamaktadır. Bununla beraber uygulamada işçi ve işveren arasında yazılı bir sözleşme yapılmadığı da çok sık görülmektedir.

Fikir ve Sanat Hukukunda eser üzerindeki mali haklara ilişkin sözleşme ve tasarruflar bakımından “yazılılık” ve “sözleşmeye konu hakların tek tek sayılması” şartı getirilmiş¹⁵⁹ olmasına karşılık eseri meydana getiren kişinin işçi olması ve maddede sayılan diğer şartların yerine getirilmesi halinde işveren, kanunen bu hakları kullanmaya yetkilidir ve herhangi bir işleme gerek kalmaksızın eser üzerindeki hakların kullanımını kazanmaktadır. Dolayısıyla işçi ve işveren arasında yazılı bir sözleşme aranmayacaktır.

¹⁵⁹ Bkz. FSEK md.52.

Ancak yapılacak sözleşmenin yazılı olması ispat açısından önem taşıyacak olup kurucu etkisi olmayacaktır¹⁶⁰.

Bu görüşe karşılık Üstün'e göre, FSEK md. 18/II hükmü, emredici nitelikte olan ve mali haklara ilişkin sözleşme ve tasarruflar bakımından "yazılılık" ve "sözleşmeye konu hakların tek tek sayılması" şartını getiren FSEK md. 52 ile çatışmaktadır ve bu sebeple bu durumda öncelikle FSEK md. 52 hükmünün uygulanması gerekmektedir. Dolayısıyla FSEK md. 52'e uygun şekilde düzenlenmiş bir sözleşmenin varlığından bahsedilemiyorsa bu durumda işveren sadece rüçhan hakkına sahiptir ve FSEK md. 52 uyarınca bu hakları devralmadıkları takdirde bu haklar, işveren tarafından kullanılamayacaktır. Eser sahibi lehine yorum ilkesi uyarınca emredici hükümlerin ikincil hükümlerle çeliştiği durumlarda emredici hükümlerin zımnen ilgası söz konusu edilemez¹⁶¹.

Burada işçi tarafından meydana getirilen eser üzerindeki kullanım yetkisi işveren üzerinde kendiliğinden doğmaktadır yani kanundan doğan tam ruhsat söz konusudur ve dolayısıyla kanaatimce FSEK md. 52 uyarınca yazılı bir sözleşme gerekmemektedir. Yargıtay uygulaması da bu yönde olup bir kararda açıkça, FSEK md. 18/II kapsamında değerlendirilme yapabilmek için FSEK md. 52 uyarınca yazılı sözleşmenin varlığının şart olmadığı ve işveren tarafından bu hakların kendiliğinden kazanıldığı açıkça ifade edilerek, taraflar arasında FSEK md. 52 uyarınca yazılı sözleşme olmaması nedeni ile FSEK md. 18/II yönünden değerlendirme yapılmamış olması isabetle bozma sebebi olarak kabul edilmiştir¹⁶².

¹⁶⁰ Yusufoglu, a.g.e., s. 407.

¹⁶¹ Üstün, a.g.e., s. 125, 126, 128,

¹⁶² Yargıtay 11. H.D.'nin, 23.10.2008 T., 2007/3470 E. ve 2008/11725 K. sayılı kararı yayınlanmamış bir karar olup kararın tam metni aşağıdaki gibidir;

"Davacılar vekili, profesyonel fotoğraf sanatçısı olan müvekkilleri ile davalı arasındaki şifahi anlaşma gereği yazarı A.Ü. olan kitabın fotoğraf ve dıaların müvekkillerince çekildiğini, davalının da Ekim 1997'de kitabı basıp dağıttığını, fotoğrafların kitapta yer alması karşılığı davalı tarafından davacıların ortağı olduğu limited şirkete 2.242.500.000 TL ödendiğini, 2004 yılı Mart ayında ilk çıkan kitabı biraz farklı ve daha küçük boyuttaki benzerinin piyasada satışı yapıldığını, yeni basılı kitaplar içinde müvekkillerince çekilen fotoğrafların 55 adedinin konulduğunu, müvekkillerinden izin almayan davalının kitapta davacıların ismine de yer vermediğini ileri sürerek, 10.000 TL maddi, 20.000 TL manevî tazminatın 2000 yılı Mayıs ayından itibaren ticari temerrüt faiziyle birlikte davalıdan tahsilini, ıslah dilekçesi ile de, hükmün ilanını talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davacılar için fotoğrafların FSEK kapsamında korunacak "eser" vasfını haiz olmadığını, müvekkilince yayınlanan kitaplar için çekilen peynir fotoğraflarının deneyimli bir fotoğrafçının olağan

4.4. “İşin Mahiyeti” Kavramı

“İşin mahiyeti” kavramıyla, işçi ile işveren arasındaki iş ilişkisindeki temel hukuki prensipler kastedilmektedir¹⁶³. Ayiter’e göre, burada iş ilişkisi bulunsa dahi “bağımsız olarak fikrini ifade etme” durumu söz konusu ise örneğin, küçük el sanatları atölyesinde çalışan işçi küçük el sanatı olarak nitelendirilemeyecek bir eser meydana getirmişse, bu durumda eser üzerindeki haklar işçiye ait olacaktır¹⁶⁴.

Gürsel, Ayiter tarafından “bağımsız olarak fikrini ifade etme” durumunu son derece isabetli bulmakla beraber, bu ifadeyi “çalışanın işverenin talimatına hiçbir şekilde bağlı olmaması” şeklinde benimsemektedir. Ayrıca “işin mahiyetinden aksi

hazırlığı sonucu ortaya çıkan fakat bireysel nitelik arz etmeyen fotoğraflar olduğunu, maddi ve manevî tazminat ödenmesini gerektiren bir durum olmadığını savunarak, davanın reddini istemiştir.

Mahkemece bilirkişi raporu ve dosya kapsamına göre, dava konusu kitapta yer alan fotoğrafların “sahibinin hususiyetini yansıttığı” görüşü fotoğrafçılık konusunda uzman bilirkişi tarafından açıklanmış olup raporun dava konusu fotoğrafların eser olduklarının kabulü için yeterli görüldüğünü, davalı taraf her ne kadar FSEK’nun 18 inci maddesi gereğince proje sahibi olarak fotoğraflar üzerindeki hakların müvekkili tarafından kullanıldığını iddia etmiş ise de, dava konusu fotoğraflardan doğan mali hakların FSEK’nun 52 inci maddesine uygun biçimde davalıya devredildiğine dair bir belge bulunmadığı gibi, FSEK’nun 11 inci maddesinde yer alan eser sahipliği karinesi gereğince de davacıların birlikte eser sahibi olduğu, bu nedenle davalının itirazının yerinde görülmediği, eser sahibi olan davacılarından izin alınmadan fotoğrafların davalı tarafından kullanılması nedeniyle FSEK’nun 70 inci maddesi gereğince davacıların manevî haklarının da ihlal edildiği gerekçesiyle, 3.037.31 TL maddi tazminat ile taksidiren 10.000 TL manevî tazminatın dava tarihinden itibaren reeskont faiziyle birlikte davalıdan tahsiline, hükmün ilanına, fazlaya ilişkin taleplerin reddine karar verilmiştir.

Karar, davalı vekilince temyiz edilmiştir.

1- (...)

2- *Ancak, mahkemece FSEK’nun 18 inci maddesi uyarınca çalıştıran kişilerin mali hakları kullanma yetkisine sahip olabilmesi için aynı Yasa’nın 52 inci maddesine göre taraflar arasında yazılı sözleşme bulunması gerektiği kabul edilmiş ise de, FSEK’nun 18 inci maddesine göre çalıştıran veya tayin eden edilene tanınan mali hakları kullanma yetkisi; koşulların varlığı halinde, kanundan doğan bir yetkinin kullanılması hakkı olup taraflar arasında aksine ilişkinin bir sözleşmenin bulunmaması halinde yasa gereği kendiliğinden kazanılır.*

Bu nedenle, davalı tarafın FSEK’nun 18 inci maddesine dayalı savunmasının araştırılarak hasil olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, taraflar arasında FSEK’nun 52 inci maddesine uygun bir sözleşme bulunmadığından bahisle yazılı şekilde karar verilmesi isabetli değildir.

3- *Ayrıca, davalı tarafça çoğaltılıp yayınlanan dava konusu kitabın 1. baskısında davacı adlarına anılan kitap künyesinde açıkça yer verildiği halde dava konusu baskılarda ise davacıların fotoğraf eserlerinin sahibi olarak adlarının kitap künyesinde belirtilmeyip sadece önsöz bölümünde adlarının belirtilmesi nedeniyle davacıların FSEK’nun 15. maddesindeki adın belirtilmesi yetkisinin ihlali sonucunda FSEK’nun 70/1. maddesi uyarınca manevî hak tazminatına hak kazandıklarına ilişkin mahkeme görüşü isabetli ise de hükmedilecek tazminatın amacına uygun olarak hak ve adalete uygun bir şekilde tespit edilmesi gerekir.*

Davacıların ihlal edilen manevî hakkının niteliği, ihlal tarihi ve ihlalin biçimi itibarıyla yasaya uygun olmamakla birlikte davacıların adlarının kitap nüshalarının ön sözünde dahi belirtilmiş olduğu göz önüne alınarak daha makul miktarda bir tazminata hükmedilmesi gerekir..”

¹⁶³ Öztan, a.g.e., s. 251.

¹⁶⁴ Ayiter, a.g.e., s.93.

anlaşılmadıkça” ifadesinin özetle; işçinin işverenin talimatına hiçbir şekilde bağlı olmaması ve/veya eserin işverenin verdiği plan dâhilinde oluşturulması hallerinde geçerli olabileceğini, aksi halde dikkate alınamayacağını ileri sürmektedir¹⁶⁵.

4.5. “Eser Üzerindeki Haklar” Kavramı

Çalışmanın birinci bölümünde açıklandığı üzere, FSEK’te eser üzerindeki haklar, manevî ve mali haklar olmak üzere düzenlenmiştir. Ancak bu ayırım suni bir ayırımdır ve esasen bu haklar birbiri ile bağlantı içindedirler. İşverenin eser üzerindeki hak sahipliğinin düzenlendiği maddede, eser üzerindeki hakların -mali ve manevî hak ayırımı yapılmaksızın- işveren tarafından kullanılabilmesi düzenlenmektedir. Ancak uygulamada ve doktrinde manevî hakların devredilemeyeceği, bu sebeple de manevî hakların işçide kalacağı kabul edilmektedir. Buna karşılık manevî hakların kullanım yetkisi devredilebilmektedir. Alman öğretisinde de manevî hakların lisans konusu yapılamayacağı fakat mali haklardan bazılarının kullanma yetkisinin devredileceği baskın görüştür¹⁶⁶.

İşveren, işçinin meydana getirdiği eser üzerindeki mali hakları, işçiden izin almaksızın yer, zaman ve amaç itibarıyla herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın kullanabilmektedir¹⁶⁷. Ancak bazı hallerde mali hakların kullanımı, işçiye ait manevî haklar ile çatışmaktadır. Örneğin, FSEK md. 18/II uyarınca eser üzerindeki mali hakları kullanma yetkisine sahip olan işverenin, eseri yayma hakkı ile işçinin umuma arz yetkisi ile çatışmaktadır. Peki, bu durumda işveren eseri yayma hakkını kullanamayacak mıdır? Daha önce kısaca belirttiğimiz gibi işverenin, mali hakların kullanımını bakımından gerekli olduğu ölçüde manevî hakları da kullanabileceği kabul edilmelidir. Burada “gerekli olan ölçü” ise her somut olayın kendi özelliği göz önünde tutulmak suretiyle tespit edilmelidir. Burada ayrıca ve önemle belirtmek gerekir ki, Fikir ve Sanat Hukuku bir ülkenin aynı zamanda kültürel ve sanatsal değerlerini, eser, eser sahibini toplumsal menfaatlerini de konu almaktadır. Bu sebeple burada işverenin eseri kullanma, tanıtma gibi toplumsal menfaat yönünden yükümlülüğünün de olduğunun kabulü

¹⁶⁵ Üstün, a.g.e., s. 123-125.

¹⁶⁶ Tekinalp, a.g.e., s. 153.

¹⁶⁷ Baygın, a.g.e., s. 151.

gerekmektedir. Ayrıca işveren işçinin şeref ve haysiyetine zarar verecek hareketlerden kaçınmalıdır. Bu hususlar, çalışmanın üçüncü bölümünde detaylı olarak incelenecektir.

Konuyla bağlantılı olarak doktrinde, hak sahipliği bakımından sadece manevî haklara sahip eser sahipleri karşısında hem mali hem de manevî haklara bir bütün olarak sahip olan eser sahipleri için nasıl bir kavramın kullanılacağı ilerde tartışılacağı ileri sürülerek “tam eser sahipleri” veya “nakıs eser sahipleri” gibi bir ayrımın söz konusu olabileceği vurgulanmaktadır¹⁶⁸.

Tüm bu açıklamalarla birlikte önemli diğer bir husus ise, işverenin FSEK md. 18/II'den doğan eser üzerindeki kullanım yetkisinin niteliğidir. Doktrinde Baygın'a göre, işverene, mali haklar üzerinde tam ruhsat tanınmıştır. Yani işverenler, kendilerine tanınan mali haklardan yararlanma yetkisini tek başına kullanır, buna karşılık işçi ise bu hakları bizzat kullanamaz ve başkalarını da bu konuda yetkili kılamaz. FSEK'e göre kanun veya sözleşmeden aksi anlaşılmadıkça her ruhsatın basit ruhsat olacağı düzenlenmiş olsa da (FSEK md. 56/II), FSEK md.18/II'nin sözü itibariyle yapılan yorumdan işverenlere münhasır kanuni ruhsat tanındığı anlaşılmaktadır. Buradaki mali hakları malvarlığında muhafaza eden işçinin, tam ruhsat sahibi işveren karşısındaki durumu, çıplak mülkiyet hakkı sahibinin intifa hakkı sahibi karşısındaki durumuna benzemektedir¹⁶⁹. Kanaatimce yukarıda yer verildiği şekli ile Baygın'ın görüşü son derece isabetlidir ve burada işveren ve tayin eden bakımından kanundan doğan tam ruhsat söz konusudur.

5. KARİNE NİTELİĞİ

5.1. Genel Olarak

Karine, sözlük anlamıyla, bilinen yada kanıtlanan bir olaya dayanarak bilinmeyen başka bir olayı çıkarsamadır¹⁷⁰. Karine, adaletin işlemesine yarayan teknik bir yöntem olup ispat sorununu daha kolay çözmeye yardımcı olmaktadır¹⁷¹. Türk

¹⁶⁸ Öztan, a.g.e., s. 246, 247.

¹⁶⁹ Baygın, a.g.e., s. 151,152.

¹⁷⁰ Selahattin Bağdatlı, Hukuk Sözlüğü, İstanbul 1997, s. 248.

¹⁷¹ Sema Taşpınar, "Fiili Karinelerin İspat Yükünün Dağılımındaki Rolü", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 45, S. 1-4, 1996, s. 533-572.

Hukukunda karine, kanunda düzenlenip düzenlenmemesine veya hakim tarafından oluşturulmasına göre, kanuni ve fiili karine olmak üzere ikiye ayrılır.

5.1.1. Kanunî Karine

Kanunî karine, belli bir olaydan belli olmayan olay için kanun tarafından çıkarılan sonuçlardır¹⁷². Kanunî karineler, kendi içlerinde aksinin ispat edilememesine göre veya bir hakkı veya olayı göstermelerine göre, kanunî hak karinesi ve kanunî olay karinesi olmak üzere çeşitli ayrımlara tabi tutulmaktadır. Kesin karine aksi ispat edilemeyen karine, adi karine ise aksi ispat edilebilen karinedir.

Kanunî hak karinesi, bir hakkın veya hukuksal ilişkinin var olduğu veya olmadığı hakkında bir sonuca varılması sonucunu doğuran kanuni karinelere dir. Bunların hareket noktası, daima bilinen veya saptanmış bir olaydır. Örneğin, zilyetliğin mülkiyete karine olduğunu belirten hüküm böyledir. Kanunî olay karinesi ise belli bir hukuksal sonucun doğumu için varlığı gerekli olumlu ve olumsuz olayın gerçekleşmiş olduğunun, var olduğu anlaşılan fakat bu hukuksal sonuçla ilgisi olmayan başka bir olaydan çıkartılmasına olanak tanıyan kanun hükümleridir. Örneğin, ölüm karinesi, (M.K. md. 31).

Doktrinde ve kanunda kendilerine karine denilen her kuralın da karine olmadığı belirtilmelidir. Örneğin, M.K. md. 3'de iyi niyet karinesi denen kural bir karine değildir. Zira böyle bir sonuç çıkarılmasına elverişli herhangi bir olay bilinmese de, belli durumlarda sübjektif iyi niyetin varlığı kabul edilmektedir. Yine M.K. md. 29/II'deki aynı zamanda ölüm karinesi de teknik anlamda bir karine değildir. Çünkü, ölümlerin sırası saptanamazsa başka bir olayın bilinmesi gerekmeksizin, ölümlerin aynı zamanda olduğu kabul edilecektir. Bu tür karinelere, "sözde karine" denmektedir¹⁷³.

Bir görüşe göre kanuni karineler, ispat yüküne gerçek bir istisnadır. Çünkü, karine lehine olan taraf o olayı ispat etmekle yükümlü değildir¹⁷⁴. Bir başka görüşe göre

¹⁷² Bilge Umar/Ejder Yılmaz: İspat Yükü, İstanbul 1980, s. 165, (Naklen, Taşpınar, a.g.e., s. 534).

¹⁷³ Taşpınar, a.g.e., s. 535.

¹⁷⁴ Baki Kuru, Ramazan Arslan ve Ejder Yılmaz, Medeni Usul Hukuku, Ankara 2004, s. 428.

ise adi karinelerde ispat yükü yer değiştirir¹⁷⁵. Üçüncü bir görüşe göre ise karineler ispat yükünü dağıtmaz ve yerini de değiştirmez. Kanuni karineye dayanan taraf ispat yükünden kurtulursa da aksini karşı taraf ispat edebilir. Ancak bu halde ispat etmek isteyen tarafın getireceği delil, asıl delildir¹⁷⁶.

Diğer bir görüşe göre ise karineler ispat yükünü kaldırmaz. İspat yükü başta olduğu gibi, bu yükü taşıyan kişide kalmaya devam eder. Ancak, bu kişi karine nedeniyle o olayı ispat etmekten kurtulur. Karşı tarafa geçen ispat yükü değil, delil ikamesi yüküdür¹⁷⁷.

Taşpınar'a göre ise ispat yükü-delil ikamesi yükü yerleşmiş ve açık ölçütleri olan bir ayırım olmadığından kabul edilemez. Burada karine lehine olan taraf karinenin uygulanma şartlarını gösterdikten sonra ispatı gerçekleştirmiş olur. Artık karşı tarafın ispatı asıl ispat olacaktır¹⁷⁸.

5.1.2. Fiili Karine

Belli bir olaydan, belli olmayan bir olay için hakim tarafından çıkarılan sonuçlardır¹⁷⁹. Doktrinde beşeri karine, tecrübe kuralları, doğal karine, yargısal karine, tecrübe karinesi, yaşam karinesi, gerçek olmayan karine şeklinde anıldığı da görülmektedir. Fiili karineler her şeyden önce somut ihtilaflarda gereklidir ve iddia edilen bir olayın gerçekten o tarz ve şekilde olup olmadığını anlamak için somut olaylara ilişkin ispat zorluklarında hakime yardım eder¹⁸⁰. Bu çalışma konusu bakımından kanuni karineler önem kazandığından fiili karine detaylı olarak incelenmeyecektir¹⁸¹.

¹⁷⁵ Saim Üstündağ, Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, İstanbul 2000, s. 626.

¹⁷⁶ Necip Bilge/Ergun Önen, Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, Ankara 1978, s. 508, (Naklen, Taşpınar, a.g.e., s. 563)

¹⁷⁷ Umar/Yılmaz, a.g.e., s.174-175, (Naklen, Taşpınar, a.g.e., s. 563).

