

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

İŞ SÖZLEŞMESİNİN İŞÇİ BAKIMINDAN ART ETKİSİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Hazırlayan

Selim BÖLÜKBAŞ

Danışman

Dr. Öğr. Üyesi Cavit DEMİRAL

Kasım, 2019

KIRIKKALE

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

İŞ SÖZLEŞMESİNİN İŞÇİ BAKIMINDAN ART ETKİSİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Hazırlayan

Selim BÖLÜKBAŞ

Danışman

Dr. Öğr. Üyesi Cavit DEMİRAL

Kasım, 2019

KIRIKKALE

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

ÖNSÖZ

Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı bünyesinde yüksek lisans tezi olarak hazırlanan “İş Sözleşmesinin İşçi Bakımından Art Etkisi” başlıklı bu çalışmaya değerli bilgileri ve yol göstericiliği ile destek olan sayın danışman hocam Dr. Öğr. Üyesi Cavit Demiral’a, görüş ve eleştirileri ile katkı sağlayan Doç. Dr. Mehmet Kılıç’a ve Dr. Öğr. Üyesi Emre Kalender’e, kaynaklara ulaşmamı sağlayan, bilgi ve fikirleri ile katkı sunan Hâkim İsmet Yurteri’ye, Arş. Gör. Beşir Babayiğit’e, Hâkim Mert Eyeoğlu’na, Hâkim Cem Alper Akdoğan’a ve Av. Mehmet Emir Tetikçok’a, sevgi ve desteklerini esirgemeyen aileme teşekkürlerimi sunmayı bir borç biliyorum.

Selim BÖLÜKBAŞ

Kırıkkale, 2019

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Öğrencinin	Adı Soyadı	Selim Bölükbaş
	Numarası	17842802754
	Ana Bilim / Bilim Dalı	Özel Hukuk Anabilim Dalı
	Programı	Tezli Yüksek Lisans(X) Doktora ()
	Danışmanı	Dr. Öğr. Üyesi Cavit Demiral
Yüksek Lisans Tezinin Adı		İş Sözleşmesinin İşçi Bakımından Art Etkisi

ÖZ

İş sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak iş görmeyi, işverenin de karşılığında ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmıştır. İş görme, bağımlılık ve ücret unsurlarından oluşan iş sözleşmesi güven ilişkisi temeline dayanmaktadır ve sürekli borç doğuran sözleşme niteliğindedir. İş sözleşmesinin sahip olduğu bu nitelikler sözleşme sona erdikten sonra da birtakım yükümlülüklerin devam etmesine olanak sağlamaktadır. Bu çalışmanın özünü iş sözleşmesi, sözleşmenin art etkisi ve işçinin sözleşme sonrası rekabet yasağı yükümlülüğü ile sır saklama yükümlülüğü oluşturacaktır.

Anahtar Kelimeler: İş Sözleşmesi, Rekabet Etmeme, Sır Saklama

T.C.
KIRIKKALE UNIVERSITY
Graduate School Of Social Sciences

Student	Full Name	Selim Bölükbaş
	Student ID	17842802754
	Department	Department of private law
	Program	Thesis master's degree program
	Supervisor	Assis. Prof. Dr. Cavit Demiral
Dissertation Title		Subsequent Effect of Employment Contract for Workers

ABSTRACT

An employment contract is an agreement whereby one party (the employee) undertakes to perform work in subordination to the other party (the employer) who undertakes to pay him remuneration. The employment contract establishes the terms and conditions of the job in terms of transaction costs, dependency, salary, and benefits, among other things. This type of contract is based on the duty of mutual trust and confidence. These qualifications of the employment contract allow certain obligations to remain in force and binding upon both the parties even after the termination of the contract. The essence of this dissertation will be the employment contract, the following effects of the contract after termination, limitation on the employee's competitive activities after termination and limitation on the employee's use of confidential information after termination.

Keywords: Employment Contract, Non-Competition, Confidentiality Obligation

KISALTMALAR LİSTESİ

Bkz	: Bakınız
C	: Cilt
Çev	: Çeviren
Dn	: Dipnot
E	: Esas numarası
Ed	: Editör
http	: Hyper Text Transfer Protocol
https	: Secure Hyper Text Transfer Protocol
İK	: İş Kanunu
ILO	: International Labour Organization (Uluslararası Çalışma Örgütü)
K	: Karar numarası
KHK	: Kanun hükmünde kararname
Krş	: Karşılaştırınız
KT	: Karar tarihi
m	: Madde
No	: Numara
RG	: Resmî Gazete
s	: Sayfa
S	: Sayı
Sad	: Sadeleştiren
s.e.t	: Siteye erişim tarihi
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vb	: Ve benzeri
vd	: Ve devamı
vs	: Ve sair
Y	: Yıl

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	i
ÖZ	ii
ABSTRACT	iii
KISALTMALAR LİSTESİ.....	iv
İÇİNDEKİLER	v
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK BORÇLAR HUKUKUNDA SÜREKLİ BORÇ İLİŞKİSİ KAVRAMI VE BU BAĞLAMDA İŞ SÖZLEŞMESİ İLE ART ETKİ KAVRAMI

I. GENEL OLARAK TÜRK BORÇLAR HUKUKUNDA SÜREKLİ BORÇ İLİŞKİSİ KAVRAMI	3
A. Borç İlişkisi ve Edim Kavramı	3
B. Sürekli Borç İlişkisi Kavramı	4
II. SÜREKLİ BORÇ DOĞURAN SÖZLEŞMELER BAĞLAMINDA İŞ SÖZLEŞMESİ	6
A. Genel Olarak İş Sözleşmesi	6
B. Güven İlişkisi Bağlamında İş Sözleşmesi	9
C. İş Sözleşmesinin Hukuki Niteliği	11
1. İşçinin Kişiliğine Bağlı Olması	11
2. Sürekli Borç Doğuran Sözleşmelerden Olması	11
3. İvazlı Bir Sözleşme Olması	12
4. İki Tarafa Tam Borç Yükleyen Sözleşme Olması	12
D. İş Sözleşmesinin Sona Ermesinin Genel Sonuçları	12
1. İşçilik Alacaklarının Ödenmesi	13

2. İşçiye Çalışma Belgesinin Verilmesi	14
3. İşçiden İbraname Alınması.....	15
4. Yeni İşverenin Sorumluluğu	18
5. Kıdem Tazminatı.....	19
6. İşsizlik Sigortası Hükümlerinin İşlerlik Kazanması.....	20
III. ART ETKİ KAVRAMI VE İŞ SÖZLEŞMESİNİN ART ETKİSİ.....	21
A. Art Etki Kavramı	21
B. Sözleşmenin Art Etkisi (Culpa Post Pactum Perfectum)	21
C. İş Sözleşmesinin Art Etkisi	21

İKİNCİ BÖLÜM

İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİNİN ART ETKİSİ KAPSAMINDA YÜKÜMLÜLÜKLERİ

I. İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİ SONRASI REKABET YASAĞI YÜKÜMLÜLÜĞÜ	23
A. Genel Olarak	23
B. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Kurulması	24
1. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Düzenlenme Zamanı	26
2. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Kurulabilmesi İçin Gerekli Koşullar.....	27
a. İşçinin Fiil Ehliyetine Sahip Olması	27
b. Şekil Şartı.....	28
c. İşverenin Korunmaya Değer Haklı Bir Menfaatinin Bulunması	33
aa. Üretim Sırları ve İşverenin İşleri Hakkında Bilgi Edinme Olanakları.....	35
bb. İşçinin İşverenin Müşteri Çevresi Hakkında Bilgi Sahibi Olması	37
cc. İşverenin Önemli Bir Zarara Uğrama İhtimali	39
C. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Sınırlandırılması	40
1. İşçinin Ekonomik Geleceğinin Tehlikeye Düşürülmemesi.....	41

2. Zaman Bakımından Sınırlandırılması	41
3. Yer Bakımında Sınırlandırılması.....	42
4. Konu Bakımından Sınırlandırılması.....	44
5. Hâkimin Sözleşmedeki Aşırı Sınırlamalara Müdahalesi.....	45
D. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin İçeriği.....	49
1. Rekabet Etmeme ve Rakip İşletme Kavramı	49
2. Rekabet Yasağı Kapsamındaki Faaliyetler.....	50
a. Kendi Hesabına Rakip İşletme Açma	51
b. Rakip İşletmede Çalışma	52
c. Rakip İşletme ile Başka Türden Bir Menfaat İlişkinde Girme.....	53
E. İşverenin Karşı Edim Yükümlülüğü	53
F. Rekabet Yasağı Sözleşmesine Aykırı Davranışın Yaptırımları	54
G. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Sona Ermesi.....	56
1. Genel Sebepler	57
2. Özel Sebepler	58
a. Yasağın Devam Etmesinde İşverenin Gerçek Bir Yararının Kalmaması ...	58
b. İşverenin Haklı Bir Neden Olmaksızın İş Sözleşmesini Feshetmesi	59
c. İşçinin İşverenden Kaynaklanan Bir Sebeple İş Sözleşmesini Feshetmesi	61
H. Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Davalarda Görevli ve Yetkili Mahkeme	61
1. Görevli Mahkeme.....	62
2. Yetkili Mahkeme.....	65
II. İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİ SONRASI SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ	66
A. Genel Olarak	66
B. Sır Saklama Yükümlülüğünde İşverenin Haklı Menfaatinin Tespiti.....	68
C. Özel Kanunlarla Düzenlenen Sır Saklama Yükümlülükleri	70

D. Sır Saklama Sözleşmesi	74
1. Sır Saklama Sözleşmesi ile Rekabet Yasağı Sözleşmesi Arasındaki Farklar	75
2. Şekli ve Süresi	76
3. Kapsamı	77
E. Sır Saklama Yükümlülüğüne Aykırı Davranışın Sonuçları	78
1. Zararın Tazmini	79
2. Ceza Koşulu	80
3. Haksız Rekabet Hükümlerinin Uygulanabilirliği	81
4. Ticari Sır, Bankacılık Sırrı veya Müşteri Sırrı Niteliğindeki Bilgi ve Belgelerin Açıklanması Suçu	82
F. Sır Saklama Yükümlülüğünün Sona Ermesi	83
1. Haklı Menfaatin Ortadan Kalkması	84
2. Bilginin Sır Niteliğinin Ortadan Kalkması	85
3. Fesih Hallerinin Sözleşmeye Etkisi	85
SONUÇ	87
KAYNAKÇA	90

GİRİŞ

İş görme, bağımlılık ve ücret unsurlarından oluşan, işçinin kişiliğinin ön plana çıktığı, güven ilişkisine dayanan, ivazlı, iki tarafa tam borç yükleyen, sürekli borç doğuran sözleşme niteliklerine haiz iş sözleşmesi “iş görme” ve “ücret” edimlerinin ötesinde taraflara başkaca birtakım yükümlülükler daha yüklemektedir. Buna göre işçi itaat borcu, sadakat borcu, rekabet etmeme borcu altına girerken işveren de işçiyi gözetme, eşit davranma gibi borçlar altına girmektedir. İşçinin sadakat borcu temeline dayan birtakım yükümlülükleri ve rekabet etmeme borcu ise sözleşme sona erdikten sonra da devam edebilecektir.

Türk hukuk literatüründe iş sözleşmesinin art etkisi başlığı genellikle toplu iş sözleşmesi bakımından incelenmekle birlikte öğretide sözleşmenin sona ermesinin genel olarak sonuçlarını inceleyen eserlere de imza atılmıştır. Bu çalışmada ise iş sözleşmesi sona erdikten sonra işçinin devam edebilecek borçları inceleme konusu yapılacaktır.

Türk hukuk sistemi temelinde ele alacağımız bu çalışmada öğretideki görüşler ile birlikte uygulamayı kavrayabilmek adına Yargıtay kararlarına yer verilecek, 4857 sayılı İş Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ve bazı karşılaştırmalara yer vermek suretiyle 818 sayılı eski Borçlar Kanunu yararlanacağımız başucu mevzuatlar olacaktır.

İki ana bölümden oluşan bu çalışma kapsamında birinci bölümde Türk Borçlar Hukuku'nda borç ilişkisi ve sürekli borç ilişkisi kavramlarına, sürekli borç doğuran sözleşmeler bağlamında iş sözleşmesine, iş sözleşmesinin temelinde yer alan güven ilişkisine, iş sözleşmesinin hukuki niteliğine, art etki kavramına ve sözleşmenin art etkisine yer verilecek, iş sözleşmesinin art etkisini oluşturan kaynağın ne olduğuna cevap verilmeye çalışılacaktır. İkinci bölümde ise işçinin iş sözleşmesinin art etkisi kapsamında devam edebilecek yükümlülüklerinden rekabet yasağı yükümlülüğü ve sır saklama yükümlülüğü incelenecektir. Burada öncelikle rekabet etmeme yükümlülüğüne, bu yükümlülüğünün iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra devam edebilmesi için gerekli olan şartlara yer verilecek daha sonra rekabet yasağı sözleşmesi, işverenin karşı edim yükümlülüğü, rekabet yasağı sözleşmesinin sona

ermesi başlıkları çalışılacak, son olarak rekabet yasağı sözleşmesinden kaynaklı davalarda görevli, yetkili mahkemenin neresi olacağı sorusuna cevap aranacaktır. İkinci bölüm ikinci ana başlıkta ise işçinin sadakat yükümlülüğü temeline dayanan iş sözleşmesi sonrası sır saklama yükümlülüğüne yer verilerek çalışmamız sonlandırılacaktır.



BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK BORÇLAR HUKUKUNDA SÜREKLİ BORÇ İLİŞKİSİ KAVRAMI VE BU BAĞLAMDA İŞ SÖZLEŞMESİ İLE ART ETKİ KAVRAMI

I. GENEL OLARAK TÜRK BORÇLAR HUKUKUNDA SÜREKLİ BORÇ İLİŞKİSİ KAVRAMI

Türk Borçlar Kanunu'nda borç ilişkisi, edim ve sürekli borç ilişkisi kavramlarının bilindiği varsayılarak tanımlarına yer verilmemiştir. Sürekli borç ilişkisi kavramına geçmeden önce doktrinde borç ilişkisi ve edim kavramlarının nasıl tanımlandığına yer verilecek, daha sonra sürekli borç ilişkisi kavramı açıklanacaktır.

A. Borç İlişkisi ve Edim Kavramı

Borç ilişkisi kavramı doktrinde dar ve geniş anlamda olmak üzere ikili bir ayırım yapılarak incelenmiştir. Buna göre dar anlamda borç ilişkisi kavramı ile alacaklının borçludan istemeye yetkili olduğu, borçlunun da yerine getirmek zorunda bulunduğu tek bir edim ya da alacak hakkından ibaret hukuki münasebet ifade edilmiş, bu tanımlama ile borç kavramına vurgu yapılmıştır¹.