¹⁷⁸ Taşpınar, a.g.e., s. 563.

¹⁷⁹ Kuru/Arslan/ Yılmaz, a.g.e., s. 427.

¹⁸⁰ Markus Guggenbühl: Die gesetzlichen Vermutungen des Privatrecht und ihre Wirkungen im Zivilprozess, Schultess Polygraphischer Verlag AG, Zürich 1990, s. 16, dp.52, (Naklen, Taşpınar, a.g.e., s. 537).

¹⁸¹ Fiili karineler bakımından detaylı bilgi için bkz. Taşpınar, a.g.e..

5.2. İşverenin Eser Üzerindeki Hak Sahipliği Bakımından

Eser üzerinde işverenin hak sahipliğini düzenleyen madde bir karine teşkil etmektedir. Yukarıda açıklanan bilgiler ışığında değerlendirilme yapıldığında; bu karinenin, FSEK md. 18/II’de yer alan kanun maddesinden doğduğu için kanuni karine teşkil ettiği ve “*aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça*” şeklindeki ifadeyle aksinin ispat edilebilir yani adi karine olduğu açıktır. Öztrak’a göre, her kanuni karinede olduğu gibi, burada da aksini iddia eden, bu iddiasını ispat ile yükümlü olacaktır (M.K. md. 6)¹⁸².

Ayiter, bu hükmün işçinin yarattığı eser üzerinde işverenin aslen, doğrudan doğruya hak iktisap etmesi halini düzenlediğini ve eserin işverene ait olduğu hususunda bir karine koymuş olmadığını, eserin hangi hallerde işçiye veya işverene ait olduğuna ilişkin bir çözüm getirdiğini ve adi karine fonksiyonu gördüğünü ileri sürmektedir¹⁸³.

Arslanlı’ya göre; bu hüküm, sadece bir karine getirmekte ve taraflar arasında aksi kararlaştırılmamış veya işin mahiyetinden de aksi anlaşılmıyorsa, geçerlidir. Örneğin, bir eser tüzel kişi veya çalıştıran tarafından kendi isimleri altında yayımlanmışsa md. 18 ve madde 11’de yer alan ismin belirtilmesine ilişkin yer alan karinelere göre, eser sahibi tüzel kişi ve çalıştırandır¹⁸⁴.

Erel’e göre, çalışma ilişkisini düzenleyen kuralların (sözleşmenin) veya işin niteliğinin aksini gösterdiği hallerde yaratıcı şahıs (yani işçi), kanundaki karineyi çürütürken mali hakları kullanma yetkisinin sahibi olduğunu ispat edebilir. Ancak yaratıcının/işçinin eser üzerine sadece ismini koymuş veya imzasını atmış olması karinenin bertarafı için yeterli değildir. Burada ismin belirtilmesine ilişkin karine bakımından Erel, Ayiter ile aynı görüşte olup, Arslanlı ise aksi görüşünü ortaya koymaktadır. Kanaatimce de FSEK md. 11’e göre işçinin eser üzerinde isminin belirtilmesi halinde işçi lehine bir karinenin varlığının bahsedebilmek mümkün değildir.

¹⁸² Öztrak, a.g.e., s. 40.

¹⁸³ Ayiter, a.g.e., s. 91,92. (Ayiter’in bu eseri 1981 yılında yani işverenin, eser sahibi kabul edildiği dönemde yazılmıştır).

¹⁸⁴ Arslanlı, a.g.e., s. 64.

Sonuç itibariyle bu hüküm bir karine teşkil etmektedir ve aksinin ispatı mümkündür¹⁸⁵. Sözleşme ile işverene tanınan haklar bertaraf edilebileceği gibi, işin niteliği, aksini gösterdiği durumlarda, eseri meydana getiren işçi, memur veya hizmetli, kanundaki karineyi çürüterek eser üzerindeki mali hakları kullanma yetkisine sahip olduğunu ispat edebilecektir. Burada kanaatimce, yukarıda yer verildiği üzere Taşpınar'ın görüşü isabetlidir. Buna göre, karine lehine olan taraf karinenin uygulanma şartlarını gösterdikten sonra ispatı gerçekleştirmiş olur ve artık karşı tarafın ispatı asıl ispat olacaktır.

6. FİKRİ MÜLKİYET HUKUKU ALANINDAKİ DÜZENLEMELERLE KARŞILAŞTIRMA

6.1. Patent Hukuku

Patent Hukukunda, PatKHK kapsamında korunabilmek için buluşun tescil belgesine bağlanmış olması gerekmektedir. Buna göre, patent belgesine bağlanmış buluşlar PatKHK çerçevesine korunurken, tescil olunmamış buluşlar ise genel hükümler (T.T.K. md.56 vd., M.K.) çerçevesinde korunmaktadır.

551 Sayılı PatKHK'da “buluş” kavramının tanımı yapılmamıştır. Ancak patent verilecek buluşun yeni¹⁸⁶, tekniğin bilinen durumunu aşmış¹⁸⁷ ve sanayiye uygulanabilir olması¹⁸⁸ aranmaktadır.

¹⁸⁵ Yarsuvat, a.g.e., s. 60.

¹⁸⁶ “Yenilik” PatKHK md.7'de düzenlenmiştir. Buna göre; tekniğin bilinen durumuna dâhil olmayan buluş yenidir. Tekniğin bilinen durumu, patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce, buluş konusunda dünyanın herhangi bir yerinde toplumca erişilebilir yazılı veya sözlü tanım, kullanım veya bir başka yolla açıklanan bilgilerden oluşur. Patent başvurusu tarihinde veya bu tarihten sonra yayınlanmış olan ve patent başvurusu tarihinden önceki tarihli Türk patent ve faydalı model belgesi başvurularının yayınlanan ilk metinleri tekniğin bilinen durumuna dâhildir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, Türk Hukukunda nispi yenilik (tescil başvurusu yapılan bir buluşun başka ülkelerde bilinmesi ve tanınmasına rağmen başvuru yapılan ülkede ilk kez ortaya çıkması) değil, “mutlak” yenilik aranmaktadır. Yani tescil başvuru tarihinden önce bulun dünyanın herhangi bir yerinde kamuya açıklanmamış olması gerekmektedir.

¹⁸⁷ “Tekniğin Bilinen Durumunun Aşılması” PatKHK'nın 9. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; buluş, ilgili olduğu teknik alandaki bir uzman tarafından, tekniğin bilinen durumundan aşikâr bir şekilde çıkarılmayan bir faaliyet sonucu gerçekleşmiş ise, tekniğin bilinen durumunun aşıldığı kabul edilmektedir.

¹⁸⁸ “Sanayiye Uygulanabilir Olma” PatKHK'nın 10. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; buluş, tarım dâhil sanayinin herhangi bir dalında üretilebilir veya kullanılabilir nitelikte ise, sanayiye uygulanabilir olduğu kabul edilmektedir.

Buluş, bir kişi tarafından meydana getirilebileceği gibi, birden fazla kişi tarafından da meydana getirilebilecektir. Bu durumda patent başvurusu veya patent, bölünmeksizin birden çok kişiye ait ise hak üzerindeki ortaklık taraflar arasındaki anlaşmaya göre, böyle bir anlaşma yoksa M.K.'daki müşterek mülkiyete ilişkin hükümlere göre belirlenir¹⁸⁹. PatKHK'da gerçek buluşçu ilkesi kabul edilmiştir. Ancak buluş üzerindeki hakları kullanma yetkisi tüzel kişiye de ait olabilmektedir.

“İşçi buluşu” kavramının tanımı PatKHK'da yapılmamış olmakla beraber bunlar, patent veya faydalı model belgesi verilerek korunabilir nitelikteki buluşlar olarak kabul edilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki patent veya faydalı model belgesi ile korunamayacak nitelikte olan teknik iyileştirme teklifleri bakımından da işçi buluşlarına ilişkin hükümler uygulanacaktır.

İşçi kavramı PatKHK'nın 16. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre işçi, bir özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuk ilişkisi gereği, başkasının hizmetinde olan ve bu hizmet ilişkisini işverenin gösterdiği belli bir işle ilgili olarak kişisel bir bağımlılık içinde ona karşı yerine getirmekle yükümlü olan kişidir. Ayrıca ücretsiz olarak ve belirli bir süreye bağlı olmaksızın hizmet gören stajyerler ve pratik yapan öğrencilerin de işçi olarak kabul edilmektedirler.

PatKHK'na göre, işçinin, Borçlar Kanunu, İş Kanunu, Deniz İş Kanunu kapsamında olması mümkündür. Çalışma ilişkisinin hukuki niteliğine bakılmaksızın, işyerinde kişisel bağımlılık ilişkisinde çalışan stajyer ve pratik yapan öğrenciler de işçi sayılmakta ve bunlar hakkında da işçi buluşlarına ilişkin hükümler uygulanmaktadır. Görüldüğü gibi, PatKHK'da işçi kavramı oldukça geniş tutulmuştur. Bununla beraber PatKHK'nda “çıraklar” hakkında herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak doktrinde bu kişiler hakkında da işçi buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanacağı kabul edilmektedir¹⁹⁰.

“İşveren” kavramı, 551 sayılı KHK'da açıkça tanımlanmamıştır. Ancak, işçi tanımının yapıldığı maddede dolaylı olarak, işçi sayılanları çalıştıran kişiler oldukları

¹⁸⁹ Bkz. PatKHK md. 85.

¹⁹⁰ Canpolat, s.75 vd; Tahir Saraç, “Çalışanlar Tarafından Gerçekleştirilen Buluşlarda Patent Kime Verilecektir?”, S.D.Ü. İİBF Dergisi, 2004, C.9, S.2, s.129–278.

belirtilmiştir. İşveren kavramı, diğer kanunlarda kabul edildiği şekli ile burada da geçerli olacaktır¹⁹¹.

İstisna sözleşmesi, vekâlet sözleşmesi ve adi şirket sözleşmesine göre çalışan kimse ise 551 sayılı KHK'da "kişisel bağımlılık" unsuru arandığından, işçi olarak kabul edilmemektedir. Bu sebeple bu sözleşmeler kapsamında meydana gelen buluş hakkında işçi buluşuna ilişkin hükümler uygulanmayacak ve bunlar serbest buluş olarak kabul edilecektir¹⁹².

Buluşun yapılmasıyla, buluş üzerinde bir takım haklar doğmaktadır. Ancak bu haklar, buluşun patent belgesine bağlanmasına kadarki süreçte farklı biçimlerde karşımıza çıkmaktadır. Örneğin, buluşun meydana gelmesiyle ve patent başvurusu yapılmadan önce, patent isteme hakkı, patent belgesinde ve diğer ilanlarda ismin belirtilmesi hakkı, haksız olarak patent başvurusunda bulunan kişiye karşı dava açma hakkı ve ön kullanım hakkı, elde edilmektedir. Buluşa ilişkin patent başvurusu yapılmışsa başvuru sahibine patent sahiplerine tanınan korumadan yararlanma hakkı ve son olarak patent belgesi alındığı aşamada ise patentten doğan haklara sahip olma hakkı tanınmaktadır.

Patent isteme hakkı¹⁹³, bu çalışmanın konusu bakımından önem kazanmaktadır. Şöyle ki; patent isteme hakkı, buluşun meydana gelmesi ile birlikte doğmakta ve patent tescil başvurusunda bulunma hakkı sağlamaktadır. Bu sebeple, hak sahipliğinin tespiti bakımından, işçi buluşlarında patent isteme hakkının kime ait olduğunun tespiti önemlidir. Kural olarak, buluş üzerinde patent isteme hakkı buluşu meydana getiren kişiye aittir. Ancak kanunda aksine bir hüküm bulunması veya sözleşme ile bu hakkın başkasına tanınması mümkündür.

¹⁹¹ Canpolat, s. 85.

¹⁹² Canpolat, s.67.

¹⁹³ "Patent İsteme Hakkı" başlıklı PatKHK'nın 11. maddesinde düzenlenmiş. Buna göre; "Patent isteme hakkı, buluşu yapana veya onun haleflerine ait olup, başkalarına devri mümkündür. Buluş birden çok kişi tarafından birlikte gerçekleştirilmişse, patent isteme hakkı, taraflar başka türlü kararlaştırmamışsa, bunlara müştereken ait olur. Aynı buluş birbirinden bağımsız birden çok kişi tarafından aynı zamanda gerçekleştirilmişse, patent isteme hakkı, daha önce başvuru yapana veya diğerine göre rüçhan hakkı olana aittir. Patent almak için ilk başvuran kişi, aksi sabit oluncaya kadar, patent isteme hakkının sahibidir".

Taraflar arasında özel hukuk ilişkisi söz konusu olduğu hallerde, işçi buluşlarında patent isteme hakkının sahibini belirleyen en önemli kıstas, iş sözleşmesi olacaktır¹⁹⁴. Belirtmek gerekir ki, sözleşme özgürlüğü ilkesi işçi buluşları bakımından işçiler lehine sınırlandırılmıştır. PatKHK’da işçilerle ilgili hükümlerin emredici nitelikte olduğu ve ilgili hükümlerin işçiler aleyhine değiştirilemeyeceği¹⁹⁵ ve sözleşme hükümlerinin emredici hükümlere aykırı olmaması halinde dahi önemli ölçüde hakkaniyetle bağdaşmamasının sözleşmenin geçersiz sayılmasına neden olacağı¹⁹⁶ düzenlenmiştir. Burada işçilere ilişkin hükümlerin emredici niteliği, bu hükümlerin hiçbir şekilde değiştirilemeyeceği anlamında değil, kanun hükümlerinin sözleşme ile işçinin aleyhine değiştirilemeyeceği şeklinde anlaşılmalıdır¹⁹⁷.

551 sayılı KHK, işçi buluşları üzerindeki hak sahipliğini, buluş türüne göre düzenlemiştir. Buna göre işçi buluşları, “hizmet buluşları” ve “serbest buluşlar” olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Bununla birlikte doktrinde¹⁹⁸ işçi buluşlarının, görevsel buluşlar¹⁹⁹, fırsat buluşları²⁰⁰ ve işe yabancı buluşlar²⁰¹ olarak sınıflandırıldığı da görülmektedir. Bu çalışmada, işçi buluşları ve bunlara ilişkin hükümler aşağıda PatKHK sistematğine uygun olarak hizmet buluşları ve serbest buluşlar şeklinde incelenecektir.

6.1.1. Hizmet Buluşu

Hizmet buluşları, işçinin bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği veya işletmenin veya kamu idaresinin büyük ölçüde deneyim ve çalışmalarına dayanan, işçinin iş ilişkisi sırasında gerçekleştirdiği buluşlardır olarak tanımlanmaktadır²⁰². Bu tanıma göre hizmet buluşları iki şekilde meydana gelmektedir. Birincisi, buluşun işçinin yükümlü olduğu faaliyet gereği,

¹⁹⁴ Saraç, a.g.e., s.12.

¹⁹⁵ Bkz. PatKHK md. 34.

¹⁹⁶ Bkz. PatKHK md. 35.

¹⁹⁷ Saraç, a.g.e., s. 14.

¹⁹⁸ Ali Necip Ortan, İşçi Buluşları Hukuku, İzmir 1987, s.119 vd.

¹⁹⁹ Görevsel buluşlar, işçinin işini gördüğü ve sözleşmeden doğan borcunu yerine getirdiği sırada gerçekleşen buluşlar (Ortan, s. 119 vd.).

²⁰⁰ Fırsat buluşları, işçi tarafından işin görülmesi sırasında ancak işçinin buluş meydana getirmesi bakımından sözleşmeden doğan bir borcu bulunmaması halinde yaratılan buluşlardır (Ortan, s.149 vd.).

²⁰¹ İşe yabancı buluşlar, işin görülmesi sırasında meydana gelen ancak iş ile maddi bağlantısı olmayan buluşlardır (Ortan, s. 181 vd.).

²⁰² Bkz. PatKHK md. 17/II.

ikincisi ise buluşun işletmenin ve kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarıyla meydana gelmesidir. Ancak her iki halde de buluşun, iş ilişkisi içinde meydana gelmesi gerekmektedir. Burada birinci durumun doktrinindeki belirtilen görevsel buluşlara, ikinci durumun ise fırsat buluşlarına karşılık geldiği söylenebilir²⁰³.

Birinci durumda buluş, “işçinin yükümlü olduğu faaliyetinin” doğrudan veya dolaylı sonucu olarak meydana gelmektedir²⁰⁴. Örneğin, AR-GE bölümünde çalışan bir işçinin görevi, yeni teknoloji geliştirmektir ve görevi gereği meydana gelen buluş da faaliyetinin doğrudan sonucudur. İşçinin böyle açık bir görevi bulunmaması veya görev tanımı yapılmamış olmasına karşın, buluş işçinin işi ile maddi bir bağlantı içinde meydana gelmişse bu durumda buluş, faaliyetin dolaylı sonucu olarak meydana gelmiş sayılmaktadır. Uygulamada buluşun işçinin doğrudan faaliyeti sonucu meydana gelmesi halinde sorun yaşanma olasılığı az olmasına rağmen, işçinin görevinin genel olarak belirlenmiş ve görev tanımı yapılmamış olması halinde, örneğin, bir işyerinde mühendis, kimyager vb. sıfatıyla çalışan işçinin, yaptığı iş ile buluş arasında maddi bir bağlantının bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır²⁰⁵.

Hizmet buluşunun iki şekilde meydana geldiğini belirtmiştik. Buna göre; ikinci durum, buluşun, işletmenin ve kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarıyla meydana gelmesidir. Burada işletmenin veya kamu idaresinin araştırma geliştirme, üretim ve satım faaliyetlerinden elde edilen bilgi, deneyim ve birikimle gerçekleştirilen buluşlar, işletmenin deneyim ve çalışmaları ile gerçekleştirilmiş sayılırlar²⁰⁶. Kastedilen, sadece işletmenin malzeme ve para gibi maddi imkânlarının kullanılmış olması değil ayrıca işletmenin ve kamu idaresinin oluşturduğu kurumsal bilgi ve birikimine dayanılarak gerçekleştirilmesidir.

Hizmet buluşu, gerek işin yükümlü olunan faaliyete, gerek işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayansın, buluşun mutlaka iş ilişkisi devamı süresince meydana getirilmiş olması gerekmektedir. İş ilişkisi sona erdikten sonra meydana gelen buluş, hizmet buluşu sayılmayacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki,

²⁰³ Saraç, a.g.e., s.9, dp.21.

²⁰⁴ Tekinalp, a.g.e., s. 514-515.

²⁰⁵ Saraç, a.g.e., s. 10.

²⁰⁶ Tekinalp, a.g.e.,s.515.

çalışanların meydana getirdikleri eserlerde olduğu gibi, burada da buluşun çalışma saatleri dışında veya işyeri dışında meydana getirilmiş olması önem taşımaz²⁰⁷.

Hizmet buluşlarında işveren, hak sahibidir ve buluş ile ilgili olarak “tam” veya “kısmi” hak talep edebilmektedir²⁰⁸. İşveren söz konusu talebini yazılı olarak işçiye bildirmek zorundadır ve bu talep, işçinin bildirimini²⁰⁹ işverene ulaştığı tarihten itibaren dört ay içinde yapılmaktadır. Dört aylık süre hak düşürücü süredir ve bu sürede seçimlik hak kullanılmadığı takdirde hizmet buluşu, serbest buluşa dönüşmektedir²¹⁰. Burada kurucu yenilik doğuran bir hak söz konusudur ve işverenin tek taraflı irade beyanıyla ve beyanının ulaşmasıyla kendiliğinden buluş üzerinde tam veya kısmi hak kazanılmaktadır²¹¹.

Tam hak talebinde, buluş üzerindeki tüm haklar işverenin kendisine geçerken, kısmi hak talebinde, işveren buluş üzerinde kısmi hakka sahip olmaktadır²¹². Tam ve kısmi hak talebi durumunda işçi, işverenden kendisine uygun bir bedel ödenmesini isteyebilmektedir²¹³. İşveren söz konusu hak talebinde bulunmadan evvel işçinin buluş üzerinde yapacağı tasarruf, işverenin haklarını ihlal ettiği ölçüde geçersiz sayılmaktadır²¹⁴.