Tanımdan da anlaşılacağı üzere tüm borçların konusu bir edimdir. Geniş bir içeriğe sahip edim kavramı, bir başkası lehine yapılan bütün fedakârlıkları ifade etmektedir². Asli edimin tam ve doğru olarak ifasına yardımcı olmak ya da edim menfaati dışında kalan diğer mal ve şahıs varlığı değerlerini muhtemel bir zarardan korumak amacıyla borç ilişkisi edim yükümlülüğü dışında yan yükümlülükleri de içermektedir. Asli

¹ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara, 2017, s. 21; OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, 12. Baskı, İstanbul, 2016, s. 3.

² TERCIER, Pierre/PICHONNAZ, Pascal/DEVELİOĞLU, Murat, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1. Baskı, İstanbul, 2016, s. 44.

edim yükümlülüğü, sözleşmeden beklenen asıl amacı oluştururken³, borç ilişkisinden doğan ve esaslı edim yükümündeki ifa yararının gerçekleşmesine katkıda bulunan ona bağlı yükümlülükler, yan edim yükümlülüğünü oluşturmaktadır⁴.

Geniş anlamda borç ilişkisi ise alacaklı ile borçlu arasında bir veya daha fazla alacak hakkı ile bazı fer'i hakları, yan yükümleri, kısaca hukuki ilişkiyi bir bütün olarak tanımlamaktadır⁵. Bir bütünü, temel ilişkiyi ifade eden geniş anlamda borç ilişkisi kapsadığı haklardan ve borçlardan bağımsız bir yapıdadır, bu sebeple asli edim yükümlülüğünün sona erdiği durumlarda dahi borç ilişkisinin varlığını sürdürmesi mümkündür, belirli bir amaca ulaşmayı hedefleyen borç ilişkisinin ancak amacına bir bütün olarak ulaştığında sona ereceği ifade edilmektedir⁶.

B. Sürekli Borç İlişkisi Kavramı

Tek edim ile sona ermeyen, borçlunun borcunu zaman içinde devamlı ve aralıksız olarak ifa edebildiği borç ilişkilerine, sürekli borç ilişkisi adı verilmiştir⁷. Türk Borçlar Kanunu (TBK) 126. madde bu özelliklere sahip sözleşmeleri “sürekli edimli sözleşmeler” olarak nitelendirmiştir. İsimden ve tanımdan da anlaşılacağı üzere “zaman” unsuru önemli bir faktördür⁸. Bu tür sözleşmelerde asli edimin yerine getirilmesi zamana yayılmıştır, zaman unsuru ile asli borç arasında sürekli bir ilişki mevcuttur. Sürekli borç doğuran sözleşmeler ile asli edim zamana yayılmış durumdadır, devamlı olarak ifa edilmesi söz konusudur⁹. Hizmet, ödünç, saklama, franchising, kira, abonman, ortaklık, acentelik sözleşmeleri sürekli borç doğuran sözleşmelere örnek niteliğindedir.

³ EREN, Genel Hükümler, s. 30.

⁴ ANTALYA, Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, İstanbul, 2018, s. 14.

⁵ EREN, Genel Hükümler, s. 22; OĞUZMAN/ÖZ s. 4; SELİÇİ, Özer, Borçlar Kanunu'na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, 1976, s. 3; AKINCI, Şahin, Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler, 5. Baskı, Konya, 2011, s. 19, ZEVLİLİLER, Aydın/ERTAŞ, Şeref/HAVUTCU, Ayşe/AYDOĞDU, Murat/CUMALIOĞLU, Emre, Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri, İzmir, 2013, s. 24 vd.

⁶ TÜMERDEM, Murat, Sürekli Borç İlişkilerinde Borçlunun Temerrüdü ve Sonuçları, 1. Baskı, Ankara, 2018, s. 25.

⁷ OĞUZMAN/ÖZ, s. 12; ANTALYA, s. 53.

⁸ ALTINOK ORMANCI, Pınar, Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebep Feshi, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2011, s. 6.

⁹ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 4. Baskı, Ankara, 2017, s. 17.

Sürekli borç ilişkilerinin ana unsuru, ifa ile son bulmamalarıdır, borcun muacceliyet anında değil, tam tersine borç ilişkisi varlığını devam ettirdiği süre boyunca yerine getirilmesi zorunlu yükümlülükler söz konusudur¹⁰. Sözleşmenin sürekliliğinin tespitinde ise asli edim yükümlülüklerinin esas alınması, yan edim yükümlülüklerinin zamana yayılmış olmasının değerlendirme kapsamında olmayacağı ifade edilmiştir¹¹. Sürekliliğin çok uzun süreli edim içermesi durumunda borçlunun kişisel ve ekonomik faaliyet alanı sınırlanıyor ise kişilik hakkına ve ahlaka aykırılık sebepleriyle edim geçersiz olacaktır¹².

Sürekli borç doğuran sözleşmeler süreli olabileceği gibi, süresiz de kurulabilecektir. Örneğin kira sözleşmeleri belli bir süre sınırı ile düzenlenebileceği gibi süresiz olarak da düzenlenebilecektir. Zaman sınırı ile kurulmuş sürekli borç doğuran sözleşmeler (belirli süreli sözleşmeler), haklı bir sebebin varlığı halinde ya da sürenin bitimi ile sona ermektedir. Süre öngörülmemiş (belirsiz süreli sözleşmeler) sürekli borç doğuran sözleşmeler de ise taraflara belli şartlarda ilişkiyi feshetme (haklı sebeple fesih ya da yasal bildirim sürelerine uymak suretiyle fesih) hakkı tanınmıştır¹³.

Borç ilişkisinin ani veya sürekli olması ilişkinin sona ermesi aşamasında farklı hukuki sonuçlara sebep olmaktadır. Ani edimli sözleşmeler dönme ile geriye etkili (ex tunc) olarak sona ererken, sürekli edimli sözleşmeler kural olarak ileriye etkili (ex nunc) olarak sona ermektedir¹⁴.

¹⁰ TÜMERDEM, s. 28.

¹¹ ALTINOK ORMANCI, s. 8.

¹² ANTALYA, s. 53.

¹³ ANTALYA, s. 53; ERTAŞ, Şeref, “Sürekli Borç İlişkilerinde Zamanaşımı”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.16, Özel Sayı 2014 (Basım Yılı: 2015), s. 3095, (3093–3104).

¹⁴ ANTALYA, s. 54.

II. SÜREKLİ BORÇ DOĞURAN SÖZLEŞMELER BAĞLAMINDA İŞ SÖZLEŞMESİ

Süreklî borç ilişkisi kavramını açıklarken de belirttiğimiz üzere iş sözleşmeleri süreklî borç doğuran sözleşmelerdendir. Tarafların edimleri süreklîlik arz etmektedir. Süreklî borç ilişkisi, tarafların birbirine karşı güven içerisinde olmasını, dürüstlük kurallarına uymasını, borçların ifasında özel bir dikkat ve özen göstermesini gerekli kılmaktadır¹⁵. Bu sebeple süreklî borç ilişkisi ile taraflar arasında istikrarlı hukuki ilişkilerin kurulması mümkün olmaktadır¹⁶.

İşçinin kişiliğinin ön plana çıktığı, taraflar arasında sıkı güven ilişkisine dayalı olarak kurulan iş sözleşmeleri, bu başlık altında öncelikle TBK 393 ve devamı maddeler de dikkate alınarak genel olarak değerlendirilecek, aşamalarda güven ilişkisi, hukuki niteliği ve sona ermesinin genel sonuçları bakımından incelenecektir.

A. Genel Olarak İş Sözleşmesi

İş sözleşmesinin tanımına 4857 sayılı İş Kanunu¹⁷ madde 8/1’de ve aynı zamanda 6098 sayılı TBK¹⁸ m.393/1’de (818 sayılı Borçlar Kanunu¹⁹ m. 313) yer verilmiştir. İş Kanunu m. 8 hükmü uyarınca iş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir²⁰. Tanımdan anlaşıldığı üzere iş sözleşmesi üç ana unsurdan oluşmaktadır. Bunlar; iş görme, bağımlılık ve ücret unsurlarıdır. Çağın gereksinimleri, ekonomik gelişmeler, rekabetin artması, işsizlik ve ekonomik kriz gibi sebeplerden ötürü, çeşitli iş sözleşmesi türleri ortaya çıkmış ve pek çok iş sözleşmesinin koşulları esnek hale gelmiştir. Sonuç olarak İş Kanunundaki düzenlemede iş sözleşmesinin tanımında “zaman unsuruna” yer verilmemesi tercih

¹⁵ ERTAŞ, s. 3096.

¹⁶ SELİÇİ, s. 60.

¹⁷ RG. 10.06.2003, S. 25134.

¹⁸ RG. 04.02.2011, S.27836.

¹⁹ RG. 29.04.1926, S.359.

²⁰ 4857 sayılı İş Kanunu yürürlüğe girmeden önce, 1475 sayılı eski İş Kanununda iş sözleşmesinin tanımı yapılmamış; sadece “bir hizmet akdine dayanarak herhangi bir işte ücret karşılığı çalışan kişiye (...) işçi denir” tabirine yer verilerek işçinin tanımı yapılmıştır.

edilmiştir²¹. İş sözleşmesine hareket alanı kazandıran bu anlayış ile sürelerin belirli veya belirsiz olmasının dışında farklı taleplere farklı çözümler getirebilecek iş sözleşmesi türlerinin de ortaya çıkması sağlanmıştır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihe kadar Türk mevzuatında Borçlar Kanunundaki "hizmet akdi" tanımından yararlanılmaktaydı. TBK m. 393/1 (BK m. 313) hükmü ile iş sözleşmesi hizmet sözleşmesi adı altında düzenlenmiştir. İşbu hükme göre; işçinin işverene bağımlı olarak, belirli veya belirsiz süreyle iş görmeyi ve işverenin de yapılan iş karşılığında ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme hizmet sözleşmesidir²². İş Kanunu ve TBK' da yer alan iki ayrı "iş sözleşmesi" tanımını incelediğimiz zaman, düzenlemeler arasında paralellik bulunmakla birlikte bazı farklılıklar da mevcuttur. Zira Borçlar Kanunu'nda yer alan düzenlemede "bağımlılık" unsuruna yer verilmemiş, ancak "zaman" unsuru düzenlemeye alınmıştır. İki kanun arasındaki mevcut farklılık ise doktrinde²³ bir çelişki olarak görülmemekte, tam tersine iki düzenlemenin birbirini tamamladığı düşünülmektedir.

İş sözleşmesini oluşturan ilk unsur "iş görme" olarak karşımıza çıkmaktadır. Sözleşmenin varlığı için işçi tarafından iş görme ediminin üstlenilmiş olması gerekmektedir. İş Kanunu m. 2'ye göre işçi, işverene iş görmekle yükümlü gerçek kişidir. Nitekim iş sözleşmesinde kişi, bir anlamda emeğini kiralamaktadır²⁴.

İş sözleşmesinin diğer bir unsuru ise "ücret" tir. İki tarafa tam borç yükleyen sözleşme niteliği taşıdığından işin görülmesi borcunun karşılığında işverenin ücret ödeme borcu yer almaktadır²⁵. Ücret para veya parasal bir değer ise de ücretin çekirdek (temel) kısmının para olması esastır (İş Kanunu m. 32/1).

Bağımlılık unsuru ise iş sözleşmelerinin bir başka unsurunu oluşturmaktadır. Anayasa Mahkemesi de bir kararında bağımlılık unsurunun iş sözleşmesinin

²¹ YAVUZ, Arif, Çalışma Hayatında Esneklik ve Türkiye İçin Öneriler, Prof. Dr. Nusret Ekin'e Armağan, Ankara, 2000, s.619 vd.; ULUCAN, Devrim, Çalışma Hayatında Esneklik, Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan, Ankara, 1998, s.525 vd.

²² EREN, Özel Hükümler, s. 533.

²³ MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/ASTARLI, Muhittin/BAYSAL, Ulaş, İş Hukuku, Ankara, 2014, s.290.

²⁴ OLGAÇ, Senai, Hizmet Akdi, Ankara, 1977, s.4; BAYRAM, Selahattin, "İş Sözleşmesinin Tanımı, Kurulması, Sözleşme Serbestliği ile Sınırları, Şekli ve Butlanı", Yaklaşım Dergisi, Sayı:209.

²⁵ ESENER, Turhan, İş Hukuku, Ankara, 1978, s.127.

belirleyici unsuru olduğunu belirtmiştir²⁶. Karara göre, iş görmeye ilişkin diğer sözleşmelerden iş sözleşmeleri ayrılmaktadır. Nitekim iş sözleşmelerinde işçi az veya çok işverene bağlıdır. Başka bir ifadeyle işçi çalışmasını işverenin gözetimi ve denetimi altında yapar. Yargıtay da yerleşik kararlarında bağımlılık unsurunun iş sözleşmesinin zorunlu unsuru olduğunu vurgulamaktadır²⁷. Bağımlılık unsurunun kanıtlanmasında işin, işverene ait işyerinde yapılması yeterli değildir. Zira bağımlılık ilişkisinde esas olan, işin, işverenin emir ve yönergelerine uygun bir biçimde ve onun denetimi altında görülmesidir. Sürekli değişime uğramakta olan iş ilişkileri nedeniyle kanun koyucunun iş sözleşmeleri için “zaman” unsurunu İş Kanunu’nda belirtmemiş olduğunu söylemiştik. Kanımızca “zaman” unsurunun “bağımlılık” unsuru ile ayrı düşünülmemesi gerekmektedir. Nitekim doktrinde de belli bir işin zaman içinde yapılması bağımlılığın belirlenmesinde yardımcı bir ölçüt olarak ele alınmıştır²⁸.

İş Kanunu’nda “iş sözleşmesi” kavramına yer verilmişken, Borçlar Kanunu’nda “hizmet sözleşmesi” kavramının tercih edilmesi karşısında akla şu soru gelmektedir: İş sözleşmesi ile hizmet sözleşmesinin nitelikleri farklı mıdır? Yoksa sadece terim farklılığı mı söz konusudur? Bu soruya doktrinde farklı cevaplar verilmiştir.