²⁰⁷ Tekinalp, a.g.e., s.515.

²⁰⁸ Bkz. PatKHK md. 19.

²⁰⁹ Hizmet buluşlarında işçinin, buluşu işverene bildirim yükümlülüğü söz konusudur. Bu bildirim yazılı ve gecikmeksizin yapılmış ve bildirimde, teknik problemi, çözümünü ve hizmet buluşunu nasıl gerçekleştirmiş olduğunu, varsa resmini ve yararlanmış olduğu işletme deneyim ve çalışmalarını, varsa diğer çalışanların katkılarını ve bu katkılarının şeklini, yaptığı işle ilgili olarak aldığı talimatları ve söz konusu katkılar yanında kendisinin katkı payını da işverene beyan eder. Buna karşılık işveren de bildirim kendisine ulaştığı tarihi ve bu tarihten itibaren bu beyanda düzeltilmesini istediği hususları bu tarihten itibaren iki ay içinde, işçiye bildirir (Detaylar için bkz. PatKHK m.18). PatKHK’da açıkça belirtilmemiş olsa da hizmet buluşunun gerçekleştiğini öğrenen işveren işçiye bildirim davet edebilir. İşçi, açıklandığı şekilde PatKHK’ya uygun talepte bulunmamışsa veya hiçbir bildirim yapmamışsa – işveren işçiye bildirimde bulunmaya davet ettiği halde işçi bu çağrıya uymamışsa, işveren yine de hak seçimi bildiriminde bulunabilir (Tekinalp, a.g.e., s. 516).

²¹⁰ Bkz. PatKHK md. 21/I-c.

²¹¹ Tekinalp, a.g.e., s.516-517.

²¹² Bkz. PatKHK md. 20/I-II.

²¹³ Detaylı bilgi için bkz. PatKHK m.22,23. Ayrıca işçi buluşları ile ilgili bedel tarifesi ve uyuşmazlık halinde izlenecek tahkim usulü, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından, işveren ve işçilerin en yüksek mesleki kuruluşlarının görüşleri alındıktan sonra bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içinde çıkarılacak bir yönetmelikle düzenleneceği PatKHK’nın 24. maddesinde düzenlenmiş olmakla beraber henüz böyle bir yönetmelik çıkartılmamıştır. Ayrıca tarafların bedel tespitinde anlaşamamaları halinde zorunlu tahkim hükmü için bkz. PatKHK md.25.

²¹⁴ Bkz. PatKHK md. 20/III.

Tam hak talebinin kullanılması halinde işveren, buluşu korumakla yükümlüdür. Bu sebeple işveren, patent veya -buluşun faydalı model belgesi ile korunmasının amaca daha uygun olduğu durumlarda- faydalı model, tescili için Türk Patent Enstitüsü'ne başvuru talebinde bulunma yükümlülüğü vardır. İşveren yaptığı başvuru ve eklerini işçiye vermek, işçi de ona gerekli bilgileri ve yardımı sağlamakla yükümlüdür²¹⁵. İşveren başvuruda bulunmaz ve işçinin belirleyeceği süre içinde de başvuruyu yapmazsa, işçi, işveren adına ve hesabına, hizmet buluşu için başvuruda bulunabilir. Ancak hizmet buluşunun, serbest buluş niteliği kazanması, işçinin, buluşu için başvuru yapılmamasına rıza göstermesi veya işletme sırlarının korunması²¹⁶ başvuru yapmamayı gerektiriyor ise bu hallerde, işverenin hizmet buluşu için başvuru yükümlülüğü ortadan kalkmaktadır²¹⁷.

Tam hak talebinde bulunan işverenin, patent başvuru hakkını işçiye devretmesi mümkündür. İşveren, işçinin hizmet buluşu nedeniyle talep ettiği bedeli ödemediği önce patent verilmesi için yaptığı başvuruyu takip etmek istemez veya patent hakkının korunmasından vazgeçmek isterse, durumu işçiye bildirmekle yükümlüdür. İşçi, bu bildirimde üç ay içinde cevap vermezse, işveren patent başvurusu veya patentten doğan haklarından vazgeçebilir. Başvuru hakkının işçiye devredildiği hallerde işveren, inhisarî nitelikte olmayan yararlanma hakkını uygun bir bedel karşılığında saklı tutabilir²¹⁸.

Tam hak talebinde bulunan işveren, söz konusu buluşun yabancı bir ülkede de korunması için başvuruda bulunma hakkına sahiptir. Yabancı ülkelerde başvuru hakkını kullanmayacak olan işveren, söz konusu patent başvuru hakkını işçiye sağlamakla yükümlüdür. İşveren, bu halde inhisarî olmayan nitelikteki kullanım hakkını saklı tutarak o ülkelerde, saklı tuttuğu hakkından doğan menfaatlerine zarar gelmemesini talep edebilir²¹⁹.

²¹⁵ Bkz. PatKHK md. 28.

²¹⁶ İşletme menfaatları gerektiriyorsa işveren, kendisine bildiri yapılan ve hukuken korunabilir olduğuna inandığı buluşlar için patent başvurusu yapmaktan kaçınarak onları gizli tutabilir. Bu tür buluş için işverenin ödemesi gereken bedelin hesaplanmasında, buluşun patent alınmamasından kaynaklanan işçi aleyhine muhtemel ekonomik kayıplar gözönünde tutulur (PatKHK md. 30).

²¹⁷ Bkz. PatKHK md. 26.

²¹⁸ Bkz. PatKHK md. 29.

²¹⁹ Bkz. PatKHK md. 27.

Kısaca belirtmek gerekirse, tam hak talebinde bulunan işverenin, patent veya faydalı model için tescil başvurusu yapma hakkı aynı zamanda bir yükümlülüktür. İşverenin ayrıca buluşa ilişkin hakkaniyete uygun bir bedel verme yükümlülüğü de vardır. Yine talepten önce işçinin buluş üzerinde yaptığı tasarruflar geçersiz sayılmakta ve üçüncü kişilerin iyi niyetleri korunmamaktadır. Bununla birlikte işveren, tüm hukuki ve cezai davaları açma hakkına sahip olduğu gibi, söz konusu patent veya faydalı modeli devredebilir ve bunlar üzerinde lisans, rehin, intifa hakkı tanıyabilir. Ancak işçinin isminin belirtilmesine ilişkin manevî hakkı, işverene ait değildir. İşveren iflas eder ve iflas idaresi de buluşu işletmeden ayrı devir etmek isterse, işçinin yapmış olduğu ve işverenin de tam hak talebinde bulunduğu buluşu, işçinin ön alım hakkı vardır²²⁰.

Kısmi hak talebinde ise, yukarıda işverenin bildirim ve bedel ödeme yükümlülüklerine ilişkin yapılan açıklamalar burada da geçerliliğini korumaktadır. Ancak işverenin tam hak talebinde olduğu gibi burada buluşu koruma ve patent veya faydalı model tescil başvurusunda bulunma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Başvuru hakkı işçiye ait olup bu hakkın kullanılması halinde doğan haklar, işverenin inhisarî olmayan kullanma hakkı ile sınırlı olarak, işçiye ait olmaktadır²²¹.

Kısmi hak talebinde bulunan işverenin, buluş üzerinde kullanma hakkı vardır ve bu hak, tam hak talebinde olduğu gibi işçinin tek taraflı beyanıyla, talebin işçiye ulaşmasıyla kendiliğinden doğmaktadır. İşverenin kullanma hakkı, işçinin buluşunu değerlendirmesini önemli ölçüde güçleştiriyorsa, işçi, buluşa ilişkin hakkın iki ay içinde tamamen devir alınmasını veya kendisi için serbest bırakılmasını isteyebilir²²².

Hizmet buluşlarında işçinin ayrıca sır tutma yükümlülüğü vardır. PatKHK md. 36/II'e göre, işçi, hizmet buluşu serbest buluş niteliğini kazanmadığı sürece buluşu, gizli tutmakla yükümlüdür. Serbest buluş sahibi, işçinin kendisidir ve buluş üzerinde dileği şekilde tasarrufta bulunabilir. Bu sebeple sır tutma yükümlülüğü serbest buluşlar bakımından değil, hizmet buluşları bakımından söz konusudur. Buradaki yükümlülük sır niteliğindeki bilgilerin üçüncü şahıslara doğrudan veya dolaylı olarak açıklanmaması

²²⁰ Bkz. PatKHK md. 38.

²²¹ Tekinalp, a.g.e., s. 519.

²²² Bkz. PatKHK md. 20/II.

ve işçinin iş ilişkisi süresince işverene karşı rekabet edici davranışlardan kaçınması anlamındadır²²³.

Sır tutma yükümlülüğü işveren bakımından da geçerlidir ancak bunun kapsamı PatKHK’ında belirlenmemiştir. Bunun kapsamı M.K. md. 2 gereğince dürüstlük ve iyi niyet kurallarınca belirlenecektir. PatKHK md. 36/I’e göre; işveren, işçinin haklı menfaatlerinin devamı süresince kendisine bildiri yapılan veya haberdar edilen bir buluşa ilişkin bilgileri gizli tutmakla yükümlüdür. Görüldüğü gibi burada işçinin haklı menfaati aranmaktadır. Dolayısı ile serbest buluşlar yanında hizmet buluşları da serbest kalana kadar işverenin sır tutma yükümlülüğündedir²²⁴.

6.1.2. Serbest Buluş

Serbest buluş²²⁵, hizmet buluşlarının dışında kalan işçi buluşlarıdır²²⁶. Serbest buluşun sahibi, işçidir ve buluş üzerinde doğan patent ve faydalı model tescil başvuru hakkı dâhil, tüm haklar işçiye aittir. İşçi bu haklar üzerinde dilediği şekilde tasarrufta bulunabilir. İşçinin, hizmet buluşlarındaki gibi kanundan doğan zorunlu bir devir yükümlülüğü bulunmamakta, işverenin de tek taraflı irade açıklaması ile buluş üzerinde hak sahibi olması mümkün olmamaktadır.

Bununla birlikte işçinin, buluşu işverene bildirme yükümlülüğü vardır. Bu yükümlülüğe aykırı davranılması halinde işverenin, kanun ve iş sözleşmesine aykırılıktan doğan tazminat hakkı söz konusudur²²⁷. Bu bildirim zorunluluğu ile işverene bu buluşun gerçek bir serbest buluş olup olmadığı kanaatine varabilme imkânı sağlanmaktadır²²⁸. İşveren kendisine yapılan bildirimden itibaren üç ay içinde, yazılı olarak itirazda bulunmazsa, sonradan hizmet buluşu olduğu iddiasını ileri süremez²²⁹.

²²³ Canbolat, a.g.e., s. 285.

²²⁴ Canbolat, a.g.e., s. 292.

²²⁵ Ortan tarafından serbest buluş, işe yabancı buluş olarak adlandırılmakta ve “serbest buluş” teriminin buluşun çeşidini açıklamada yetersiz kaldığı ve hatta yanıltıcı olabileceği gerekçesiyle eleştirilmektedir. Ayrıca söz konusu buluşun iş ilişkisinin hukuken devam ettiği süre içinde tamamlanması gerektiğini aksi halde işçi buluşundan söz edilemeyeceğini ileri sürmektedir (bkz.Ortan , a.g.e., s.181).

²²⁶ Bkz. PatKHK md. 17/III.

²²⁷ Tekinalp, a.g.e., s. 520.

²²⁸ Bkz. PatKHK md. 31/I.

²²⁹ Bkz. PatKHK md. 31/II.

Bununla birlikte serbest buluşun işverenin iş alanı içinde değerlendirilebilir olmadığı aşikâr ise, işçinin bildirim yükümlülüğü yoktur²³⁰.

İşçinin meydana getirdiği serbest buluş işletmenin ilgili olduğu iş alanına girmekteyse veya işletme söz konusu buluşun ilgili olduğu alanda faaliyette bulunmak için ciddi hazırlıklar içindeyse: işçi, serbest buluşunu iş ilişkisini sürdürmekte olduğu sırada başka bir şekilde değerlendirmeye başlamadan önce, uygun şartlar altında buluşundan tam hak tanımaksızın yararlanma imkânı vermek için işverene teklif yapmakla yükümlüdür. Ancak işveren, tekliften itibaren üç ay içinde cevap vermezse, öncelik hakkını kaybeder. İşveren, söz konusu 3 aylık süre içinde kendisine yapılan teklifi kabul eder ve öngörölmüş şartları uygun bulmazsa, şartlar, tarafların talebi üzerine mahkeme tarafından tespit edilir²³¹.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, hizmet buluşu; işveren hizmet buluşunu yazılı olarak serbest bırakmışsa, işveren buluşa yönelik kısmi bir hak talebinde bulunursa, işveren, işçinin 18. maddeye²³² göre yaptığı bildirimden kendisine ulaşmasından itibaren dört ay içinde veya 20. maddenin ikinci fıkrası²³³ uyarınca yapılan teklifin ulaşmasından itibaren iki ay içinde cevap vermemişse²³⁴, serbest buluş sayılır. Hizmet buluşunun serbest buluş niteliği kazandığı durumda, işçi, bizzat başvuru yapma hakkına sahiptir. İşverenin, hizmet buluşu için önceden başvuruda bulunmuş olması halinde, başvurudan doğan haklar buluşun serbest bırakılmasıyla işçiye geçmektedir²³⁵.

PatKHK’da özel hukuk ilişkisinden doğan işçi buluşlarından ayrı olarak kamu hukuku kapsamında olan memur ve silahlı kuvvetler çalışanları hakkında ayrıca düzenleme gidilmiştir. Buna göre, bu kişilerin meydana getirdiği buluş hakkında özel hukuk ilişkisine tabi olarak çalışan işçilerin buluşlarına ilişkin hükümler

²³⁰ Bkz. PatKHK md. 31/III.

²³¹ Bkz. PatKHK md. 32.

²³² PatKHK md. 18/I, şu şekildedir; “İşçi bir hizmet buluşu yaptığında, bu buluşunu yazılı olarak ve geciktirmeksizin işverene bildirmekle yükümlüdür. Buluş birden çok işçi tarafından gerçekleştirilmişse, bu bildirim birlikte yapılabilir. İşveren, kendisine ulaşan bildirimden tebellüğ tarihini bildirimde bulunan kişi veya kişilere gecikmeksizin ve yazılı olarak bildirir”.

²³³ PatKHK md. 20/II, şu şekildedir; “İşverenin hizmet buluşuna ilişkin kısmi hak talep etmesi halinde, işveren, kısmi hakka dayanarak buluşu kullanabilir. Ancak bu kullanma, işçinin buluşunu değerlendirmesini önemli ölçüde güçleştiriyorsa, işçi, buluşa ilişkin hakkın iki ay içinde tamamen devir alınmasını veya kendisi için serbest bırakılmasını isteyebilir”.

²³⁴ Bkz. PatKHK md. 26/II.

²³⁵ Bkz. PatKHK md. 26/IV.

uygulanacaktır²³⁶. Yine, öğretim elemanlarının yaptığı buluşlara ilişkin ayrıca bir düzenleme yapılarak bunların serbest buluş sayılacağı kabul edilmiştir. Ancak öğretim elemanlarının yaptığı buluşlara, işçi buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanmayacağı düzenlenmiştir. Öğretim elemanlarına, öğretim kurumunun buluş ile sonuçlanan araştırmalar için özel olarak belli araç ve gereçleri sağlamak suretiyle harcamalarda bulunması halinde, öğretim kurumuna buluşun değerlendirildiğini yazı ile bildirmek ve talep halinde buluşun ne şekilde değerlendirildiği ve elde edilen kazanç miktarı hakkında bilgi verme yükümlülüğü getirilmiştir. Öğretim kurumu ise, kendisine yapılan yazılı bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde, yapılan harcamaları aşmamak koşuluyla, elde edilen kazançtan uygun bir miktarın verilmesini talep edebilecektir²³⁷.

6.2. Tasarım Hukuku

“Tasarım” kavramı EndTasKHK’nın 3/I-a. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre; *“tasarım, bir ürünün tümü veya bir parçası veya üzerindeki süslemenin, çizgi, şekil, biçim, renk, doku, malzeme veya esneklik gibi insan duyuuları ile algılanan çeşitli unsur veya özelliklerinin oluşturduğu bütünü”*, ifade eder.

Tasarımın tescil korumasından yararlanabilmesi için, yeni²³⁸ ve ayırt edici nitelik²³⁹ taşıması gerekmektedir²⁴⁰. Tescilli tasarımlar EndTasKHK hükümleri çerçevesinde korunurken, tescilsiz tasarımlar ise genel hükümler (T.T.K. md. 56 vd., M.K.) çerçevesinde korunmaktadır.

“Tasarımcı” kavramı da EndTasKHK’nın 3/I-c. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre; *“tasarımcı, korumaya konu olan tasarımı tasarlayan kişiyi”*, ifade eder. Tasarım hakkı, tasarımcıya veya onun hukuki haleflerine aittir. Tasarımcının birden çok

²³⁶ Bkz. PatKHK md. 39, 40.

²³⁷ Bkz. PatKHK md. 41.

²³⁸ “Yenilik”, bir tasarımın aynısının, başvuru veya rüçhan tarihinden önce dünyanın herhangi bir yerinde kamuya sunulmamış olmasıdır. Bahsi geçen kamuya sunma ile kastedilen, sergileme, satış gibi yollarla piyasaya sürme, kullanma, tarif, yayım, tanıtım veya benzer amaçlı faaliyetlerdir (EndTasKHK md. 6).

²³⁹ “Ayırt edici nitelik” ise, bir tasarımın bilgilenmiş kullanıcı üzerinde yarattığı genel izlenim ile diğer bir tasarımın bilgilenmiş diğer kullanıcıda yarattığı genel izlenim arasında belirgin bir farklılık olmasıdır (EndTasKHK md. 7). Söz konusu genel izlenimdeki belirgin farklılık incelenirken, bilgilenmiş kullanıcı tarafından, farklılıklardan çok ortak özellikler, tasarımcının tasarımı geliştirmedeki seçenek özgürlüğü ve tasarıma konu ürün ve uygulamadaki tarifnamesi, dikkate alınmaktadır.

²⁴⁰ Bkz. EndTasKHK md. 5.

olması halinde, taraflar arasında aksine bir anlaşma yoksa tasarımcılar, müşterek mülkiyet hükümlerine göre hak sahibidir²⁴¹.

Tasarımcı ve tasarım sahibi aynı kişi ise tasarım üzerindeki mali ve manevî haklar bu kişiye aittir. Mali haklara ilişkin olarak üçüncü kişiler, tasarım hakkı sahibinin izni olmadan koruma kapsamındaki tasarımı veya tasarımın uygulandığı bir ürünü üretemez, piyasaya sunamaz, satamaz, sözleşme yapmak için icapta bulunamaz, ithal edemez, ticari amaçlı kullanamaz veya bu amaçlarla elde bulunduramaz. Tasarımcıya tanınan manevî hak ise, başvuru sahibine veya tasarım hakkı sahibine karşı, tasarım sicilinde, rüçhan belgelerinde ve yayınlama sırasında adının tasarımcı olarak gösterilmesini isteme hakkıdır²⁴².

Bu çalışmanın konusu olan çalışanların meydana getirdikleri tasarımlara ilişkin düzenleme EndTasKHK'nın 14. maddesinde yer almaktadır. Buna göre;

“Aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken tasarladıkları tasarımların sahipleri bunları çalıştıranlardır.

Sözleşmesi gerektirmediği halde işyerindeki bilgiler ve araçlardan faydalanmak suretiyle bir tasarım yapan memur, hizmetli ve işçinin yaptıkları tasarımın sahipleri bunları çalıştırandır.

Bu takdirde, memurun, hizmetlinin ve işçinin yaptığı tasarımın önemi göz önüne alınarak tespit edilecek bir bedele hakkı olur”.