Bir görüşe göre²⁹ İş Kanunu kapsamında olan sözleşmeler “iş sözleşmesi”, Borçlar Kanunu kapsamında olan sözleşmeler ise “hizmet sözleşmesi” olarak isimlendirilmiştir. Bu görüş, iş sözleşmesinin tarafı olabilmek için kanun tarafından işçi ve işveren sıfatına sahip olunması gerektiğini, ancak hizmet sözleşmesine taraf olacaklar için herhangi bir nitelik aranmadığını savunmaktadır. Ayrıca hizmet sözleşmelerinin konusu serbestçe tayin edilebilecekken, iş sözleşmelerinin kurulmasında pek çok yasaklar ve sınırlamalar öngörülmüştür. İkinci bir görüş³⁰, işçi ve işveren arasındaki bağımlılık unsurunun gevşek olması halinde hizmet, sıkı olması durumunda ise iş sözleşmesi olduğunu savunmaktadır. Bu görüşte, hizmet sözleşmesi ve iş sözleşmesi arasında nitelik farkı olmadığı; fakat İş Kanunu’na göre bağımlılık

²⁶ AYM, 26-27.09.1967 tarihli, 1967/336 Esas ve 1967/29 sayılı Kararı, RG 19.10.1968, S. 13031.

²⁷ Yarg. 9. HD’nin 08.11.1984 tarihli 1984/8455 Esas ve 1984/9548 sayılı kararı (SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, İstanbul, 2018, s.213); YHGK’nin 24.03.1976 tarihli 1975/9-955 Esas ve 1976/1165 sayılı kararı (OLGAÇ, s.7).

²⁸ SÜZEK, s.219.

²⁹ TOLGA, M. Vassaf, İş Hukuku, İstanbul, 1952, s.108.

³⁰ SAYMEN, Ferit H., Türk İş Hukuku, İstanbul, 1954, s.404-405.

unsurunun taraflar arasında daha sıkı olması gerektiğinin öngörüldüğü belirtilmektedir.

Son görüş³¹ ise iş sözleşmesinin, hizmet sözleşmesinin başka bir kelime ile ifadesi olduğu görüşüdür. Yani mevzuatımızda iki farklı kelime olsa da her ikisi de aynı anlama sahiptir. Çünkü mevzuatımızda kanun koyucu, iş ve hizmet sözleşmelerinin nitelikleri açısından farklılıklarının bulunması düşüncesiyle hareket edecek düzenlemelere yer vermemiştir. Nitekim Danıştay'ın eski tarihli bir kararında³² “Borçlar Kanunundaki hizmet akdi ile İş Kanunundaki iş akdi arasındaki terim farkının hükümde ayrıldığı müntehi ve bu bakımdan ihtirazi bir mahiyeti olmayıp İş Kanunu'nun muahhar bir tesis olması sebebiyle hizmet yerine Türkçe karşılığı olan “iş” sözünün tercih ve intihap edilmiş bulunmasından ibaret olduğu aşikârdır” açıklaması yer almaktadır. İşbu karar söz konusu olmasaydı bile önceki görüşleri destekleyecek kanunda yer alan hiçbir hüküm bulunmamakta, diğer görüşlerin Alman Hukuku'nun etkisi altında kaldıkları görülmektedir. Gerçekten Alman Hukukunda iş sözleşmesi, Alman Medeni Kanun'unda yer alan hizmet sözleşmesinin özel bir türü olarak düzenlenmiştir³³. Türk Hukukunda ise İş Kanunu, Basın³⁴ ve Deniz İş Kanunlarındaki³⁵ boşlukların olması durumunda bu boşlukları, Borçlar Kanunu'nda yer alan hizmet sözleşmesine ilişkin hükümler dolduracaktır³⁶.

B. Güven İlişkisi Bağlamında İş Sözleşmesi

Sürekli borç ilişkilerinde taraflar arasındaki güven ilişkisinin daha güçlü ve sıkı durumda olduğunu yukarıda ifade etmiştik. Her sürekli borç doğuran sözleşmeler gibi hizmet sözleşmesi de güven ilişkisine dayanmaktadır³⁷.

Güven ilkesinin temeli, hukukun merkezinde yer alan dürüstlük ilkesine (Türk Medeni Kanunu m. 2) dayanmaktadır. Güven kavramı, insanın kendi iç dünyası ile

³¹ TUNÇOMAĞ, Kenan/CENTEL Tankut, İş Hukukunun Esasları, İstanbul 2013, s.67-68.

³² Danıştay'ın 01.12.1949 tarihli, 1949/202 Esas ve 1949/273 sayılı Kararı, RG. 01.02.1950, s.7421.

³³ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.68.

³⁴ RG. 20.06.1952, S. 8140.

³⁵ RG. 29.04.1967, S.12586.

³⁶ EKONOMİ, Münir, İş Hukuku, C.1, İstanbul, 1987, s.76.

³⁷ EREN, Özel Hükümler, s. 563.

ilgili, temelinde doğruluk, açık sözlülük, dürüstlük, gerçeklik, haklılık gibi anlamlar barındıran bir zihniyet, anlayış olarak tanımlanmıştır³⁸.

İş sözleşmesi her ne kadar ücret unsuru sebebiyle bir mal varlığı edimi barındırsa da işçinin kişiliğinin ön plana çıkması, işçi ile işveren arasında kişisel ilişkinin kurulması sonucunda taraflar arasında bozulmaması gereken bir güven ilişkisi oluşturmaktadır. Buna göre taraflardan her biri diğer tarafın edimini sözleşmenin gerektirdiği şekilde yerine getireceğine güven duymalıdır³⁹. Bu “güven ilişkisi” kapsamında işçinin sadakat ve itaat borcu ortaya çıkarken, işverenin ise gözetme ve eşit işlem yapma gibi borçları doğmaktadır⁴⁰.

Taraflardan birinin, diğer tarafın güvenini sarsacak bir davranışta bulunması halinde ise karşı tarafın sözleşmeyi ayakta tutmak için bir sebebinin kalmadığı belirtilmektedir⁴¹. Gerçekten de Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca⁴² da “*İş ilişkisi karşılıklı güven esasına dayanan sürekli borç ilişkisi doğurur. Söz konusu güvenin sarsıldığı durumlarda, olumsuz tutum ve davranışla karşılaşan tarafın bu ilişkiyi sürdürmesi beklenemez. İşçinin, işverenin işi ve işyeri ile ilgili hukuken korunması mümkün haklı menfaatlerini koruması, zarar verici veya risk altına sokabilecek davranışlardan kaçınması sadakat borcunun temelini oluşturmaktadır. İşçinin sadakat borcuna aykırı davranması, bir başka deyişle doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması halinde işverenin haklı nedenle fesih hakkını kullanabilmesi için işçinin bu davranışının mutlaka suç oluşturması gerekmez. Bununla birlikte hangi davranışların sadakat borcuna aykırı olduğunu önceden belirleyebilmek de mümkün değildir. Davranışın iş ilişkisinin temelini oluşturan güveni sarsıcı nitelik taşıyıp taşımadığı üzerinde durulmalıdır. Bu değerlendirme yapılırken özellikle işçinin yaptığı iş ve işin nitelikleri ile işyerinin özellikleri, işçinin konumu ve işin gerekleri varsa mesleki adetler gibi objektif unsurlar*

³⁸ KALKAN OĞUZTÜRK, Burcu, Güven Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, İstanbul, 2007, s. 4.

³⁹ ARSLAN ERTÜRK, Arzu, “Feshin Geçersizliği ve İşe İade Talebinin Süresi – Geçerli Neden/Haklı Neden Ayırımı ve Feshin Hakkaniyete Uygunluğu”, Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı 15, 2007/4, s. 162, (s. 153 – 172).

⁴⁰ SÜZEK, s. 256.

⁴¹ EREN, Özel Hükümler, s. 563.