Söz konusu maddenin ilk fıkrasında FSEK md. 18/II'de yer alan düzenlemenin ilk halinde olduğu gibi, işçi, memur ve hizmetlilerin meydana getirdikleri tasarımın sahibi, işveren olarak kabul edilmektedir. Bu fıkrada yer alan kavramlar bakımından, yukarıdaki bölümlerde FSEK ve PatKHK için yapılan açıklamalara atıf ile ve söz konusu açıklamalar burada da geçerli olduğundan, söz konusu kavramlar tekrar incelenmeyecektir. Burada altı çizilmesi gereken bir husus ise, tasarımların kümülatif koruma (çoklu koruma) ilkesi gereğince, FSEK kapsamına girmesine halinde, mevzuatlar arasındaki uyumsuzluk sebebiyle yaşanabilecek sorunlardır. Doktrinde Suluk tarafından uygulamada doğabilecek bu sorunlar

²⁴¹ Bkz. EndTasKHK md. 13/I.

²⁴² Bkz. EndTasKHK md. 18.

dolayısıyla burada yapılabilecek en doğru davranışın, tasarımdan doğan tüm hakların kime ait olacağını bir sözleşme ile belirtmek olduğu ifade edilmektedir²⁴³. Esasen her durumda taraflar arasında bir sözleşme ile eser, buluş veya tasarım üzerindeki hakların akıbeti açıkça düzenlenmelidir. Ancak daha önce de bahsettiğimiz gibi iş ilişkisinde meydana getirilen bu fikrî ürünler bakımından işçinin işvereni ile haklarına ilişkin anlaşma yapma şansı maalesef olmamaktadır.

EndTasKHK'da PatKHK'daki gibi silahlı kuvvetler mensupları bakımından bir hüküm düzenlenmiş olmamakla beraber, PatKHK'da bu kişilerin meydana getirdikleri buluşlar hakkında, memurlara ilişkin hükümler uygulandığından, EndTasKHK'da da çalışan kavramı geniş yorumlanmalı ve silahlı kuvvetler mensupları bakımından bu hükmün geçerli olduğunun kabulü gerekmektedir²⁴⁴.

Maddenin ikinci fıkrası ise, işyerindeki bilgi ve araçlardan faydalanmak suretiyle işçi tarafından meydana getirilen tasarımın, bu kişileri çalıştırana yani işverene ait olacağı düzenlenmiştir. Önemle belirtilmesi gereken, tasarımın, iş ilişkisi içinde meydana getirilmiş olmasıdır, FSEK ve PatKHK'da olduğu gibi, tasarım hukukunda da tasarımın meydana geldiği saatler (mesai saatleri içinde veya dışında) ve yer önemli değildir²⁴⁵.

EndTasKHK 16. maddesinde hizmet sözleşmesi dışında kalan iş görme sözleşmeleri²⁴⁶ çerçevesinde yapılan tasarımlarda hak sahibinin, aksine bir anlaşma yoksa işi veren kişi olduğu düzenlenmiştir. FSEK ve PatKHK bakımından doktrindeki çoğunlukla kabul olunan görüşün istisna ve vekâlet sözleşmelerinde FSEK md.18/II ve PatKHK'nın işçi buluşlarına ilişkin hükümlerinin uygulanmayacağını yukarıda belirtmiştik. Kanaatimce burada ayrıca bir düzenlemeye gidilmiş olmasının sebebi de, EndTasKHK md. 14'ün burada uygulanamayacağından kaynaklanmaktadır. Zira EndTasKHK 14. maddesi kapsamına giren hizmet sözleşmeleri, 16. madde kapsamı dışında tutulmuştur.

²⁴³ Suluk / Orhan, C.III, a.g.e., s. 201.

²⁴⁴ Cahit Suluk, Tasarım Hukuku, Ankara 2003, s. 341.

²⁴⁵ Suluk / Orhan, C.III, a.g.e., s. 202.

²⁴⁶ İş görme sözleşmelerinde, taraflardan birinin bir iş görme edimi yani bir insan faaliyeti söz konusu olup hizmet sözleşmesi, vekalet sözleşmesi ve çeşitleri (itibar emri, tellallık, komisyon), istisna sözleşmesi ve yayın sözleşmesi, birer iş görme sözleşmesidir (Bkz. Yavuz, a.g.e., s. 7).

Ancak doktrinde Suluk'a göre, burada ayrı düzenlemelere gidilmiş olması kanun yapma tekniğine uygun değildir ve her iki nev'i sözleşme grubu için farklı düzenlemeyi gerektirecek bir neden yoktur. Nitekim EndTasKHK'da hak sahipliği, aynı sonucu verecek biçimde, hizmet sözleşmesi çok daha kapsamlı olarak düzenlenmiştir ve diğer iş görme sözleşmelerinde ihtilaf çıktığında EndTasKHK md. 14'e başvurulacaktır²⁴⁷. Kanaatimce hak sahipliği bakımından işverenin tasarım sahibi olduğu aynı sonucuna varılabiliyor olmasından hareketle 14. maddenin istisna ve vekâlet sözleşmelerine uygulanabileceği görüşü yerinde değildir. Zira ayrıca düzenlemeye konu olmasının sebebi de, burada 14. madde hükmünün uygulanamayacak olmasıdır. Ayrıca yine Suluk tarafından belirtildiği gibi, istisna akdi söz konusu olduğu durumlarda işçi, sözleşmede belirlenen bedel dışında ayrıca bir bedel talep edemeyecektir. Çünkü söz konusu bedel talebi sadece işçi bakımından öngörülmüştür²⁴⁸.

EndTasKHK ve PatKHK'da işçinin, meydana getirdiği tasarım veya buluş için işverenden bir bedel talep edebileceği açıkça düzenlenmişken FSEK'te böyle açık bir düzenleme söz konusu değildir. Kanaatimce FSEK'te bu yönde bir düzenleme yapılması gerekmektedir. Kaldı ki, doktrinde de fikrî mülkiyetin konusunu oluşturan konularda farklı düzenlemeler yapılmış olmasının çelişki yarattığı da isabetle ileri sürülmektedir²⁴⁹.

Tasarım hukukunda patent hukukunda olduğu gibi, işçiye bildirim yükümlülüğü ve buna karşılık işveren bakımından da herhangi bir talep hakkı düzenlenmemiştir. Yani tasarımın işverene ait olması için işleyecek gerekli bir prosedür söz konusu değildir. Çalışan tarafından meydana getirilen tasarım kendiliğinden başkaca bir işleme gerek kalmaksızın işverenin malvarlığında doğar. Suluk'a göre, EndTasKHK'da açıkça düzenlenmemiş olsa da, PatKHK'da olduğu gibi burada da çalışanlara ilişkin düzenlemelerin emredici nitelikte olduğunun kabulü gerekmektedir²⁵⁰.

²⁴⁷ Suluk, a.g.e., s. 342.

²⁴⁸ Suluk/ Orhan, C.III, a.g.e., s. 202.

²⁴⁹ Baygın, a.g.e., s. 158.

²⁵⁰ Suluk, a.g.e., s.341.

PatKHK’da olduğu gibi EndTasKHK’da da ğretim elemanlarının meydana getirdikleri tasarımlar bakımından ayrıca düzenlemeye gidilerek, bu tasarımların ğretim elemanlarına ait olduğu düzenlenmiştir. Buna göre; ğretim kurumu tasarımla sonuçlanan araştırmalar için harcamada bulunmuşsa, ğretim elemanları ğretim kurumuna tasarımın değerlendirildiğini yazı ile bildirmek ve talep halinde tasarımın ne şekilde değerlendirildiği ve elde edilen kazanç hakkında bilgi vermekle yükümlüdür. Öğretim kurumu, bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde, kurum tarafından yapılan harcamaları aşmayacak şekilde, elde edilen kazançtan uygun bir miktarın verilmesini talep edebilecektir ²⁵¹.

6.3. Entegre Devre Topografya Hukuku

5147 Sayılı Entegre Devre Topografyalarının Korunması Hakkında Kanun’undaki düzenlemeye bakıldığında bu konunun Kanun’un 7 vd. maddelerinde yer aldığını görüyoruz. Buna göre; kural olarak, entegre devre topografyasını koruma hakkı, tasarlayıcısına veya onun hukuki haleflerine aittir ve entegre devre topografyanın birden çok kişi tarafından tasarlandığı durumlarda, aralarında aksine bir sözleşme yoksa, koruma hakkı, bu kişiler tarafından müştereken kullanılmaktadır.

Bu çalışmanın konusuna ilişkin düzenleme ‘‘Hizmet İlişkisinde Hak Sahipliği’’ başlığı ile Kanun’un 8. maddesinde karşımıza çıkmaktadır. Buna göre, aralarındaki sözleşmede aksine bir hüküm yoksa; memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken tasarladıkları entegre devre topografyasının koruma hakkı işverenlere aittir. Sözleşmesi gerektirmediği halde memur, hizmetli veya işçinin; işyerindeki bilgiler yada araçlardan faydalanarak, bir entegre devre topografyası yapması durumunda, yapılan entegre devre topografyasının koruma hakkı işverene ait olur ve bu durumda memur, hizmetli veya işçiye yaptığı entegre devre topografyasının bir bedel ödenir. Ayrıca niversite mensuplarının entegre devre topografyaları üzerindeki hakkın, ğretim elemanlarına ait olduğu 9. maddede düzenlenmiştir.

5147 sayılı Kanun’unun 10. maddesinde Tasarım hukukunda yer alan düzenlemeye benzer bir hüküm ile hizmet sözleşmesi dışında kalan iş görme

²⁵¹ Bkz. EndTasKHK md. 15.

sözleşmeleri çerçevesinde tasarlanan entegre devre topografyalarının hak sahibinin, aksine bir anlaşma yoksa işi veren olduğu düzenlenmiştir.

6.4. Yeni Bitki Çeşitlerine İlişkin İslahçı Hakları Hukuku

5042 Sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait İslahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanun'un 12. maddesinde "hizmet ilişkisinde hak sahipliği" başlığı altında bu çalışma konusuna ilişkin düzenlemenin yer aldığını görüyoruz. Buna göre; aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça, çalışanların işlerini görürken ıslah ettikleri veya buldukları ve geliştirdikleri çeşitlerin sahibi, işverendir. Sözleşmesi gerektirmediği halde, işyerindeki bilgi ve araçlardan faydalanmak suretiyle çeşit geliştiren çalışanların ıslah ettikleri veya buldukları ve geliştirdikleri çeşidin sahibi işverendir ve burada da yine çalışanların bir bedel talep etme hakları söz konudur.

5042 sayılı Kanun'unun da ayrıca hizmet sözleşmesi dışında kalan sözleşmeler bakımından hak sahipliği düzenlenerek, sözleşmede aksine bir hüküm yoksa hizmet sözleşmesi dışında kalan iş sözleşmeleri çerçevesinde ıslah edilen veya bulunan ve geliştirilen çeşidin sahibinin işveren olduğu belirlenmiştir.

6.5. Karşılaştırma

Bu bölümde, yukarıda detaylı olarak açıklanan sınaî haklardan PatKHK ve EndTasKHK düzenlemeleri FSEK'te yer alan düzenleme ile karşılaştırılmalı olarak incelenecek ve sonrasında karşılaştırma bir tablo ile gösterilecektir.

Karşılaştırmaya başlamadan önce fikrî mülkiyet alanında fikrî hukuk ile sınaî hukuk alanlarındaki en temel farkın altını çizmek gerekir. Bir eserin, FSEK korumasından yararlanabilmek için herhangi bir tescil, kayıt sistemi söz konusu değildir. Oysa, sınaî haklarda tescil sistemi patentin PatKHK ve tasarımın EndTasKHK kapsamında korunabilmesi bakımından önemlidir. Bu sebeple tescil belgesine bağlanmamış buluş, faydalı model ve tasarımlar, PatKHK veya EndTasKHK kapsamında değil, ancak genel hükümlere göre korunabilmektedirler.

Bu çalışma konusu bakımından karşılaştırma yapıldığında FSEK md.18/II'de işçi ve memurların meydana getirdikleri eserler bakımından özel ve kamu hukukundan

doğan iş ilişkisinin birlikte düzenlendiği görölmektedir. PatKHK'da ise işçi buluşları, özel hukuk ilişkisi içindeki işçi buluşları ve kamu hizmeti gören memur, silahlı kuvvetler ve üniversite mensuplarının meydana getirdikleri buluşlar olmak üzere ayrı ayrı düzenlenmiştir. EndTasKHK'da ise FSEK'te olduğu gibi, özel ve kamu hukuku ilişkisinden doğan çalışma ilişkileri birlikte düzenlenmiştir.

Buradaki önemli farklardan biri FSEK'te üniversite mensupları bakımından ayrıca bir düzenleme yer almazken, PatKHK ve EndTasKHK'te ayrıca bir düzenlemeye gidilmiş olmasıdır. Buna göre Patent hukukunda öğretim görevlisi tarafından meydana getirilen buluş, serbest buluş olarak kabul edilmektedir yani buluş üzerindeki tüm haklar öğretim görevlisine aittir. Yine tasarım hukukunda öğretim görevlisi tarafından meydana getirilen tasarım sahibi öğretim görevlisi kabul edilmektedir. Fikir ve sanat hukukunda da öğretim görevlileri tarafından meydana getirilen eserler bakımından ayrıca bir düzenlemeye gidilmesi gerektiği kanaatindeyim.

FSEK'te, aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça, işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar işveren tarafından kullanılmaktadır. Burada altı çizilmesi gereken nokta, işveren bakımından eser sahipliğinin değil, hak sahipliğinin söz konusu olmasıdır. Oysa EndTasKHK'da, aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça, işçilerin işlerini görürken tasarladıkları tasarımlar, işverene aittir. Yani EndTasKHK'da, FSEK'ten farklı olarak, işveren hak sahibi değil, tasarımın sahibi olarak kabul edilmektedir. Her iki düzenlemede de hiçbir prosedür ve bildirimle gerek duyulmaksızın, eser üzerindeki hak sahipliği veya tasarım sahipliği statüsü kendilinden işveren üzerinde doğmaktadır.

PatKHK'da ise işçi, buluşları hizmet buluşları ve serbest buluşlar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Hizmet buluşlarında işçinin işverene buluşu bildirme yükümlülüğü vardır. Bu bildirim üzere işveren yine yazılı bir bildirimle buluş üzerinde tam veya kısmi hak talebinde bulunabilmektedir. Tam hak talebinde, buluş üzerindeki tüm haklar işverene geçmekte, kısmi hak talebinde, işveren kısmi hakka dayanarak buluşu kullanabilmekte ve hak sahibi olmaktadır. Burada hem işçiye ve hem işverene bildirim

yükümlülüğü getirilmiştir. Dolayısıyla işveren üzerinde kendiliğinden doğan bir hak söz konusu değildir.

Her üç düzenlemede de ortak koşul, eser, buluş veya tasarımın, işçinin işini görürken meydana getirmiş olmasıdır. Yani meydana getirilen eser, buluş veya tasarım ile görülen iş arasında bir bağılılığın bulunması gerekmektedir. Ayrıca eser, buluş veya tasarımın çalışanın bağlı olduğu sözleşme çerçevesinde yerine getirmek zorunda olduğu veya görev alanına sokulabildiği takdirde, söz konusu eserin nerede ve ne zaman yapıldığının bir önemi yoktur.

FSEK'te, işin görülmesi sırasında edindiği bilgi ve tecrübelerle dayanılarak, özel bir talimat veya işinin gereği olmaksızın, meydana gelen eserin sahibi işçidir. Oysa EndTasKHK sözleşmenin gerektirmediği halde işyerindeki bilgiler ve araçlardan faydalanmak suretiyle meydana gelen tasarımın sahibi işverendir ve yine PatKHK'da işçi buluşlarına ilişkin hüküm uygulanmaktadır.

Fikrî hukukta ve Tasarım hukukunda işçi ve işverenin aralarında yapacakları özel sözleşme ile eser ve tasarım üzerindeki hakların kime ait olacağı veya kimin tarafından kullanılacağıın kararlaştırması mümkün kılınmıştır. Yine PatKHK'da da sözleşme özgürlüğü ilkesi kabul edilmiştir. Burada ayrıca işçi buluşlarına ilişkin hükümlerin işçiler aleyhine değiştirilemeyeceği düzenlenmiştir. İşçi ve işveren arasındaki sözleşmeler emredici hükümlere aykırılık teşkil etmese bile hakkaniyetle bağdaşmıyorsa geçersiz sayılmaktadırlar.

EndTasKHK ve PatKHK'da işçinin, meydana getirdiği tasarım veya buluş için işverenden bir bedel talep edebileceği açıkça düzenlenmişken FSEK'te böyle açık bir düzenleme söz konusu değildir. Kanaatimce FSEK'te bu yönde bir düzenleme yapılması gerekmektedir. Kaldı ki, doktrinde de fikrî mülkiyetin konusunu oluşturan konularda farklı düzenlemeler yapılmış olmasının çelişki yarattığı da isabetle ileri sürülmektedir²⁵².

²⁵² Baygın, a.g.e., s. 158.

FSEK ile EndTasKHK ve PatKHK'da tanınan haklar bakımından da farklılık söz konusudur. Özellikle manevî haklar bakımından, örneğin, EndTasKHK ve PatKHK'da, işçiye adın belirtilmesi hakkı dışında başkaca bir manevî hak tanınmazken, FSEK'te çalışanların adın belirtilmesi hakkı yanında ayrıca kamuya sunma yetkisi, eserde değişiklik yapılmasını menetme hakkı ve eser sahibinin zilyet ve malike karşı hakları da söz konusudur.

FSEK'te yer alan mali haklar, işleme, çoğaltma, yayma, temsil ve umuma iletim hakkı olarak düzenlenmiştir. EndTasKHK'da ise mali haklar, 3. kişilerin izinsiz olarak yapamayacakları fiiller sayılmak suretiyle belirtilmiştir. Buna göre, tasarımı ve tasarımın uygulandığı ürünü üretme, piyasaya sunma, satma, sözleşme yapmak için icapta bulunma, ithal etme, ticari amaçlı kullanma hakkı veya bu amaçlarla elde bulundurma hakkı izin alınmak suretiyle mümkündür. Ayrıca gerçek hak sahibi dışında bir kişi tarafından tescil başvurusu yapılmış veya tescil edilmiş ise yani gasp hali söz konusu ise, tasarım hakkı sahipliğinin devrini veya tasarım üzerinde hak sahipliği söz konusu ise kısmi hak sahipliğinin tanınmasını talep ve dava etme hakkı da söz konusudur.

PatKHK'da düzenlenen haklar ise patent isteme hakkı, gasp halinde, haksız olarak patent başvurusunda bulunan kişiye karşı dava açma hakkı bunlarla birlikte, ürün patentleri bakımından, üretim, satış, kullanım, ithalat, elde bulundurma, usul patentleri bakımından ise usulün kullanılması ve kullanımının teklif edilmesidir.

Önemli bir diğer husus ise PatKHK'da işçiye ön alım hakkının düzenlenmiş olmasıdır. Buna göre; işveren, iflas eder ve iflas idaresi de buluşu işletmeden ayrı devir etmek isterse, işçinin yapmış olduğu ve işverenin de tam hak talebinde bulunduğu buluşu, işçinin öncelikle alma hakkı vardır. Ancak FSEK'te ve EndTasKHK'da böyle bir düzenleme yer almamaktadır. Ayrıca değinilecek başka bir farklılık ise, PatKHK'da sır tutma yükümlülüğü söz konusuysen FSEK'te toplum menfaati gereği, işverenin eseri kullanma yükümlülüğünden bahsedilebilecektir.

Yapılan bu açıklamaların daha açık ve net görülebilmesi bakımından karşılaştırma bir tablo ile gösterilecektir.