⁴² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 29.02.2017 Tarih, 2017/9-1722 Esas, 2017/586 sayılı Kararı (UYAP).

değerlendirilerek davranışın sadakat borcuna aykırılık oluşturup oluşturmadığı tespit edilmelidir.” denilmiştir.

C. İş Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

İş sözleşmesi niteliği itibariyle işçinin kişiliğine bağlı, sürekli borç doğuran, ivazlı, iki tarafa tam borç yükleyen bir sözleşmedir⁴³.

1. İşçinin Kişiliğine Bağlı Olması

İş sözleşmesinin kurulmasında işçinin kişiliği önem arz etmektedir. İş sözleşmesi malvarlığını ilgilendiren sözleşmeler gibi değildir, işçinin şahsi özelliklerinin de göz önüne alındığı, taraflar arasında karşılıklı edimlerin ifa edilmesini gerektiren, kişisel ilişki kuran sözleşmelerdir⁴⁴. İş sözleşmesinin işçinin kişiliğini esas almasının, diğer sözleşmelere göre daha çok sosyal içerikli, işçiyi korumaya yönelik emredici hükümler barındırmasının neticesi olarak işçinin işi bizzat ifa etmesi, işçinin sadakat borcu, işverenin işçiyi gözetme borcu, işçiyi mobbing uygulamasının önlenmesi, kişisel verilerinin korunmasının gerekliliği gibi hususlar ortaya çıkmıştır⁴⁵. Son olarak iş görme ediminin işçi tarafından şahsen ifa edilmesi gerektiği için TBK 440. maddede de belirtildiği üzere işçinin ölümü ile iş sözleşmesi sona ermektedir.

2. Sürekli Borç Doğuran Sözleşmelerden Olması

İş sözleşmesinin, edim yükümlülüğünün sözleşmenin yürürlükte kaldığı sürenin tamamına yayıldığı, aralıksız devam ettiği, bu sebeple sürekli borç doğuran sözleşme niteliğine haiz olduğu ifade edilmektedir⁴⁶. Sürekli borç ilişkisi temeline dayanan iş sözleşmesi ile özellikle iş görme, sadakat gibi yükümlülüklerin birdenbire yerine

⁴³ SÜZEK, s. 256; EREN, Özel Hükümler, s. 539 vd.

⁴⁴ AKYİĞİT, Ercan, İş Hukuku, 12. Baskı, Ankara, 2018, s. 45; EROL, Abdullah, Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukuku'nda İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 23.

⁴⁵ EREN, s. 540; AKYİĞİT, s. 45.

⁴⁶ EREN, Özel Hükümler, s. 540.

getirilmesi mümkün değildir, bu yükümlülükler edimin niteliği gereği belirli veya belirsiz bir süre içerisinde bölüm bölüm de yerine getirilebilecektir.⁴⁷

İş sözleşmesinin sürekli borç doğuran sözleşme niteliği bir takım hukuki sonuçlar doğurmaktadır. Sözleşmenin geçersizliği durumunda geçmişe etkili hükümsüz sayılmayarak geleceğe dönük hüküm ve sonuç doğurması, işverenin ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde ücret edimini ifa edememesi durumunda işçinin çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabilmesi, geriye etkili dönme hakkı söz konusu olamayacağından ileri etkili feshin mümkün olması, sözleşmenin süreklilik özelliği nedeniyle tarafların sözleşmeyi ilk zorlukta ortadan kaldırmayacağı, sürdürme iradesi göstereceğinin kabulü ile şartların oluşması halinde sözleşmenin askıya alınması müessesesinin uygulanabileceği bu hukuki sonuçlara örnek olarak sayılabilecektir.

3. İvazlı Bir Sözleşme Olması

İşçinin gördüğü işin karşılığı olarak işveren ücret ödeme yükümlülüğü altına girmektedir⁴⁸. Bu sebeple iş sözleşmesi, ivazlı bir sözleşmedir.

4. İki Tarafa Tam Borç Yükleyen Sözleşme Olması

İş sözleşmesi ile taraflar karşılıklı edim yükümlülüğü altına girmektedir. Synallagmatic sözleşme olarak da ifade edilen bu nitelik ile işçinin edimini yanlış veya eksik yerine getirmesi halinde veya işverenin ücret ödeme yükümlülüğünü yerine getirmemesi ya da eksik getirmesi halinde borçlar hukuku kapsamında yer alan “*borca aykırılık*” hükümleri uygulanabilecektir⁴⁹.

D. İş Sözleşmesinin Sona Ermesinin Genel Sonuçları

İş sözleşmesinin sona ermesiyle taraflar arasında kurulmuş olan akdi ve kişisel bağlılık kuralı olarak ortadan kalkmaktadır, iş sözleşmesinden doğan borçlar özellikle

⁴⁷ AKYİĞİT, s. 118.

⁴⁸ EREN, Özel Hükümler, s. 540.

⁴⁹ EROL, s. 26.

işverenin ücret ödeme borcu, iş verme borcu, işçinin işi yerine getirme borcu sona ermiş olur⁵⁰. İş sözleşmesinin sona ermesi ileriye yönelik olarak neticeler hâsıl eder.

İş sözleşmesinin sona ermesi ile birlikte, işçinin ücret alacağıının, sözleşme ve kanundan doğan para ile ölçülmesi mümkün menfaatlerin eksiksiz ödenmesi gerekmektedir. Aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere işçiye çalışma belgesi verilmesi, ibraname verilmesi ve şartlar var ise ihbar, kıdem, kötü niyet, sendikal tazminatların ödenmesi ve işsizlik sigortasının hükümlerinin uygulanması söz konusu olur⁵¹. Sözleşmenin son bulması ile bazı yerine getirilmesi gereken mükellefiyetler vardır. Buna göre:

1. İşçilik Alacaklarının Ödenmesi

İş sözleşmesinin sona ermesi ile birlikte işveren, işçinin ücret alacağını eksiz ödemek zorundadır. Ayrıca sözleşme ve kanundan doğan para ve parayla ölçülmesi mümkün menfaatlerini de sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücreti üzerinden işveren tam olarak ödemek zorundadır. İşçinin hak ve alacaklarının tam olarak ödenmemesi halinde işverene para cezası verilebileceği gibi ödenmeyen hak ve alacaklar için de mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı üzerinden hesaplama yapılır⁵².

İşçinin hak kazanmasına rağmen kullanamamış olduğu yıllık izin sürelerine ait ücret alacağı da iş sözleşmesinin sona ermesi halinde, sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücreti üzerinden kendisine veya hak sahiplerine ödenmesi gereken işçilik alacaklarındandır⁵³. İş Kanunu 59. madde hükmünde; *“Bu ücrete ilişkin zamanaşımı iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren başlar. İşveren tarafından iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde 17. maddede belirtilen bildirim süresiyle, 27. madde gereğince işçiye verilmesi zorunlu yeni iş arama izinleri yıllık ücretli izin süreleri ile iç içe giremez”* ifadesi ile yıllık ücret alacağına ilişkin zamanaşımının başlangıcı ve esasları düzenlenmiştir.

⁵⁰ AKTAY, A. Nizamettin/ARICI, Kadir/KAPLAN SENYEN, E. Tuncay, İş Hukuku, Ankara, 2006, s. 212.

⁵¹ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s. 217.

⁵² ANDAÇ, Faruk, İş Hukuku, Ankara, 2005, s.116.

⁵³ SÜZEK, s. 876.