5846 Sayılı FSEK Madde 18/I-II	551 Sayılı PatKHK Madde 34-44	554 Sayılı EndTasKHK Madde 13-18
İşçi Kavramı		
<ul style="list-style-type: none"> Burada işçi tanımı yapılmamıştır. İşçi kavramı, İş Kanunu, Sendikalar Kanunu, B.K., Basın İş Kanunu, Deniz İş Kanunu'na dâhil işçileri de kapsamakla beraber, teknik olarak işçi sıfatına sahip olunmasa bile, belirli bir iş ilişkisi içerisinde bulunan kişiler de işçi kabul edilmektedir. 	<ul style="list-style-type: none"> İşçi tanımı PatKHK md.16/III'te yapılmıştır. İşçinin, B.K., İş Kanunu, Deniz İş Kanunu kapsamında olması önemli değildir. Çalışma ilişkisinin hukuki niteliğine bakılmaksızın, işyerinde kişisel bağımlılık ilişkisinde çalışan stajyer ve pratik yapan öğrenciler de işçi sayılmaktadır. Doktrinde çırakların da işçi sayılacağı kabul edilmektedir. 	<ul style="list-style-type: none"> Burada işçi tanımı yapılmamıştır. İşçi kavramı, İş Kanunu, Sendikalar Kanunu, B.K., Basın İş Kanunu, Deniz İş Kanunu'na dâhil işçileri de kapsamakla beraber, teknik olarak işçi sıfatına sahip olunmasa bile, belirli bir iş ilişkisi içerisinde bulunan kişiler de işçi kabul edilmektedir.
Eser, Buluş ve Tasarım Üzerinde İşverenin Hak Sahipliği (PatKHK'da işçi buluşları; hizmet buluşları ve serbest buluş olmak üzere ikiye ayrılır. Hizmet buluşlarında ise işverenin tam hak veya kısmi hak talebi söz konusudur)		
<ul style="list-style-type: none"> Eser üzerinde işverenin hak sahipliği söz konusudur (FSEK md.18/II). 	<ul style="list-style-type: none"> Hizmet buluşu - tam hak talebinde, buluş üzerindeki tüm haklar işverene geçer (PatKHK md. 20/I). Hizmet buluşu - kısmi hak talebinde, işveren kısmi hakka dayanarak buluşu kullanabilecek ve hak sahibi olacaktır (PatKHK md. 20/II). Serbest buluş sahibi ise işçidir ve buluş üzerinde doğan tescil başvuru hakkı dâhil, tüm haklar işçiye aittir (PatKHK md. 31,32). 	<ul style="list-style-type: none"> İşçi tarafından meydana getirilen tasarımın sahibi çalıştırandır (EndTasKHK md. 14).

<ul style="list-style-type: none"> • Hiçbir işleme gerek olmaksızın, eser üzerindeki haklar kendiliğinden işverenin üzerinde doğar. Yani işveren kanundan doğan tam ruhsat sahibidir. Ancak madde karine niteliği taşımaktadır ve aksinin ispatı mümkündür. 	<ul style="list-style-type: none"> • Hizmet buluşlarında, kanundan doğan zorunlu devir yükümlülüğü bulunmaktadır. • Serbest buluşlarda ise, böyle bir yükümlülük söz konusu değildir. 	<ul style="list-style-type: none"> • Tasarım meydana geldiği anda tasarım işverene ait olduğu kabul edilir ve dolayısıyla TPE'ye başvuru hakkı işverene aittir. Ancak madde karine niteliği taşımaktadır ve aksinin ispatı mümkündür.
<ul style="list-style-type: none"> • Eserin, işin görülmesi sırasında, işçinin işi ile bağlantılı olması gerekmektedir. Ancak işin görülmesi sırasında edindiği bilgi ve deneyimlere dayanarak, ancak özel bir talimat veya işinin gereği olmaksızın, meydana gelen eserin sahibi işçidir. 	<ul style="list-style-type: none"> • Hizmet buluşun, işçinin yükümlü olduğu faaliyetin sonucu olarak veya buluşun işletmenin ve kamu idaresinin deneyim ve çalışmaları meydana gelmesi gerekir. • Serbest buluşun ise iş ilişkisi sırasında gerçekleşmiş ancak iş görme borcu kapması dışında olması ve büyük ölçüde işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayanmaması gerekir. 	<ul style="list-style-type: none"> • Tasarımın, işin görülmesi sırasında meydana getirilmesi ve işçinin işi ile bağlantılı olması gerekmektedir. Sözleşmenin gerektirmediği halde işyerindeki bilgiler ve araçlardan faydalanmak suretiyle meydana gelen tasarımın sahibi çalıştırandır.
Özel Hukuk ve Kamu Hukukundan Doğan İş İlişkisinde Haklar		
<ul style="list-style-type: none"> • İş ilişkisinin kamu hukukundan veya özel hukuktan doğması önem taşımaz. (md 18/II) 	<ul style="list-style-type: none"> • Kamu hizmeti gören memurlar ve silahlı kuvvetler mensuplarının meydana getirdiği buluşlara, özel hukuk ilişkisine tabi olarak çalışan işçilerin buluşlarına ilişkin hükümler uygulanır. 	<ul style="list-style-type: none"> • İş ilişkisinin kamu hukukundan veya özel hukuktan doğması önem taşımaz (md.14/I).
<ul style="list-style-type: none"> • FSEK'te, PatKHK ve EndTasKHK'da olduğu gibi üniversite mensupları bakımından ayrıca bir düzenleme söz konusu değildir. 	<ul style="list-style-type: none"> • Üniversite mensuplarının buluşları ise serbest buluş sayılır ancak bunlara 31,32 ve 34 madde hükümleri uygulanmaz. (md.41) 	<ul style="list-style-type: none"> • Üniversite mensupları bakımından ayrıca düzenleme vardır. Bu tasarımlar üzerindeki hak, öğretim elemanlarına aittir (md. 15).

Tarafların Hak ve Yükümlülükleri		
<ul style="list-style-type: none"> • İşçinin bedel talep hakkı düzenlenmemiştir. 	<ul style="list-style-type: none"> • Hizmet buluşlarında, işçi bedel talep edebilir. (md.22-23). 	<ul style="list-style-type: none"> • İşçinin bedel talep etme hakkı vardır (md.14/III)
<ul style="list-style-type: none"> • İşçinin manevî hakları; eser üzerinde adının belirtilmesi, eserde değişiklik yapılmasını menetme, eser sahibinin zilyet ve malike karşı hakkı ile eseri kamuya sunma yetkisidir (FSEK md. 14-17). • İşçi ve işverenin menfaatleri çekiştiği durumlarda örneğin eseri kamuya sunma ve yayma hakları çatıştığında, işçi veya toplum menfaatinin ağır bastığı durumlarda işçinin, o eser bakımından cayma hakkının olduğu kabul edilmelidir. 	<ul style="list-style-type: none"> • PatKHK md. 44'e göre buluşu yapanın TPE nezdinde yapılan başvuruda belirtilmesi zorunludur. Akdi takdirde başvurunun incelenmesi işlemi başlatılmaz. Ancak işçinin işverene karşı talep edebileceği bir hakkı yoktur. • İşveren tam hak talebinde bulunmuş olduğu hizmet buluşu için başvuruda bulunmaz ve işçinin belirleyeceği süre içinde de başvuruyu yapmazsa, işçi, işveren adına ve hesabına, hizmet buluşu için TPE'ye başvurabilir (md. 26/ III) • Hizmet buluşlarında işçinin, işverene buluşu yazılı bildirim yükümlülüğü vardır (md.18). • Hizmet buluşu serbest buluş niteliği kazanmışsa, işçi bizzat başvuru hakkına sahiptir (PatKHK md. 26/IV). • İşverenin, işçinin haklı menfaatlerinin devamı süresince buluşa ilişkin bilgileri gizli tutma yükümlülüğü vardır (PatKHK md.36) 	<ul style="list-style-type: none"> • İşçinin, tasarımcı olarak çalıştırana karşı tasarım sicilinde, rüçhan belgelerinde ve yayınlama sırasında adının tasarımcı olarak gösterilmesini isteme hakkı vardır (EndTasKHK md.18). • Tasarım meydana geldiği anda işverene ait olmaktadır. Dolayısıyla işçinin bir bildirim yükümlülüğü bulunmamaktadır.
<ul style="list-style-type: none"> • İşverenin eser üzerinde kullanabileceği mali hakları; işleme, çoğaltma, yayma, temsil ve umuma iletimidir. 	<ul style="list-style-type: none"> • İşverenin, patent isteme hakkı, gasp halinde, haksız olarak patent başvurusunda bulunan kişiye karşı dava açma hakkı vardır. Hizmet buluşlarındaki patent isteme hakkı aynı zamanda bir yükümlülüktür. • Ürün patentleri bakımından, üretim, satış, kullanım, ithalat, elde bulundurma ve usul patentleri bakımından ise usulün kullanılması ve kullanımının teklif edilmesi hakları mevcuttur. 	<ul style="list-style-type: none"> • Tasarımın kullanılması hak ve yetkileri münhasıran işverene aittir. • Gasp halinde, tasarım hakkı sahipliğinin devrini talep ve dava etme hakkı mevcuttur.

Diğer		
<ul style="list-style-type: none"> • FSEK md.18/II'nin istisna sözleşmelerine uygulanma kabiliyeti tartışmalı olmakla beraber doktrinde çoğunlukla kabul edilen görüş uygulanmayacağı yönündedir. 	<ul style="list-style-type: none"> • PatKHK kişisel bağımlılık içinde çalışanları işçi olarak kabul etmekte, istisna, vekalet ve adi şirket sözleşmesine göre çalışanlar işçi olarak kabul edilmediğinden, bu sözleşmeler kapsamında meydana getirilen buluşa işçi buluşuna ilişkin hükümler uygulanmayacaktır. 	<ul style="list-style-type: none"> • Hizmet sözleşmesi dışında kalan iş görme sözleşmeleri çerçevesinde yapılan tasarımlarda hak sahibinin aksine bir anlaşma yoksa işi veren kişi olduğu düzenlenmiştir (md. 16).
<ul style="list-style-type: none"> • Taraflar aralarındaki özel bir sözleşme ile eser üzerindeki hakların kime ait olacağını düzenleyebilirler. 	<ul style="list-style-type: none"> • PatKHK'da sözleşme özgürlüğü geçerlidir. Ancak emredici nitelikte olan işçilerle ilgili hükümler işçiler aleyhine değiştirilemez. Taraflar arasındaki sözleşme emredici hükümlere aykırı olmasa bile hakkaniyetle bağdaşmıyorsa geçersizdir (PatKHK md. 34-35). 	<ul style="list-style-type: none"> • Taraflar aralarındaki özel bir sözleşme eser üzerindeki hakların kime ait olacağını düzenleyebilirler.
<ul style="list-style-type: none"> • Tüzel kişiliğin iflası halinde eser üzerindeki hakların durumunu düzenleyen hüküm yoktur, dolayısıyla iflas idaresi eseri işletmeden ayrı devir etmek isterse, işçinin ön alım hakkı bulunmamaktadır. • Tüzel kişiliğin iflası halinde eser işletmenin malvarlığına dâhil olduğu için iflas masasına kaydolunacaktır. • Şirket devrinde eser, işletmenin tüm malvarlığı ile birlikte devrolunacaktır. 	<ul style="list-style-type: none"> • İşveren, iflas eder ve iflas idaresi de buluşu işletmeden ayrı devir etmek isterse, işçinin yapmış olduğu ve işverenin de tam hak talebinde bulunduğu buluşu, işçinin ön alım hakkı vardır (PatKHK md.38). • İşletmenin devrini düzenleyen bir madde bulunmamaktadır. Buluş işletmenin malvarlığına dâhil olduğundan tüm malvarlığı ile birlikte devrolunacaktır. • İşveren, işçinin hizmet buluşu nedeniyle yaptığı başvuruyu takip etmek istemez veya patent hakkının korunmasından vazgeçmek isterse, durumu işçiye bildirmek ve işçinin talebi üzerine işveren, patent hakkını veya patent alınması ve korunması için gerekli olan belgeleri işçiye devir etmek zorundadır (md. 29). 	<ul style="list-style-type: none"> • Tüzel kişiliğin iflası halinde tasarım üzerindeki hakların durumunu düzenleyen hüküm yoktur. Dolayısıyla iflas idaresi tasarımı işletmeden ayrı devir etmek isterse, işçinin ön alım hakkı bulunmamaktadır. • Tüzel kişiliğin iflası halinde işverene ait olan tasarım işletmenin malvarlığına dâhil olduğu için iflas masasına kaydolunacaktır. • Şirket devrinde işverene ait tasarım, işletmenin tüm malvarlığı ile birlikte devrolunacaktır.

<ul style="list-style-type: none">• İşverenin, eser üzerindeki haklarından vazgeçmesi söz konusu olamaz zira işverenin kamu menfaati nedeniyle eseri kullanma yükümlülüğü söz konudur.	<ul style="list-style-type: none">• İşletme menfaatleri gerektiriyorsa işveren, hukuken korunabilir olduğuna inandığı buluşlar için patent başvurusu yapmaktan kaçınarak onları gizli tutabilir. Ancak işverenin ödemesi gereken bedelin hesaplanmasında, buluşun patent alınmamasından kaynaklanan işçi aleyhine muhtemel ekonomik kayıplar göz önünde tutulur (PtKHK md.30).	<ul style="list-style-type: none">• Tasarım hukukunda ise PatKHK’da olduğu gibi işverenin, yaptığı tasarım başvurusundan veya tasarım hakkından vazgeçmesi haline ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır.
--	--	---

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MENFAAT ÇEKİŞMELERİ VE TÜZEL KİŞİLİĞİN SONA ERMESİ

7. ESER SAHİBİ İLE HAK SAHİBİ ARASINDAKİ MENFAAT ÇEKİŞMELERİ

Menfaat çekişmeleri eser üzerindeki mali ve manevî hakların kullanılmasından doğmaktadır. İşçinin manevî hakların sahibi olduğu ve işverenin de eser üzerindeki sahip olduğu mali hakları kullanma yetkisi tartışmalıdır. Kanaatimce FSEK md. 18/II hükmünden işverenin manevî hakları da kullanabileceği sonucu çıkmaktadır. Ancak doktrinde manevî hakların mali haklardan yararlanmanın gerektirdiği ölçüde kullanımına izin verildiği kabul edilmektedir. Eser sahibi işçi ile hak sahibi işverenin arasındaki menfaat çekişmeleri ise bu hakların kullanımından doğmaktadır.

Tespit edilmesi ve incelenmesi gereken husus, mali haklardan yararlanmanın gerektirdiği ölçütün ne olduğudur? İşveren manevî hakları, mali haklardan yararlanmanın gerektirdiği her durumda kullanabilecek midir? Ya da işçi bu hakların her durumda kullanırsa, bu eserin, işverene nasıl bir faydası olacaktır? Buradaki menfaat dengesi nasıl kurulmalı ve hak sahibi bu menfaat çatışmasına konu haklardan hangi ölçüde yararlanmalıdır? Çalışmanın birinci bölümünde eser üzerindeki haklar kısaca açıklanmış idi. Burada ise manevî haklar tek tek ele alınmak suretiyle mali haklar ile çatıştığı durumlar incelenecektir.

7.1. Eseri Kamuya Sunma Hakkı Bakımından

Eseri kamuya sunma hakkının kullanımında iki husus önem taşımaktadır. Bunlar, eserin kamuya sunum “zamanı” ve “şekli” dir. Eserin kamuya sunum zamanı işçiyi yakından ilgilendirebilir. Bu kişiler, eseri tamamladıktan sonra eserin kamuya sunumunda tamamen manevî menfaate sahip olabilir. İşveren ise, konuya tamamen maddi çıkar gözeterek bakmakta olabilir. Örneğin, medya alanında eserin geç saatte yayınlanması, bu kişilerin aleyhine olabilirken, işveren ise, işletmenin menfaatleri bakımından en uygun zamanı seçmek durumundadır. Ya da sunumun şekli bakımından bir makalenin ne şekilde ve nerede (basit bir makale şeklinde, önemsiz ve dikkat

çekmeyecek bir yerde) yayınlanacağı, yine bir grafikerin, eserindeki figürün bir reklâm kampanyasında kahraman olarak yer alıp almadığı önemlidir. Çatışan bu menfaatler dolayısıyla bir karar vermek gerektiğinde, “eseri yaratma derecesinin yüksekliği” göz önünde tutulmalı ve bu derece ne kadar yüksek ve çalışanın şöhreti ne kadar büyükse ve umuma arz keyfiyeti istikbalini ne kadar fazla etkileyecekse, çalışanın keyfiyetine o kadar öncelik verilmelidir²⁵³.

Örnek olay, Yunanistan’da 2008 yılında bir çocuğun kamuya açık alanda polisler tarafından vurulma anını fotoğraflayan bir foto muhabiri ile işveren gazete arasında yaşanmıştır. Foto muhabirinin çektiği fotoğrafta, polislerin ellerindeki silahları, çocuğa doğrultmuş oldukları açıkça görülmektedir. Bu olayda fotoğrafın kamuya arz zamanı, polisler hakkında yapılacak soruşturmada, fotoğrafın delil olma niteliği sebebiyle ve toplumun menfaati ve aydınlatılması göz önüne alındığında son derece önem arz etmektedir. Foto muhabiri, işverene çektiği fotoğrafları teslim etmiştir. Ancak aynı zamanda hükümet yanlısı olan işveren fotoğrafın, önemli olmadığı ve ertesi gün yayınlanmayacağını işçiye bildirilmiştir. Bunun üzerine, foto muhabiri fotoğrafı Fransız haber ajansına vermiştir. Fotoğrafın Fransız haber ajansı tarafından Pazartesi günü ilk sayfadan yayınlanması üzerine, yaşanan olay hakkında toplumda ve hatta polis teşkilatında büyük tartışmalar başlamıştır. Bu yaşanan durum karşısında işveren fotoğrafı Salı günü 3. sayfadan yayınlamış ve foto muhabiri işçiyi iş sözleşmesine aykırı davranması sebebiyle işten çıkarmıştır²⁵⁴.

Yunanistan’da yaşanan örnekte olduğu gibi, eseri kamuya arz hakkı son derece işçi ve toplum menfaati bakımından son derece önemlidir ve bu sebeple bu ve bu gibi durumlarda işçinin kamuya arz yetkisini kullanımı öncelikli olmalıdır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, FSEK md. 14/III baktığımızda, eserin umuma arz edilmesi veya yayımlanma tarzı, çalışanın şeref ve itibarını zedeleyecek mahiyette ise, eser sahibinin eserin gerek aslının gerek işlenmiş şeklinin umuma tanıtılmasını veya yayımlanmasını men edebileceğini ve bu durumda işveren veya tayin edenin tazminat hakkının saklı olduğunu görmekteyiz.

²⁵³ Öztan, a.g.e., dp.34, 35, s. 244-245.

²⁵⁴ Tvxs Haber Portalı, <http://tvxs.gr/news/>, 27.06.2010 (link Yunancadır).

Baygın'a göre ise işçinin meydana getirdiği ve işverene mali hakları münhasıran kullanma yetkisi tanınan eser üzerindeki hakların fiilen kullanılmaması, işçinin kamuda tanınması ve ün ve şöhret kazanma imkânını ortadan kaldırmak gibi, manevî menfaatlerini ihlal edecektir. Bu sebeple, işverenin işçi tarafından meydana getirilen esere ilişkin mali hakları hiç kullanmaması veya yetersiz kullanması halinde, işçi mutlak şartlar altında söz konusu ruhsatın (FSEK md. 18/II ile işverene tanınan tam kanuni ruhsat) kendisine devrini talep etme hakkına sahip kılınmalıdır²⁵⁵. Kanaatimce eserin kamuya arzı yaşanan güncel olaylar sebebiyle kullanılması toplum menfaati için gerekli veya zorunluluk arz ediyorsa, işçinin eseri kamuya arzı keyfiyetine öncelik verilmelidir. Bu hakkın işveren tarafından kullanılmaması halinde ise işçinin cayma hakkı söz konusu olmalıdır.

7.1.1. Cayma Hakkı

Tartışılması gereken diğer bir husus ise yukarıda değinildiği üzere menfaat çekişmelerinin yaşanması halinde veya işveren tarafından hakların hiç kullanılmaması veya zamanında kullanılmaması halinde işçinin cayma hakkını kullanıp kullanamayacağına ilişkindir. Doktrinde Erel tarafından, cayma hakkını düzenleyen FSEK md. 58 hükmünün, eseri kamuya arzını men etme hususundaki FSEK md. 14/III ve mali hakkın eser sahibine avdetine ilişkin FSEK md. 59 hükümleriyle irtibat halinde olduğunu belirtilmektedir²⁵⁶.