2. İşçiye Çalışma Belgesinin Verilmesi

İş Kanunu 28. madde; “İşten ayrılan işçiye, işveren tarafından işinin çeşidinin ne olduğunu ve süresini gösteren bir belge verilir” düzenlemesi ile iş akdi son bulan işçiye, işin çeşidini ve süresini gösteren belge verme zorunluluğu getirmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında bu belgenin verilmemesinden veya hatalı düzenlenmesinden işçinin ya da yeni işverenin zarar görmesi durumunda tazminat talep edebileceği yer almıştır. Yargıtay da bir kararında⁵⁴ “...Çalışma belgesinde yer alan bilgilerin gerçek dışı olmasının da yaptırıma bağlanmış olması, belgenin ispat gücünü arttıran bir durumdur. Kural olarak ücretin miktarı ve ekleri gibi konularda ispat yükü işçidedir. Ancak bu noktada, 4857 sayılı Kanununun 8 inci ve 37’nci maddelerinin, bu konuda işveren açısından bazı yükümlülükler getirdiği de göz ardı edilmemelidir. Bahsi geçen kurallar, iş sözleşmesinin taraflarının ispat yükümlülüğüne yardımcı olduğu gibi, çalışma yaşamındaki kayıt dışılığın önlenmesi amacıyla da hizmet etmektedir. Bu yönde belgenin verilmiş olması ispat açısından işveren lehine olmakla birlikte, belgenin düzenlenerek işçiye verilmemiş oluşu, işçinin ücret, sigorta primumu, çalışma koşulları ve benzeri konularda yasal güvencelerini zedeleyebilecek durumdadır. Çalışma belgesi ile ücret hesap pusulasının düzenlenerek işçiye verilmesi, iş yargısını ağırlıklı olarak meşgul eden, işe giriş tarihi, ücret, ücretin ekleri ve çalışma koşullarının belirlenmesi bakımından da önemli kolaylıklar sağlayacaktır. Bu bakımdan ücretin ispatı noktasında delillerin değerlendirilmesi sırasında, işverence bu konuda belge düzenlenmiş olup olmamasının da araştırılması gerekir.” demek suretiyle çalışma belgesi düzenlenmesinin ve işçiye verilmesinin önemine vurgu yapmıştır.

Benzer düzenleme TBK m. 426’da da yer almaktadır. “Hizmet belgesi” başlığını taşıyan düzenlemenin birinci fıkrasında “İşveren, işçinin isteği üzerine her zaman, işin türünü ve süresini içeren bir hizmet belgesi vermekle yükümlüdür” metni yer almaktadır. Burada İş Kanunu düzenlemesinden farklı olarak işçiye istediği zaman hizmet belgesinin verilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır. TBK 426/2 hükmü de İş Kanunu 28. madde düzenlemesine göre farklılık göstermiştir. Burada da işçinin iş

⁵⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi’nin 21.06.2019 Tarih, 2016/3300 Esas, 2019/13934 sayılı Kararı (UYAP).

görmedeki becerisi ile davranışlarını da belirten bir belgenin talep halinde işverence verilmesinin zorunlu olduğu ifade edilmiştir⁵⁵.

3. İşçiden İbraname Alınması

İş Kanunu'nda düzenlenmeyen ancak, iş hukuku uygulamasında çok kullanılan ibraname, 6098 sayılı TBK 132 ve 420. maddeleri ile yasal dayanağa kavuşmuştur. İbraname ile alacaklı alacak hakkından vazgeçerek borçluyu borcundan kurtarmış olur⁵⁶. TBK 420. madde ile ibranamenin geçerli olabilmesinin koşulları düzenlenmiştir. Buna göre; ibra tarihinin sözleşmenin sona ermesinden itibaren bir aylık süre geçtikten sonra olabileceği, yazılı olarak hazırlanması gerektiği, içeriğinde alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi gerektiği, ödemenin eksiksiz ve banka aracılığıyla yapılması hususlarına yer verilmiştir. Kanunun üçüncü fıkrasında gerçek tutarı yansıtmayan ibra sözleşmelerinin miktarla sınırlı olmak üzere makbuz hükmünde olacağı düzenlenmiştir. İbra sözleşmesi kanunda düzenlenmeden önce de bu husus Yargıtay'ın kökleşmiş içtihadı olarak karşımıza çıkmaktaydı⁵⁷.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, ibranamenin geçerliliği hususunda çekişmenin bulunduğu bir davada vermiş olduğu kararında⁵⁸ 6098 sayılı TBK' nın yürürlüğe girdiği dönem

⁵⁵ SÜZEK, s. 811.

⁵⁶ SÜZEK, s. 811.

⁵⁷ Yargıtay 9. HD., 05.11.2003 Tarih, 2003/5393 Esas, 2003/18724 sayılı Kararı, Tühis İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Şubat 2004, s.63.

⁵⁸ Yargıtay 9. HD., 18.09.2019 Tarih, 2019/6321 Esas, 2019/16174 sayılı Karar (UYAP): “*Türk Hukukunda ibra sözleşmesi 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olup, kabul edilen Yasanın 132 inci maddesinde “Borcu doğuran işlem kanunen veya taraflarca belli bir şekilde bağlı tutulmuş olsa bile borç, tarafların şekle bağlı olmaksızın yapacakları ibra sözleşmesiyle tamamen veya kısmen ortadan kaldırılabilir” şeklinde kurala yer verilmiştir. İş ilişkisinde borcun ibra yoluyla sona ermesi ise 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 inci maddesinde öngörülmüştür. Sözü edilen hükme göre, işçinin işverenden alacağına ilişkin ibra sözleşmesinin yazılı olması, ibra tarihi itibarıyla sözleşmenin sona ermesinden başlayarak en az bir aylık sürenin geçmiş bulunması, ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi, ödemenin hak tutarına nazaran noksansız ve banka aracılığıyla yapılması şarttır. Bu unsurları taşımayan ibra sözleşmeleri veya ibraname kesin olarak hükümsüzdür. Hakkın gerçek tutarda ödendiğini ihtiva etmeyen ibra sözleşmeleri veya ibra beyanını muhtevi diğer ödeme belgeleri, içerdikleri miktarla sınırlı olarak makbuz hükmündedir. Bu hâlde dahi, ödemelerin banka aracılığıyla yapılmış olması gerekir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 inci maddesinde, iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren bir ay içinde yapılan ibra sözleşmelerine geçerlilik tanınmayacağı bildirilmiştir. Aynı maddede, alacağın bir kısmının ödenmesi şartına bağlı ibra sözleşmelerinin (ivazlı ibra), ancak ödemenin banka kanalıyla yapılmış olması halinde geçerli olacağı öngörülmüştür. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 19'uncu maddesinde, feshe itiraz bakımından bir aylık hak düşürücü süre öngörülmüş olmakla, feshi izleyen bir ay içinde işçinin işe iade davası açma hakkı bulunmaktadır. Bu noktada feshi izleyen bir aylık süre, işçinin eski işine dönüp dönmeyeceğinin tespiti bakımından önemlidir. O*