Cayma hakkı FSEK md. 58'de düzenlenmiştir. Buna göre; malî bir hak veya ruhsat iktisap eden kimse, kararlaştırılan süre içinde ve eğer bir süre tayin edilmemişse duruma göre münasip bir zaman içinde hak ve yetkilerinden gereği gibi faydalanmaz ve bu yüzden eser sahibinin menfaatleri esaslı surette ihlâl edilirse eser sahibi sözleşmeden cayabilir.

Erel'e göre, Kanun cayma hakkının doğması için eser sahibinin menfaatlerinin esaslı surette ihlal edilmiş olmasını aramaktadır. Bunların ne tür menfaatler olduğu kanunda belirtilmemiştir; ancak hak veya ruhsatı kullanmama sebebiyle sözleşmeye aykırılık sadece mali menfaatleri ihlal etseydi, bunun B.K.'nundaki müeyyidelerle

²⁵⁵ Baygın, a.g.e., s.158.

²⁵⁶ Erel, a.g.e., 3.b., s. 300.

karşılanması mümkündür ve FSEK md. 58 hükmüne gerek kalmazdı. O yüzden doktrinde cayma hakkının daha ziyade manevî menfaatlerin ihlali halinde kullanılabilmesi görüşü ileri sürülmektedir²⁵⁷.

Cayma hakkını kullanmak isteyen eser sahibi sözleşmedeki hakların kullanılması için noter vasıtasıyla diğer tarafa münasip bir mehil vermek zorundadır. Hakkın kullanılması, iktisap eden kimse için imkânsız olur veya tarafından reddedilir yahut bir mehil verilmesi halinde eser sahibinin menfaatleri esaslı surette tehlikeye düşmekte ise mehil tayinine lüzum yoktur. Verilen mehilden sonuç alınmaz veya mehil tayinine gerek yoksa noter vasıtasıyla yapılacak ihbar ile cayma gerçekleşir. Arslanlı, her iki ihbarın aynı ihtarnamede birleştirilebileceği ve ilk ihbarda mehilin sonuçsuz kalması halinde cayma hakkının kullanılmış sayacağı belirtilmişse, ikinci ihbara gerek olmadığını görüşmektedir²⁵⁸.

Cayma hakkının kullanılması halinde, caymaya karşı itiraz davası, cayma ihbarının tebliğinden itibaren 4 hafta içinde açılmalıdır. Bu süre geçtikten sonra caymaya karşı itiraz davası açılmaz. Bu süre hak düşürücü süre niteliğindedir²⁵⁹.

İktisap edenin malî hakkı kullanmamakta kusuru yoksa veya eser sahibinin kusuru daha ağır ise hakkaniyet gerektiği hallerde iktisap eden, münasip bir tazminat isteyebilir. Ayrıca cayma hakkından önceden vazgeçme caiz olmadığı gibi bu hakkı en fazla iki yıl kullanmama taahhüdü altına girebilir.

Görüldüğü gibi caymada özel bir ihlal durumu söz konusudur. O da kısaca, eser sahibinden hak ve ruhsat iktisap eden kişinin bu hak ve ruhsattan gereği gibi yararlanmayarak, eser sahibinin menfaatlerini ihlal etmesidir²⁶⁰. Mali bir hakkı veya kullanma yetkisini devralan şahıs, aradaki anlaşmaya uymayabilir; devraldığı hakkı veya kullanma yetkisini “hiç kullanmayabilir”; “gereği gibi kullanmayabilir”; “gereken zamanda kullanmayabilir”; “eser sahibinin manevî haklarına zarar verecek şekilde” kullanabilir. Özellikle, “tam ruhsat verilen hallerde”, eser sahibi bu gibi olumsuzluk

²⁵⁷ Erel, a.g.e., 3.b., s. 300.

²⁵⁸ Arslanlı, a.g.e., s.195.

²⁵⁹ Ayiter, a.g.e., s. 220.

²⁶⁰ Tekinalp, a.g.e., s.223.

sebebiyle son derece zor duruma düşer. Bu sebeple de kanun koyucu eser sahibine, yukarıda belirtilen şartlarla cayma hakkı tanımıştır. Devredilen mali hak ve yetkilerden, tanınan süreler içinde, gereği gibi yararlanılmaz ve bu yüzden eser sahibinin menfaatleri esaslı surette zarar görürse, FSEK’te yer alan cayma hakkı doğar ve bu haklar eser sahibine döner²⁶¹. Dolayısıyla cayma hakkı mali hak veya yetkinin eser sahibine avdetini sağlayan kurucu etkisi olan bir işlemdir²⁶².

Örneğin Yunanistan’da gazete foto muhabiri olan işçi ile işveren arasında gerçekleşen olayda, kanaatimce fotoğrafın işveren kullanılmaması halinde, işçi cayma hakkını kullanabilmelidir. Bunun için de öncelikle işverene yazılı bir bildirim ile bu hakkı kullanmasını aksi takdirde ilgili fotoğraf bakımından cayma hakkının kullanılacağına ihtarı gerekmektedir.

Yukarıda belirtildiği üzere doktrinde eseri kamuya sunma hakkı ile eserin sahibine avdetini düzenleyen hükümlerin irtibat halinde olduğu belirtilmektedir. FSEK’te işverenin eser üzerinde hak sahipliğine ilişkin gerek cayma hakkı gerek eserin sahibine avdetini düzenleyen herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.

Eserin işçiye avdet edip etmeyeceğine ilişkin olarak öncelike FSEK’te eserin sahibine avdetini düzenleyen FSEK md. 59’a bakmak gerekir. Buna göre; maddenin birinci fıkrasında, eser sahibi veya mirasçılarının eser üzerindeki mali hakları belli bir amaç veya belli bir süre ile devrini ve bu amacın ortadan kalkması veya sürenin dolması halinde eser üzerindeki mali hakların eser sahibine avdet etmesi halini düzenlemektedir. Maddenin ikinci fıkrasında ruhsata ilişkin düzenleme yapılmıştır. Buna göre, sürenin dolması veya amacın ortadan kalkmasıyla, ruhsat son bulmaktadır.

FSEK md. 18/II’e göre ise işveren kanundan doğan ruhsata sahiptir ve dolayısıyla eserin sahibine avdetinin düzenlendiği maddedeki gibi, eser sahibi veya mirasçı tarafından eser üzerindeki haklara ilişkin belli bir gaye veya süreyle sınırlı olarak düzenlenen ruhsat söz konusu değildir. Kanaatimce taraflar arasında düzenlenmiş olan lisans sözleşmeleri bakımından lisans verene böyle bir hak tanınmışken, işçinin haklarını ağır yükümlülük getiren kanuni ruhsatta lisans veren konumundaki işçi

²⁶¹ Öztan, a.g.e., s. 581-582.

²⁶² Arslanlı, a.g.e., s. 195.

bakımından bu hükmün uygulanamayacağını düşünmek uygun olmayacaktır. Örneğin, yukarıda Yunanistan'da gerçekleşen olayda işveren tarafından söz konusu fotoğrafın kullanılmaması ile ruhsatın amacının ortadan kalkıp kalkmadığı tartışılabilir. Ancak her durumda işverene yapılacak yazılı bir bildirim ile cayma hakkının kullanımının daha sağlıklı bir çözüm olacağı kanaatindeyim.

7.2. Adın Belirtilmesi Hakkı Bakımından

Adın belirtilmesi hakkı, iş hukuku ilişkisinde meydana getirilen eserler bakımından da önemlidir ve işçi ile işveren arasında menfaat çekişmelerine neden olabilmektedir. İşverenin hiçbir iktisadi menfaati İşçinin adın belirtilmesi hakkının kullanımını değiştirmemektedir. Bununla birlikte bazı eser türleri bakımından, eserde ismin belirtilmesi teknik olarak mümkün olmayabilir. Zira yayını birkaç saniye süren radyo-televizyon reklâm filminde ne çalışanın ne de işverenin isminin belirtilmesi mümkün değildir. Yine bu kurala “hayalet yazar”²⁶³ durumu bir istisna teşkil etmektedir; örneğin, bir Bakan'ın yapacağı konuşmanın bir memur tarafından hazırlanmasında olduğu gibi²⁶⁴.

Örneğin Yargıtay bir kararında, Yerel Mahkeme tarafından davalı tarafça çoğaltılıp yayınlanan dava konusu kitabın 1. baskısında davacı adlarına anılan kitap künyesinde açıkça yer verildiği halde dava konusu baskılarda, davacıların fotoğraf eserlerinin sahibi olarak adlarının kitap künyesinde belirtilmeyip sadece önsöz bölümünde adlarının belirtilmesi nedeniyle davacıların FSEK md. 15'te düzenlenen adın belirtilmesi yetkisinin ihlali sebebiyle tazminata hükmedilmesinin, isabetli olduğuna karar vermiştir²⁶⁵.

Başka bir Yargıtay kararında ise FSEK md. 18/II uyarınca, davacı mali hakları kullanma hakkına sahip ise de kendisi eser sahibi olmadığından eserin umuma arz yetkisinin ihlal edilmesi durumunda manevî tazminat talep hakkına sahip olmadığı

²⁶³ Hayalet Yazar, herhangi bir sebepten bizzat yazamayan ancak yazdırabilecek durumda olan bir kimse, ustalığına güvendiği bir yazara, genellikle hayat hikayesini, siyasi hayatını anlatmakta; onun fikri/ manevî dünyasından kaynaklanan hikaye yazar tarafından kaleme alınmakta; ancak ortaya çıkan eser yazar ismiyle değil, anlatanın ismiyle kaleme alınmaktadır. Bkz. Öztan, a.g.e., s.312

²⁶⁴ Öztan, a.g.e., s. 245, dp.36.

²⁶⁵ Kararın tam metni için bkz. yukarıda dp.162.

isabetle tespit edilmiştir²⁶⁶. Bu karara konu somut olayda esasen menfaat çekişmesi söz konusu değildir. Ancak mali hakların yanında manevî hakları da kullanma yetkisine sahip olan işverenin, manevî haklara dayanarak manevî tazminat talep edilemeyeceğine ilişkin isabetli bir karar olması sebebiyle paylaşılmak istenmiştir.

İsmin belirtilmesi hakkı bakımından ayrıca belirtilmesi gereken bir husus ise bu hakkın kullanımının istisnalarıdır. Alman doktrininde, ismin belirtilmesi hakkının istisnaları “eserin mahiyeti” ve “muamelattaki teamüller” şeklinde gösterilmektedir²⁶⁷. Bununla birlikte, bilgisayar programlarının geliştirilmesine birden çok kimse çeşitli katkılarda bulunmuş ise, ismin belirtilmesinden vazgeçilebileceği, bir filmin yaratılmasına katkısı olan yüzlerce kişiye jenerik bölümlerinde isimlerinin yazılmasının bu kişilerin gururunu okşayacağı ancak bunun halk kitlelerini sıkacağı yani bilgi vermek amacıyla çevre kirliliği yaratacağı ileri sürülmektedir²⁶⁸. Yine bir filmin senaryo yazarının, isminin jeneriklerde gösterilmesini talep edebilecek ancak filmin afişlerine, reklâmlarına konmasını isteyemeyeceği belirtilmektedir²⁶⁹.

Bugün Alman doktrininde ileri sürülen bu görüşlerin yerinde olmadığı ve emeğin korunması ilkesi gereğince de kabul edilemeyeceği açıktır. Kanaatimce, eser üzerinde ismin belirtilmemesi iki sebeple mümkündür; biri eserin mahiyetinin buna izin vermemesi diğeri de eser sahibinin yani çalışanın bu hakkından vazgeçmesidir.

7.3. Eserde Değişiklik Yapılmasını Men Etme Hakkı Bakımından

Eserde değişiklik yapılmasını men etme hakkı, eser veya eser sahibinin adındaki kısaltma, ekleme ve başkaca değişiklikleri içermektedir ve eser sahibinin izni olmaksızın eserde veya sahibinin isminde değişiklik yapılamaz. Buna karşılık, Kanun’un veya eser sahibinin müsaadesiyle bir eseri işleyen, umuma arz eden, çoğaltan, yayımlayan, temsil eden veya başka bir suretle yayan kimse; işleme, çoğaltma, temsil veya yayım tekniği icabı zaruri görülen değiştirmeleri eser sahibinin hususî bir izni

²⁶⁶ Bkz. Yargıtay 11. H.D.’nin 15.6.2006 T., 2006/3490 E. ve 2006/6930 K. sayılı karar, www.kazanci.com.

²⁶⁷ E. Ulmer, *Ubher- und Verlagsrecht*, 3. Aufl, Berlin/Heidelberg/NewYork 1980, §. 40/ IV/2, s.215, (Naklen, Öztan, a.g.e., s. 310).

²⁶⁸ Rehbinden, §. 30/I, Rdnr. 240, s.187, (Naklen, Öztan, a.g.e., s. 311).

²⁶⁹ LG München I, UFITA 1957, Bd. 23, s.345, (Naklen, Öztan, a.g.e., s. 311).

olmaksızın da yapabilir (FSEK md. 16/II). Ancak eser sahibi, kayıtsız ve şartsız olarak yazılı izin vermiş olsa bile şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyet ve hususiyetlerini bozan her türlü değiştirilmeleri men edebilir. Menetme yetkisinden bu hususta sözleşme yapılmış olsa bile vazgeçmek hükümsüzdür (FSEK md. 16/III).

Eserde değişiklik yapılmasını men etme hakkı, işçinin meydana getirdiği eser üzerinde de geçerli olup eserde veya işçinin isminde, izin alınmaksızın değişiklik yapılması mümkün değildir. Ancak FSEK md.16/II uyarınca tekniği gereği zorunlu olan değişiklikler izin alınmaksızın yapılabilmektedir. Örneğin, bir gazete yazarının yazdığı makaleler üzerinde düzeltilmesi zorunluluk arz eden imla hataları izin almaksızın düzeltilebilirken, makalenin içeriğinde anlam değişikliğine yol açacak düzeltmeler veya yapılacak kısaltmalar ancak yazarın izni ile mümkündür.

Yargıtay vermiş olduğu karara konu olayda, SSK'lı olarak çalışarak işverenin talimatı ile eseri meydana getiren sanatçının sipariş üzerine bu heykeli yaptığı konusunda herhangi bir uyuşmazlık bulunmamaktadır. Yerel Mahkeme tarafından eserin meydana getirildiği 1978-1980 yıllarında yürürlükte bulunan FSEK md. 8/II karşısında mali hakların davalı tarafından kullanılabileceğine, bu nedenle 1997 yılından bu yana dava konusu heykelin replikalarının yaptırılarak ödül töreninde heykelcik halinde dağıtılmasında mali hak ihlali olmadığına, bununla beraber heykelin güzel sanat eseri olup eser sahibinin sanatçı olduğu, eser sahibinin ölümünden sonra eser üzerindeki hakların kullanılması yetkisinin FSEK md. 19 gereğince sağ kalan eşi ve çocuklarına geçtiğine ve davalı tarafından ödül törenlerinde dağıtılan küçük heykelciklerin orijinal heykelin aslına bağlı kalınmadan üretildiğine bu durumda FSEK md. 16. uyarınca eser sahibinin ve mirasçılarının bu değiştirmeleri engelleme yetkisinin bulunup davalıların bu eyleminin FSEK 16. maddesi anlamında bir manevî hak ihlali oluşturduğuna hükmedilmiş olup, karar Yargıtay tarafından onanmıştır²⁷⁰.

²⁷⁰ Yargıtay 11. H.D.'nin 10.06.2010 T. 2008/11769 E. ve 2010/6693 K. sayılı kararı, yayınlanmamış bir karar olup kararın metni aşağıdaki gibidir;
Davacı vekili, müvekkillerinin miras bırakanı olan sanatçı İ.K.'ın 1978 yılında başlayarak iki yılda tamamladığı "Akdeniz" isimli heykelin Zincirlikuyu'da bulunan ilk yerine yerleştirildiğini, bu heykel nedeniyle eser sahibi murisin ödül kazandığını, heykelin kendisiyle özdeşleştiğini, başyapıtı olduğunu, bu heykelin İstanbul'un sembolü haline geldiğini, heykelin davalının siparişi üzerine yapıldığını, aslının mülkiyetinin davalıya ait olduğunu, ancak heykelin mali hakları ile ilgili geçerli bir devir sözleşmesi

Bu karara konu olay, işçi ile işveren arasındaki menfaat çekişmesinin her somut olayın özelliklerinin göz önüne alınarak tespit edilmesi gerektiğine ilişkin güzel bir örnektir. Dava konusu olayda eserin iş sözleşmesi süresi içinde talimat/sipariş üzerine meydana getirildiği sabittir. Bu sebeple dosyada alınan bilirkişi raporunda, dava konusu olayın mali hak sahipliğinden ziyade eserin değiştirilmesi hakkında olduğu, olayda çoğaltma ve işlemeden bahsedilemeyeceği, zira çoğaltmada eserin tekrarı,

bulunmadığını, davalının bu heykelin deforme edilen modellerini herhangi bir izin alınmaksızın sürekli olarak A.J. ödülü adı altında sanatçılara dağıttığını, bu tecavüzün 1997 yılından beri aralıksız olarak sürdürdüğünü, bu eylemin sanatçının mali ve manevî haklarına tecavüz oluşturduğunu ileri sürerek, tecavüzün ref'i, maddî ve manevî tazminat ve hükmün ilanını talep etmiştir.

Davalı vekili, dava konusu heykelin sanatçıya sipariş edilerek yaptırılmış bulunan bir eser olduğunu, heykelin yapıldığı tarihlerde davacıların murisi sanatçının sigortalı olarak çalıştığını, heykelin halen müvekkili şirketin Levent'teki merkez binasının bahçesinde olduğunu, bu heykelin replikası olan heykelciklerin 28/04/1997 tarihinden beri A.J. Tiyatro Ödülü olarak her yıl dağıtıldığını, aradan geçen 10 yıllık süre içerisinde herhangi bir talepte bulunmayan davacıların şimdi talepte bulunmalarının mümkün olmadığını, zamanaşımı süresinin dolduğunu, ayrıca davacıların aktif husumet ehliyetinin bulunmadığını, öte yandan dava konusu heykelin sipariş üzerine yapıldığını FSEK'in mülga 8/2 maddesi ile yürürlükte bulunan 18/2 maddeleri gereğince heykel üzerindeki hakların müvekkili tarafından kullanılabilceğini, tüm hakların müvekkiline ait olduğunu, mevcut yasal düzenlemelerin dava konusu heykelin replikalarının ödül olarak dağıtılmasına cevaz verdiğini, ayrıca FSEK 17/2 ve 40/1. madde hükümlerinin de bu yolda olduğunu, davacının uzun bir süre sessiz kalarak şimdi bu talepte bulunmasının hakkın kötüye kullanılması olduğunu savunarak davanın reddini istemiştir.

Mahkemece, iddia, savunma ve toplanan deliller, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre, dava konusu heykelin davalı tarafından çoğaltılarak küçük heykelcikler haline getirmek suretiyle ödül törenlerinde dağıtılmasının FSEK'nun 21. maddesi anlamında işleme ve 22. maddesi anlamında çoğaltma olduğu, ancak eseri meydana getiren sanatçının sipariş üzerine bu heykeli yaptığı konusunda herhangi bir uyumsuzluk bulunmadığına göre FSEK'nun 18/2 maddesi ile eserin meydana getirildiği 1978-80 yıllarında yürürlükte bulunan FSEK'nun 8/2 maddesi karşısında mali hakların davalı tarafından kullanılabilceği, bu nedenle 1997 yılından bu yana dava konusu heykelin replikalarının yaptırılarak heykelcik halinde dağıtılmasında mali hak ihlali olmadığı, bununla beraber heykelin FSEK 4/2 maddesi anlamında güzel sanat eseri olup eser sahibi İ.K. olduğu, eser sahibinin ölümünden sonra eser üzerindeki hakların kullanılması yetkisinin FSEK'nun 19. maddesi gereğince sağ kalan eşi ve çocuklarına geçtiği, davalı tarafından ödül törenlerinde dağıtılan küçük heykelciklerin orijinal heykelin aslına bağlı kalınmadan üretildiği, bu durumda FSEK'nun 16. maddesi gereğince eser sahibinin ve mirasçılarının bu değiştirmeleri engelleme yetkisi bulunup davalıların bu eyleminin FSEK 16. maddesi anlamında bir manevî hak ihlali oluşturduğu, dağıtımını her yıl tekrarlanmakta olduğundan ve en son 30/04/2007 tarihli ödül töreninde gerçekleşen dağıtım nedeniyle hukuka aykırı bu eylemin süreklilik göstermesinden dolayı zamanaşımının geçmediği, mirasçılarının manevî hak konusunda dava tarihinde talepte bulunma yetkilerinin mevcut olduğu, dava konusu heykelciklerin 10 yıldır dağıtılıyor oluşunun manevî hak ihlalini ortadan kaldırmayacağı ve bu yönde sessiz kalma yoluyla hak kaybının söz konusu olmayacağı, FSEK 40. maddedeki hükmün ise eserin bütünlüğü bozulmuş ve değiştirilmiş versiyonlarının ödül törenlerinde ödül olarak dağıtılmasını haklı ve meşru kılmadığı gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, davalının davacıların murisinin meydana getirdiği heykelin değiştirilmiş ve bütünlüğü bozulmuş heykelcik versiyonlarının A.J. ödül törenlerinde ödül olarak dağıtılması suretiyle gerçekleştirdiği eser sahipliğinden kaynaklanan manevî hakka tecavüz eyleminin ref'ine, manevî tazminat talebinin kabulüne, maddî tazminat talebinin reddine, hükmün ilanına karar verilmiştir.

Karar, davacılar ve davalı vekilleri tarafından temyiz edilmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacılar vekili ve davalı vekilinin tüm temyiz itirazlarının yerinde olmadığına ve hükmün onanmasına karar verildi.

işlemede ise asıl esere istinaden ama orijinal esere bağlı yeni bir eserin meydana getirilmesi söz konusu olduğu, ancak davada eserin tamamen değiştirildiği tespit edilmiştir.

Öncelikle dava konusu eser işverenin eser sahibi kabul edildiği dönemde meydana getirilmiştir, dolayısıyla eser üzerindeki mali hakların işverene ait olduğu tartışmasızdır. Ancak ödül töreninde dağıtılan heykelcikler eserin tüm sanatsal değer ve özelliğinden öylesine uzaklaşarak değiştirilmiştir ki, Mahkeme tarafından manevî tazminatın koşullarının oluştuğu gerekçesiyle tazminata hükmolunmuştur. Daha önce de bahsettiğimiz gibi Türk Hukukunda bir dönem işveren her ne kadar eser sahibi kabul edilse de manevî hakların işçi kaldığı, Yargıtay tarafından ve doktrinde çoğunlukla kabul edilmektedir.

Burada önemle belirtilmesi gereken bir husus ise işverenin eser üzerindeki hak sahipliğinden bahsedebilmek için başka bir anlatımla FSEK md. 18/II'nin uygulanabilmesi için, öncelikle taraflar arasındaki iş ilişkisi niteliğinin tespiti gereklidir. Örneğin, FSEK md. 18/II'nin, Kanun'un ilk düzenleme ile 8. maddesinde yer aldığı dönemde verilen karara konu davada, İlkokul Ünite Dergisinin yazarları olan davacı, bu dergiyi yayınlayan Adım A.Ş.'nin dergiyle ilgili tüm haklarını davalı İlke Ünite Dergisine devrettiğini ve daha önce Adım A.Ş. için hazırlanan metinlerin aynen devralan şirket tarafından yayınlandığını iddia ederek tazminat talep etmiştir. Yerel Mahkeme, dergilerde yer alan yazıların FSEK 8/II maddesinde sözü edilen ve Adım A.Ş.'nin tayin ettiği plana göre birden fazla kimselerin meydana getirdiği eser niteliğinde bulunduğu, eser sahibinin Adım A.Ş. olduğu ve bu şirketin tüm hakları davalıya sattığı gerekçesiyle davayı husumet yönünden reddetmiştir. Yargıtay ise davacılar ile Adım A.Ş. arasındaki ilişkinin FSEK md. 8 kapsamında mı yoksa B.K. 374 vd. maddelerine göre sözleşmeden doğan bir ilişki mi olup olmadığının tespit edilerek ve yine dava konusu yazıların eser niteliğinde olup olmadığının tespiti bakımından üniversite öğretim görevlileri arasından seçilecek üç kişilik bir bilirkişi heyeti tarafından yapılacak inceleme sonuca göre hüküm kurulması gerekirken, eksik inceleme sebebiyle

varılan hükmün bozulmasına karar vermiştir²⁷¹. Görüldüğü gibi FSEK md. 18/II hükmünün uygulanabilmesi için taraflar arasındaki ilişkinin niteliğinin tespit edilmesi gereklidir.

Tartışılması gereken başka bir husus ise doktrinde istisna sözleşmesi olarak kabul edilen eser sipariş sözleşmesi²⁷² bakımından, FSEK md. 18/II hükmünün uygulanıp uygulanamayacağıdır. Öncelikle konunun tam olarak anlaşılabilmesi bakımından istisna sözleşmesi kısaca incelenecek ve sonrasında doktrindeki görüşlere yer verilecektir. Buna göre;

İstisna sözleşmeleri, eser sözleşmeleri olarak da anılmakta olup, B.K.'nın 355–371. maddeleri arasında düzenlenmiştir. B.K. md. 355'e göre istisna sözleşmesinde, *“bir taraf (müteahhit), diğer tarafın (iş sahibi) vermeğe taahhüt eylediği semen mukabilinde bir şey imalini iltizam eder”*.

İstisna sözleşmesinin tarafları müteahhit ile iş (eser) sahibidir. Müteahhit yüklenici, iş sahibi de ismarlayan olarak da anılmaktadır. İş sahibi, bir eser meydana getirmeyi başkasına yükleyen kişidir. Müteahhit de eser meydana getirip teslim etmeyi borçlanan herhangi bir kişidir²⁷³.

İstisna sözleşmesine konu “eser” kavramı, esasen B.K.'da “eser” olarak anılmamakta ve fakat “imal edilen şey” olarak ifade edilmektedir²⁷⁴. Bununla beraber doktrinde ve uygulamada, “eser” olarak anılmakta ve “eser” kavramı kapsamına neler girdiği tartışılmaktadır. Yavuz'a göre; objektif olarak tespiti mümkün olan, belirli bir maddi veya maddi olmayan sonucun meydana getirilmesi, istisna sözleşmesinin konusunu oluşturabilecektir. Örneğin, radyo ve televizyon reklâmları, bir mağaza vitrinin düzenlenmesi, bir yarış atının eğitilmesi gibi.

İstisna sözleşmelerinde diğer önemli bir husus ise “meydana getirme” kavramıdır. Yavuz'a göre, bu kavram geniş yorumlanmalı ve eseri değiştirme veya

²⁷¹ Yargıtay 11. H.D.'nin 09.03.1993 T., 1992/7108 E. ve 1993/1621 K. sayılı kararı için bkz. Suluk/Orhan, a.g.e., C.II, s.305.

²⁷² Bu görüş için bkz. Tekinalp, s. 250; Baygın, a.g.e., s. 167.

²⁷³ Cevdet Yavuz, Borçlar Hukuku Dersleri, 2.b., İstanbul 2001, s. 264.

²⁷⁴ İstisna sözleşmesine konu eser kavramına ilişkin açıklamalar için ayrıca bkz. 1. bölüm, s.3.

eserin onarımı da bu kavram kapsamında kabul edilmelidir. Örneğin, yol, köprü, bina inşası, bir elbise veya başkaca bir giyim eşyasının dikilmesi, bir kitabın ciltlenmesi gibi²⁷⁵.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, istisna sözleşmelerinde müteahhidin, eseri meydana getirme ve teslim etme borcu yanında, araç, gereç ve malzeme sağlama borcu da bulunmaktadır. B.K. md. 356/III'e göre, "*hilâfına âdet veya mukavele olmadıkça, mütaahhit, imal olunacak şeyin icrası için lâzım olan vasıtaları ve âlât ve edavatı kendi masrafiyle tedarik etmeğe mecburdur*". Yine B.K. md. 357/I'e göre, "*mütaahhit, imal ettiği şeyde kullandığı malzemenin iyi cinsten olmamasından dolayı iş sahibine karşı mesul ve bu hususta bayi gibi mütekeffildir*".

İstisna sözleşmesinin unsurları, herhangi bir eser meydana getirmek ve buna karşılık ücret ödenmesi veya ödenmesinin vaat edilmesidir. Burada tarafların, meydana getirilecek olan eser ile ödenecek ücret konusunda anlaşmış olmaları gerekmektedir. Ancak bu anlaşma herhangi bir şekle tabi değildir. Yazılı bir sözleşme ise ispat açısından yararlı olacaktır²⁷⁶. İstisna sözleşmesi, ivazlı, şekle tabi olmayan, rızai nitelikte, iki tarafa borç yükleyen, ani edimli bir sözleşmedir. En önemli özellikleri ise, müteahhidi bir bütün teşkil eden eser meydana getirme olan sonuç borcu altına sokması ve müteahhidin iş sahibinden bağımsız olarak işini görmesidir²⁷⁷.

İstisna sözleşmesinin taraflarını ve unsurlarını incelemek suretiyle, bu sözleşmeye kısaca değindikten sonra, şimdi FSEK md. 18/II hükmünün, istisna sözleşmelerine uygulanıp uygulanamayacağı yönündeki doktrinde yer alan görüşleri inceleyelim.

Erel'e göre; iş ilişkisinin, kamu hukukundan doğan bir memuriyet veya özel hukuktan doğan ve hizmet, vekâlet veya istisna sözleşmesine dayanan bir istihdam ilişkisi olması önem taşımaz; yeter ki eser işin görülmesi sırasında ve işle bağlantılı nitelikte meydana getirilmiş olsun²⁷⁸. Görüldüğü gibi bu görüşe göre, iş ilişkisinin,

²⁷⁵ Yavuz, a.g.e., s. 265-266.

²⁷⁶ Yavuz, a.g.e., s.267.

²⁷⁷ Yavuz, a.g.e., s.267-268.

²⁷⁸ Erel, a.g.e., 2.b., s. 81.

istisna sözleşmesinden kaynaklanması önem taşımamakta, eserin, işin görülmesi sırasında ve işle bağlantılı şekilde meydana getirilmesi yeterli olmaktadır.

Suluk'a göre; ısmarlama eserlerde de çalışanların eserlerinde olduğu gibi ısmarlayanın yani iş sahibinin eser üzerindeki hakları kullanma yetkisi vardır ve eseri meydana getiren yani müteahhit meydana getirdiği eserin sahibidir²⁷⁹.

Tekinalp'e göre ise, eser sipariş sözleşmesinin tanımlayıcı unsuru, eserin konusunun, içeriğinin, şeklinin hatta kullanılacak malzemenin ısmarlayan tarafından belirlenmesi ve bir bedel karşılığı eserin meydana getirilmesinin taahhüt edilmesidir. Eseri meydana getiren, manevî hakların, hatta –kullanmasa dahi- mali hakların da sahibidir. İsmarlayan eserin sadece malikidir ve eser üzerinde bu sıfat ile tasarruf eder. Örneğin, resmi yapılan kişi bu resmin üzerinde çoğaltma ve yayma hakkını kullanamayacağı gibi başkasında kullanıramaz. Eseri meydana getiren ressam da eser üzerindeki mali hakları kullanamaz ancak eserin aslına ulaşma hakkı saklıdır²⁸⁰.

Ayiter'e göre; eser sipariş sözleşmesi veya talimat ile meydana getirilen eser, iş ve istisna sözleşmesinin konusudur. Eser, bir iş sözleşmesi çerçevesinde yani işçi hizmet akdi ile işverene bağlı ise FSEK md.18/II'deki hüküm (görüşün kaleme alındığı tarih itibarıyla FSEK md. 8/II) uygulanacaktır. İstisna sözleşmesinde ise, eser üzerindeki haklar, ısmarlayana geçmeyecek ancak eseri yaratan, meydana getirdiği eseri ısmarlayana devretmek zorunda kalacaktır²⁸¹.

Baygın'a göre, istisna sözleşmesi niteliğinde olan eser sipariş sözleşmelerine FSEK md. 18/II hükmünün uygulanma kabiliyeti yoktur. Zira sipariş edilen eser, işverenin işyerinde, onun emir ve talimatı altında yani sıkı bir bağlılık ilişkisi içinde çalışan bir kişi tarafından yaratılmamakta, bilakis eser bağımsız olarak serbestçe meydana getirilmektedir. Bu sebeple, eser üzerindeki haklar, ısmarlayana geçmez. Ancak ısmarlayan, eseri, sözleşmenin amacı kapsamında kullanabilir. Bu kullanım eser üzerindeki fikrî hakların da kullanımını gerektiriyorsa, eseri meydana getiren bu kullanıma katlanmak durumundadır. Örneğin, bir siyasi parti, yapılacak seçimlerde

²⁷⁹ Suluk/ Orhan, a.g.e., s.298.

²⁸⁰ Tekinalp, a.g.e., s. 250.

²⁸¹ Ayiter, a.g.e., s. 243-235.

kullanılmak üzere bir beste yapılmasını veya genel başkanın portresinin çizilmesini sipariş etmişse, meydana getirilen beste veya portre üzerinde seçim süresince çoğaltma, yayma, temsil veya işaret, ses ve/veya umuma iletim hakkına sahip sayılmalıdır. Ancak parti seçimlerden sonra besteyi fonogram yapımcısı ile anlaşarak yayınlamaz²⁸².

Öztan'a göre, istisna sözleşmesinde eseri meydana getiren kişinin işçi, memur, hizmetli sıfatlarını taşıması sebebiyle FSEK md. 18/II hükmü uygulanamayacaktır²⁸³.

Üstün'e göre, FSEK md. 18/II hükmü, işveren ile işçi arasındaki ilişkinin, hizmet sözleşmesinden kaynaklanması halinde uygulanacak olup istisna ve vekâlet sözleşmesi söz konusu olması halinde uygulanmayacaktır. Yargıtay önüne gelen uyuşmazlıklarda, taraflar arasında daimi bir hizmet ilişkisinin olup olmadığını incelemektedir²⁸⁴.

Kanaatimce, istisna sözleşmelerine FSEK md. 18/II hükmünün uygulanacağı yönündeki görüşler, yukarıda istisna sözleşmesinin özellikleri ve unsurları açıklanmak suretiyle ortaya konulduğu şekliyle, istisna sözleşmelerinde tamamen farklı bir durum düzenlendiğinden, yerinde değildir. Öncelikle, istisna sözleşmelerine konu "eser" kavramı FSEK'te yer alan "eser" kavramından farklılık arz etmektedir. İstisna sözleşmesinin konusunu oluşturan "eser" kavramı FSEK'te yer alan "eser" kavramından daha geniş kapsamlı olarak karşımıza çıkmaktadır. İstisna sözleşmesine konu eser herhangi imal edilen şeyken, FSEK anlamında eserden bahsedebilmek için bazı şartlar aranmaktadır. Yine istisna sözleşmesinin tarafı olan müteahhit, eser meydana getirip teslim etmeyi borçlanan herhangi bir kişiyi ifade ederken, FSEK md. 18/II'de yer alan işçi, memur ve hizmetli sıfatlarını taşıması aranmamaktadır. Ayrıca müteahhit, iş sahibinden bağımsız olarak işini görür. İstisna sözleşmesinde müteahhidin, eseri meydana getirme ve teslim etme borcuna karşılık iş sahibinin ücret ödeme yükümlülüğü söz konusudur. Yine kural olarak müteahhidin araç, gereç ve malzeme sağlama yükümlülüğü vardır. Buna karşılık FSEK md. 18/II'deki işçi, memur ve hizmetlilerin

²⁸² Baygın, a.g.e., s. 167,168.

²⁸³ Öztan, a.g.e, s. 248; Ayrıca Eser sipariş sözleşmeleri bakımından aynı görüş için bkz. Yusufoglu, a.g.e., s. 412.

²⁸⁴ Üstün, a.g.e, s. 91.

böyle bir yükümlülüğü söz konusu değildir. İstisna sözleşmesinin diğer özellikleri de dikkate alındığında istisna sözleşmelerinde FSEK md. 18/II hükmünün uygulanabilme kabiliyetinin olmadığı görüşündeyim.

Uygulama ve doktrinde farklı sebepler ileri sürülmekle beraber çoğunlukla kabul edilen görüş, eser sipariş sözleşmelerine FSEK md. 18/II'nin uygulanamayacağı yönündedir. Buna karşılık Yargıtay bir kararında istisna sözleşmelerine FSEK md. 18/II hükmünün uygulanabileceğini belirtilmektedir. Somut olayda, davacı dava konusu kitabı hazırlayanın varisi, davalı ise kitabı yayınlayan şirkettir. Davacı, kitabın birinci baskısının müteveffanın sağlığında yayınlandığını ancak ikinci baskısı için kendisinden izin alınmaksızın çoğaltıldığını ileri sürerek tazminat talep etmiştir. Esasen bu olayda çalışma konusu olan FSEK md.18/II'nin uygulama alanı bulunmamaktadır. Zira davada karar metninden anlaşıldığı üzere davacının miras bırakanı ile davalının arasında işçi-işveren ilişkisinin varlığına ilişkin herhangi bir iddia da yoktur. Buna karşılık kararın gerekçesinde, “*FSEK md. 8/ f.2 uyarınca kitap sahibinin bu fikir ürünleri üzerindeki "eser sahibi" sıfatını kazanabilmesi için ayrıca, sırf bu üretimin gerçekleşmesi için, bir sözleşme ilişkisi kurmuş olması gerekir. Bu sözleşme, bir hizmet, vekâlet yada istisna sözleşmesi..*” olabileceği belirtilmektedir²⁸⁵.

Ayrıca ve önemle belirtmek gerekir ki, eser sahibi, mali bir hak tanıdığı kimsenin, eserinde değişiklikler yapmasına, objektif iyi niyet kurallarına (M.K. md. 2) aykırı şekilde engel olamaz²⁸⁶. Örneğin, bilgisayar programında oluşacak hatalara müdahale ve hataların giderilmesi ya da yeni ihtiyaçlar nedeniyle programlara ek yapmak zorunluluğu karşısında kaynak kodlarında değişiklik yapabileceğinin kabulü gerekmektedir. Bu ihtiyaçların karşılanabilmesi için mutlaka kaynak kodların verilmesi gerekmektedir²⁸⁷. Burada her ne kadar çalışanın manevî hakkı ile işverenin kullanmaya yetkili olduğu mali hakkı çatışsa da, bir taraftan bilgisayar programının işlevsiz kalmaması, öbür taraftan bilgisayar programının işveren için iktisadi ve pratik işlevini

²⁸⁵ Yargıtay 11. H.D.’nin, 11.03.1994 T., 1994/982 E., 1994/2011 K. sayılı kararının tam metni için bkz. www.diaport.com.

²⁸⁶ Öztan, a.g.e., s.323.

²⁸⁷ Tekin Memiş, *Fikrî Hukuk Bakımından Kaynak Kodlarının Korunması*, Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009, İstanbul 2009, s.303.

yitirmemesi için, işçinin şeref ve itibarına zarar vermeyecek şekilde, eserde değişiklik yapılabileceğinin kabulü gerekmektedir.

Sonuç olarak, eser sahibinin yani çalışanın manevî haklarının ihlalinin söz konusu olup olmadığı, daima ve ancak çatışan menfaatlerin her somut olayda karşılaştırılması sonucu anlaşılacaktır²⁸⁸. Kanaatimce açıklananlar dikkate alındığında işverenin manevî hakları, mali haklardan yararlanmanın gerektirdiği ölçüde ve işçinin şeref ve haysiyetine zarar vermeyecek şekilde kullanabileceği kabul edilerek, her olayda eserin mahiyeti ve çatışan menfaatler dengesi, toplum menfaati de göz önünde tutulmak suretiyle incelenmelidir.

8. TÜZEL KİŞİLİĞİN SONA ERMESİ VE İŞLETMENİN DEVRİ

Hak sahibi olan işveren konumundaki tüzel kişiliğin iflas etmesi ve işletmenin devri halinde, eser üzerinde hakların akıbeti bu çalışma konusu bakımından tartışılması gereken diğer bir konudur. Bu durumda eser sahibinin ön alım hakkı söz konusu olacak mıdır? Öncelikle belirtmek gerekir ki FSEK’te bu hususları düzenleyen herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.

Doktrinde Baygın’a göre; eser sahibi ile eseri arasındaki sıkı bağ sebebiyle, işverenin devlet dışında yasal mirasçı bırakmaksızın ölmesi halinde, mali hakları kullanma yetkisinin eser sahibine döneceği kabul edilmeli ve ayrıca ticari işletmenin devri ile birlikte gerçekleşmedikçe, mali hakların işveren veya külli halefleri tarafından 3. kişilere devredilmesi için eser sahibi işçinin rızası aranmalıdır²⁸⁹.

Kanaatimce, işçi tarafından meydana getirilen eserin kullanımı, tüzel kişiliğin iflası halinde, üzerindeki hakları kullanma yetkisi sahip olunan eser, tüzel kişiliğin malvarlığına dahil olduğundan, tüzel kişiliğin iflası halinde işçi tarafından meydana getirilen eser de iflas masasına kaydolunacak ve bu sebeple eserin işçiye avdeti mümkün olmayacaktır. Bununla beraber ticari işletmenin devrinde de yine eser işletmenin malvarlığına dahil olduğundan işletmenin tüm malvarlığı ile birlikte eser de devrolunacaktır.

²⁸⁸ Schack, §. 12/V/3, Rdnr. 350, s. 166 ve §.29/V/3, Rdnr. 990, s.442, (Naklen, Öztan, a.g.e., s. 323).

²⁸⁹ Baygın, a.g.e., s.158-159.

Eser, işletmenin malvarlığından ayrı olarak devredilmek isteniyorsa, doktrinde Baygın tarafından, işçinin rızasının aranması gerektiği ileri sürülmektedir²⁹⁰. Kanaatimce buraya işçiye ön alım hakkı tanınması daha uygun bir çözüm yolu olacaktır.

²⁹⁰ Baygın, a.g.e., s.158-159.

SONUÇ

Eser üzerinde işverenin hak sahipliği konulu bu tez çalışması, her geçen gün daha fazla iş gücünün ve fikrî emeğin sömürüldüğü bir dünya anlayışı karşısında önem kazanmaktadır. Bu çalışma konusunda daha önce yazılmış bir tez bulunmaması sebebiyle yukarıda oluşturulan kapsamda konu aydınlatılmak ve tartışılmak istenmiştir. Buna göre;

Birinci bölümde öncelikle Fikir ve Sanat Hukukunda bu çalışma konusuna temel teşkil eden “eser” ve “eser sahibi” kavramları ile yaratma gerçeği ilkesi gereğince eser sahibinin sadece gerçek kişi olabileceği açıklanmıştır. Bu noktada FSEK md.27/IV’de yer alan, “*ilk eser sahibi tüzel kişi ise, koruma süresi aleniyet tarihinden itibaren 70 yıldır*” hükmünün tüzel kişilerin eser sahibi olarak kabul edildiği dönemdeki eserler bakımından geçerli olduğu ve doktrinde, bu hükmün değiştirilmesinin ihmal edildiği görüşünün hatalı olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

Eser ve eser sahibi kavramları açıklandıktan sonra eser üzerindeki haklar ve bu hakların kazanılması açıklanmış ve eser üzerindeki işverenin hak sahipliğinin düzenlendiği FSEK md. 18/II hükmünün 1995 ve 2001 yıllarında gerçekleşen değişiklikleriyle birlikte tarihsel gelişimi incelenmiştir. Buna göre; işveren, iş ilişkisi içinde meydana getirilen eser üzerinde, ilk düzenleme ile “eser sahibi” statüsünü, 1995 yılında yapılan değişiklikle “mali hak sahibi” statüsünü, son olarak 2001 yılında yapılan değişiklikle “eser üzerindeki hakları kullanma yetkisini” kazanmıştır. Değişiklikler incelenirken doktrindeki tartışmalara da yer verilmiştir. Tartışmaların yoğunlaştığı hususlar; ilk düzenleme bakımından, manevî hakların işverene ait olup olmayacağı ve tüzel kişilerin yaratma gerçeği ilkesi uyarınca eser sahibi olmayacakları yönündeki iken, yapılan değişiklikle düzenlemeye manevî haklar bakımından açıklık getirilerek, mali hak sahipliği işverene tanınmıştır. Maddede yapılan son değişiklikle, “eser üzerindeki hakları” kullanma yetkisi işverene tanınmış ve manevî ve mali haklara ilişkin tartışmalar doğmuştur. Burada manevî hakların devredilemeyeceği ve bu sebeple manevî hakların işçide kaldığı kabul olursa da, bu haklara ilişkin ayrımın suni bir ayrım olduğu, birinin kullanımının diğerinin kullanımını da etkilediği, bu sebeple eser sahibi işçi ile hak sahibi işveren arasında menfaat çekişmelerinin doğduğu tespit edilmiştir.

Bu bölümde, doktrinde FSEK md. 18 inci maddenin birinci fıkrasında mali hakları kullanma yetkisinin eser sahibine ait olduğu ve ikinci fıkranın bu hükmün istisnası olması sebebiyle bu maddedeki istisnanın mali haklara ilişkin olduğunu ileri sürülse de kanaatimizce FSEK md.18/II' de herhangi bir hak ayrımı yapılmadığından ve yine madde gerekçesinde atıf yapılan Bern Antlaşmasına bakıldığında işverenin de eser üzerindeki mali ve manevî hakların kullanım yetkisini haiz olduğu savunulmuştur. Ancak işverenin manevî hakları kullanım yetkisi sınırlıdır ve sadece mali haklardan yararlanmanın gerektirdiği ölçüde manevî hakları kullanabilecektir. Ayrıca işçinin şeref ve haysiyetine zarar verecek davranışlardan kaçınması gerekmektedir.

Burada ayrıca FSEK md.18/II hükmüne ilişkin 1995 ve 2001 yıllarındaki değişikliklerden önceki düzenlemelerin mülga olduğunun düşünülmemesi ve uygulamada dava konusu olaya, eserin meydana getirildiği tarih itibariyle yürürlükte olan o yasa hükmünün uygulanması gereğinin altı çizilmiş ve Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu md.18/II'de yer alan düzenlemeye paralel olarak, mukayeseli hukuktaki durum araştırılmak suretiyle dünya gücü ABD, İngiltere ve Fransa'daki ilgili hükümler incelenmiştir. ABD'deki duruma bakıldığında eserin ön plana çıktığı ve işçinin meydana getirdiği eserin işverene ait olduğu, ilgili düzenlemenin Türkçe'ye "adam tut eser sahibi ol" şeklinde çevrildiği ve işçilerin manevî haklarının dahi olmadığı tespit edilmiştir. Fransa'da ise eser sahibinin ön planda tutulduğu ve bu sebeple de manevî hakların son derece önemli olduğu görülmüştür. Türkiye'deki duruma bakıldığında da, ilgili hükmün yeterince açık olmaması ve bu sebeple işçi aleyhine yorumlanması eleştirilmiştir. Ayrıca Türkiye'de eser türlerine ABD'de olduğu gibi, birer sektör olarak bakılmak istendiği görülmüştür.

İkinci bölümde ise çalışma konusu ilgili maddede yer alan kavramsal değerlendirme yapılarak, kapsamaları belirlenmiştir. Söz konusu kavramlar incelenirken FSEK'te "işçi" kavramının geniş yorumlandığı, işçinin meydana getirdiği eser üzerinde işverenin doğrudan hak sahipliğinin doğduğu, işverenin eser üzerinde tam kanuni ruhsata sahip olduğu tespit edilmiştir. Doktrinde FSEK md.18/II'nin uygulanabilmesi için FSEK md. 52 gereğince işçi ve işveren arasında yazılı bir sözleşme aranması

gerektiği yönündeki görüşe ilişkin karşı görüşümü sunarak, kanaatimi destekleyen emsal Yargıtay kararına yer verilmiştir.

Bu bölümde ayrıca FSEK md. 18/II’de yer alan hükme paralel olarak, sınai haklardan, PatKHK 16 vd. maddelerinde yer alan “işçi buluşları” ve EndTasKHK md. 14’te yer alan düzenlemeler incelenerek, karşılaştırma yapılmıştır. Yapılan bu karşılaştırma sonucunda; FSEK’te, aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça, işverene, çalışanların işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerinde, hak sahipliğinin tanındığı, EndTasKHK’da aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça, işverenin, çalışanların işlerini görürken tasarladıkları tasarımların sahibi kabul edildiği tespit edilmiştir. Bununla beraber her iki düzenlemede de hiçbir prosedür ve bildirim gerek duyulmaksızın, eser üzerindeki hak sahipliği veya tasarım sahipliği statüsü kendiliğinden işveren üzerinde doğmaktadır. Buna karşılık, PatKHK’da, buluş üzerindeki haklar kendiliğinden işveren üzerinde doğmamakta, hizmet buluşları bakımından işçi ve işverene bildirim yükümlülüğü getirilmiştir. İşçi buluşları hizmet buluşları ve serbest buluş olmak üzere ayrılmakta olup hizmet buluşlarında, tam hak talebinde, buluş üzerindeki tüm haklar işverene geçerken, kısmi hak talebinde işveren buluş üzerinde kısmi hakka sahip olmaktadır. Serbest buluşlarda ise işçi buluş üzerindeki tüm hakların sahibi sayılmaktadır. Fikir ve Sanat Hukukunda işçinin sahip olduğu manevî haklar karşısında, sınaî hukukta işçi sadece ismin belirtilmesi hakkına sahiptir. Ayrıca Patent ve Tasarım Hukukunda işçiler tarafından meydana getirilen buluş ve tasarım karşılığında işçilere, bir ücret ödenirken, FSEK’te böyle bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanaatimce bu yönde bir düzenlemenin olmaması hakkaniyete aykırı bu durum yaratmaktadır. Bu sebeple FSEK’te de bu yönde bir düzenleme yapılarak FSEK kapsamında çalışan işçilere de hak ettikleri bedelin ödenmesi ve işçilerin işveren karşısındaki duruşlarının güçlendirilmesi gerektiği kanaatindeyim. Sınaî hukukta yer alan önemli düzenlemelerden biri de üniversite öğretim elemanları bakımındandır. Patent hukukunda öğretim mensubunun meydana getirdiği buluş serbest buluş olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla buluş üzerindeki tüm haklar öğretim görevlisine aittir. Yine tasarım hukukunda yer alan düzenleme ile işçi tarafından meydana getirilen tasarımın sahibi öğretim görevlisi kabul edilmiştir. Buna karşılık FSEK’te bu yönde bir

düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple FSEK’te de öğretim görevlilerine ilişkin özel bir düzenlemeye gidilmesi gerektiği kanaatindeyim.

Çalışmanın son bölümünde ise uygulamaya ağırlık verilerek, pratikte yaşanan sorunlara değinilmek istenmiştir. İşçi ve işveren arasında menfaat çekişmesine dönüşen durumlar ve toplum menfaati de dikkate alınarak, manevî haklar üzerinden incelenmek suretiyle işverenin, manevî hakları mali haklardan yararlanmanın gerektiği ölçüde ancak her somut uyuşmazlığın özellikleri göz önüne alınmak kaydıyla inceleme yapılması gerektiği kanaatine ulaşılmıştır. Bu bölümde işverenin eseri hiç kullanmaması, zamanında kullanmaması veya gereği gibi kullanmaması durumlarında işçinin cayma hakkını kullanabileceğini, işveren durumundaki tüzel kişiliğin sona ermesi veya işletmenin devrinde eser üzerindeki hakların işçiye avdet etmeyeceği, bununla birlikte işletmenin devrinde eserin işletmeden ayrı olarak devredilmesi halinde işçiye ön alım hakkı tanınmasının uygun olacağı tespit edilmiştir. Bu bölümde son olarak Yargıtay kararları incelenmek suretiyle uygulamadaki durum aydınlatılmaya çalışılmıştır.

Sonuç itibarıyla Türkiye gelişmekte olan bir ülkedir ve genç iş gücüne sahip olması nedeniyle çok büyük bir üretim potansiyeline sahiptir. Buna karşılık ülkemizde insana, insan emeğine ve insan haklarına önem verilmediği gibi, eğitim düzeyi de, haklarına sahip çıkan bilinçli kişi sayısı kadar düşüktür. Bu sebeple, iş hayatında işveren tarafından işçi emeğinin sömürüldüğü ve işverenlerin bu durumdan avantaj sağladığını görüyoruz. Bu noktada işveren karşısında zayıf durumda olan işçinin sahip olduğu veya sahip olabileceği haklarla ilgili bilinçlenmesi, gerektiğinde alanında uzman avukatlardan danışmanlık alması, haklarını herhangi bir problem yaşanmadan önce iş akdi ile birlikte güvence altına alması yaşanacak muhtemel problemlerin önünde geçmesi bakımından son derece önemlidir.

YARARLANILAN KAYNAKLAR

- ARSLANLI, Halil ; Fikrî Hukuk Dersleri II, İstanbul 1954.
- ATEŞ, Mustafa ; Fikrî Hukukta Eser, Ankara 2007.
- ATEŞ, Mustafa ;Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, Ankara 2003.
- AYDINCIK, Şirin ; Fikrî Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri, Aralık 2006.
- AYİTER, Nuşin ; Hukukta Fikir ve San’at Ürünleri, Ankara 1981.
- BAĞDATLI, Selahattin ; Hukuk Sözlüğü, İstanbul 1997.
- BAYGIN, Cem ; “*Fikrî Hukukta Yaratıcı Eser Sahibi ve Eser Üzerindeki Mali Hakları Kullanmaya Kanunen Yetkili Sayılan Kişiler*”, Ömer Teoman’a Armağan, Cilt I, İstanbul 2002.
- BELGESAY, M. Reşit ; Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi, Sıralar Matbaası 1955.
- BEŞİROĞLU, Akın ; Fikir Hukuku Dersleri, 4.b, İstanbul 2006.
- BOZBEL, Savaş ; “*Radyo ve TV Yayınlarının Umuma Açık Mahallerde Gösterilmesi*”, Ali Güzel’e Armağan, C. II, İstanbul 2010.
- CANPOLAT, Talat ; İşçi Buluşları, 1.b., İstanbul 2007.
- ÇELİK, Nuri ; İş Hukuku Dersleri, 17. b., İstanbul 2004.
- ERDİL, Ergin ; İçtihatlı ve Gerekçeli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi, İstanbul 2005.

- EREL, Şafak ; Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 3. b., Ankara 2009.
- EREL, Şafak ; Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 2.b., Ankara 1998.
- GÖKYAYLA, Emre ; Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi, 2.b., Mayıs 2001.
- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref ; Yönetim Hukuku, Ankara 1996.
- HANSMANN, Henry /
- SANTILLI, Marina ; *“Authors and Artists Moral Rights: A Comparative Legal and Economic Analysis”*, The University of Chicago Press, The Journal of Legal Studies, Vol. 26, No. 1 (Jan., 1997).
- HAYES, Benjamin S. ; *“Integrating Moral Rights into U.S. Law and the Problem of the Works for Hire Doctrine”*, www.heinonline.de.
- HİRSCH, Ernst E. ; Hukuki Bakımdan Fikrî Say, II. Cilt, İstanbul 1943.
- JASSIN, Lloyd J. /
- SCHECHTER, Steven C. ; *“Working With Freelancers : What Every Publisher Should Know About The Work For Hire Doctrine”*, www.copylaw.com/new_articles/wfh.html.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M. ; Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikrî Haklar, Ankara 2006.
- KURU, Baki /
- ARSLAN, Ramazan /

- YILMAZ, Ejder ; Medeni Usul Hukuku, Ankara 2004.
- MEMİŞ, Tekin ; Fikrî Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu, Ankara 2002.
- MEMİŞ, Tekin ; “*Fikrî Hukuk Bakımından Kaynak Kodlarının Korunması*”, Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009, İstanbul 2009.
- O’MEARA, William ; “*Works Made For Hire Under the Copyright Act of 1976 – Two Interpretations*”, www.heinonline.de
- ORTAN, Ali Necip ; İşçi Buluşları Hukuku, İzmir 1987.
- OVACIK, Mustafa ; İngilizce-Türkçe Hukuk Sözlüğü, 3.b., Ankara 2000.
- ÖZTAN, Fırat ; Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, Ankara 2008.
- ÖZTRAK, İlhan ; Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar, 2.b., Ankara 1977.
- PATRY, William ; “*The United States and International Copyright Law: From Bern to Eldered*”, www.houstonlawreview.org/archive/downloads/40-3_pdf/patryg3r.pdf(2003).
- PIOTRAUT, Jean-Luc ; “*An Authors’ Rights-Based Copyright Law: The Fairness And Morality Of French And American Law Compared*”, www.cardozoelj.net/issues/07/Piotraut.pdf.
- RINGER, Barbara A ; “*The role of the United States in International Copyright Past, Present and Future*”,

Georgetown Law Journal, Volume56(1967–1968).

SARAÇ, Tahir ; “Çalışanlar Tarafından Gerçekleştirilen Buluşlarda Patent Kime Verilecektir”, S.D.Ü. İİBF Dergisi, 2004, C.9, S.2.

SULUK, Cahit ; Tasarım Hukuku, Ankara 2003.

SULUK, Cahit /

ORHAN, Ali ; Uygulamalı Fikrî Mülkiyet Hukuku, Cilt III, Tasarımlar, Ankara 2008.

SULUK, Cahit /

ORHAN, Ali ; Uygulamalı Fikrî Mülkiyet Hukuku, C.II, İstanbul 2005.

SUHL, Natalie C. ; “*Moral Rights Protection in the United States Under the Berne Convention: A Fictional Work?*”, <http://iplj.net/blog/wp-content/>

Asbill & Brennan ; “*Analysis of International Work -for -Hire Laws,* 2004”, www.sutherland.com/files/Publication/

TAŞPINAR, Sema ; “*Fiili Karinelerin İspat Yükünün Dağılımındaki Rolü*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 45, S. 1-4, 1996.

TEKİNALP, Ünal ; Fikrî Mülkiyet Hukuku, 4.b., İstanbul 2005.

TOSUN, Yalçın ; Sinema Eserleri ve Eser Sahibinin Hakları, İstanbul 2009.

- TÜYSÜZ, Mustafa ; Fikrî Haklar Üzerindeki Sözleşmeler, Ankara 2000.
- TÜSİAD ; İş Dünyasında Başarının Anahtarı: Fikrî Haklar, Ekim 2003, Yayın No.2003/10/366.
- UNESCO ; Fikrî Hakların ABC'Sİ, Çev. Deniz Ilgaz-Gürsel Üstün.
- ÜSTÜN, Gürsel ; “FSEK. M. 18.f.2'deki İşin Mahiyeti Sorunsalı ve Bir Yargıtay Kararı'nın Eleştirisi”, Ankara Barosu Fikrî Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Y. 5, C. 5, S., 3.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim ; Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, İstanbul 2000.
- WERNICK, Alan S. ; “The work made for hire and joint work copyright doctrines after CCNV V. Reid: “What! You mean I don't own it eventhough I paid I full for it”, Hamline Law Review, Volume13, 1990.
- YARSUVAT, Duygun ; Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları, 2. b, İstanbul 1984.
- YAVUZ, Cevdet ; Borçlar Hukuku Dersleri, 2.b., İstanbul 2001.
- YUSUFOĞLU, Fülürya ; “Eseri Meydana Getirenlerin Mali Hak Sahibi Sayılmadıkları Haller”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp'e Armağan, Cilt II, İstanbul 2003.

YARARLANILAN İNTERNET SİTELERİ

www.cardozoelj.net

www.copylaw.com

www.diaport.com.tr

www.heinonline.de

www.houstonlawreview.org

<http://iplj.net/>

www.kazanci.com

www.sutherland.com

<http://tvxs.gr/news>

<http://www.wipo.int>

This document was created with Win2PDF available at <http://www.win2pdf.com>.
The unregistered version of Win2PDF is for evaluation or non-commercial use only.
This page will not be added after purchasing Win2PDF.