halde feshi izleyen bir aylık sürede işverenin olası baskılarını azaltmak, iş güvencesinin sağlanması için de gereklidir. Geçerli ve haklı neden iddialarına dayanan fesihlerde dahi ibraname düzenlenmesi için feshi izleyen bir aylık sürenin beklenmesi gerekir. Bir aylık bekleme süresi kısmi ibra açısından işçinin bir kısım işçilik alacaklarının ödenmesinin bir ay süreyle gecikmesi anlamına gelse de temelde işçi yararına bir durumdur. Hemen belirtelim ki bir aylık bekleme süresi ibra sözleşmelerinin düzenlenme zamanı ile ilgili olup ifayı ilgilendiren bir durum değildir. Başka bir anlatımla işçinin fesih ile muaccel hale gelen kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve izin ücreti gibi haklarının ödeme tarihi bir ay süreyle ertelenmiş değildir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun değinilen maddesinde, işverence yapılacak olan ödemelerin banka yoluyla yapılması zorunluluğunun getirilmesi, ibranamenin geçerliliği noktasında sonuca etkilidir. Ancak banka dışı yollarla yapılan ödemelerde de borç ibra yerine tamamen veya kısmen ifa yoluyla sona ermiş olur. Sözü edilen yasal düzenleme, sadece işçinin alacaklı olduğu durumlar için işçi yararına kısıtlamalar öngörmektedir. İşverenin cezai şart ve eğitim gideri talep ettiği yine işçinin vermiş olduğu zararın tazminine dair uygulamalarda ve hatta sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde işçinin işverene borçlu olduğu durumlarda, taraflar, herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın işçinin borçlarını ibra yoluyla sona erdirebilirler. Değinilen maddenin ikinci ve üçüncü fıkra hükümleri, destekten yoksun kalanlar ile işçinin diğer yakınlarının isteyebilecekleri tazminat ve alacaklar dâhil, hizmet sözleşmesinden doğan bütün haklar yönünden uygulanır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.07.2012 tarihinden sonra düzenlenen ibra sözleşmeleri için yasal koşulların varlığı aranmalıdır. Ancak 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun yürürlükte olmadığı dönemde imzalanan ibranamenin geçerliliği sorunu, Dairemizin konuyla ilgili ilkeleri çerçevesinde değerlendirilmelidir. İbramenin feshi izleyen bir aylık süre içinde düzenlenmesi ve ödemelerin banka kanalıyla yapılmış oluşu 01.07.2012 tarihinden önce düzenlenen ibra sözleşmeleri için geçersizlik sonucu doğurmaz. İşçi ve işveren arasında işverenin borçlarının sona erdirilmesine yönelik olarak Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğü öncesinde yapılan ibra sözleşmeleri yönünden geçersizlik sorunu aşağıdaki ilkeler dâhilinde değerlendirilmelidir: a)-Dairemizin kökleşmiş içtihatları çerçevesinde, iş ilişkisi devam ederken düzenlenen ibra sözleşmeleri geçersizdir. İşçi bu dönemde tamamen işverene bağımlı durumdadır ve iş güvencesi hükümlerine rağmen iş ilişkisinin devamını sağlamak veya bir kısım işçilik alacaklarına bir an önce kavuşabilmek için iradesi dışında ibra sözleşmesi imzalamaya yönelmesi mümkün olup, Dairemizin kararlılık kazanmış uygulaması bu yöndedir (Yargıtay 9.HD. 15.10.2010 gün, 2008/41165 E, 2010/29240 K.). b)-İbramenin tarih içermemesi ve içeriğinden de fesih tarihinden sonra düzenlendiğinin açıkça anlaşılabilmesi durumunda ibranameye değer verilemez (Yargıtay 9.HD. 5.11.2010 gün, 2008/37441 E, 2010/31943 K.). c)-İbramenin geçerli olup olmadığı 01.07.2012 tarihine kadar yürürlükte olan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun irade fesadını düzenleyen 23-31. maddeleri yönünden de değerlendirilmelidir. İbra sözleşmesi yapılırken taraflardan birinin esaslı hataya düşmesi, diğer tarafın veya üçüncü şahsın hile ya da korkutmasıyla karşılaşması halinde, ibra iradesinden söz edilemez. Öte yandan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 21 inci maddesinde sözü edilen aşırı yararlanma (gabin) ölçütünün de ibra sözleşmelerinin geçerliliği noktasında değerlendirilmesi gerekir. İbramedeki irade fesadı hallerinin, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 31 inci maddesinde öngörülen bir yıllık hak düşürücü süre içinde ileri sürülmesi gerekir (Yargıtay 9.HD. 26.10.2010 gün, 2009/27121 E, 2010/30468 K.). Ancak, işe girerken alınan matbu nitelikteki ibranameler bakımından iş ilişkisinin devam ettiği süre içinde bir yıllık süre işlemez. d)-İbra sözleşmesi, varlığı tartışmasız olan bir borcun sona erdirilmesine dair bir yol olmakla, varlığı şüpheli ya da tartışmalı olan borçların ibra yoluyla sona ermesi mümkün değildir. Bu nedenle, işçinin hak kazanmadığı ileri sürülen bir borcun ibraya konu olması düşünülemez. Savunma ve işverenin diğer kayıtları ile çelişen ibra sözleşmelerinin geçersiz olduğu kabul edilmelidir (Yargıtay 9.HD. 4.11.2010 gün 2008/37372 E, 2010/31566 K.). e)-Miktar içeren ibra sözleşmelerinde ise, alacağın tamamen ödenmiş olması durumunda borç ifa yoluyla sona ermiş olur. Buna karşın kısmi ödeme hallerinde, Dairemizin kökleşmiş içtihatlarında ibraya değer verilmemekte ve yapılan ödemenin makbuz hükmünde olduğu kabul edilmektedir (Yargıtay 9.HD 21.10.2010 gün 2008/40992 E, 2010/39123 K.). Miktar içeren ibranamenin çalışırken alınmış olması makbuz etkisini ortadan kaldırmaz (Yargıtay 9.HD. 24.6.2010 gün 2008/33748 E, 2010/20389 K.). f)-Miktar içermeyen ibra sözleşmelerinde ise, geçerlilik sorunu titizlikle ele alınmalıdır. İrade fesadı denetimi yapılmalı ve somut olayın özelliklerine göre ibranamenin geçerliliği konusunda çözümler aranmalıdır (Yargıtay 9.HD. 27.06.2008 gün 2007/23861 E, 2008/17735 K.). Fesihten sonra düzenlenen ve alacak

ve öncesi dönem olmak üzere ayrıntılı şekilde konuyu değerlendirmiştir. Buna göre 6098 sayılı TBK'nın yürürlüğe girdiği 01.07.2012 tarihinden sonra düzenlenen ibra sözleşmeleri için yasal koşulların varlığının aranması gerektiği ifade edilirken, kanunun yürürlükte olmadığı dönem için dairenin içtihatlarının göz önünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir. 6098 sayılı TBK yürürlüğe girmeden önce ilgili dairenin ibra sözleşmelerinin geçerliliği konusunda ilkeleri şu şekildedir:

- İş ilişkisi devam ederken düzenlenen ibra sözleşmelerinin geçersiz olduğu (15.10.2010 tarihli, 2008/41165 E, 2010/29240 K.),
- İbranamenin tarih içermediği ve içeriğinden de fesih tarihinden sonra düzenlendiğinin açıkça anlaşılabilmesi durumunda ibranameye değer verilemeyeceği (05.11.2010 tarihli, 2008/37441 E, 2010/31943 K.),
- İrade fesadı hallerinde ibranamenin geçersizliğinin ileri sürülebileceği (26.10.2010 tarihli, 2009/27121 E, 2010/30468 K.),
- Varlığı şüpheli ya da tartışmalı olan borçların ibra yoluyla sona ermesinin mümkün olmadığı, savunma ve işverenin diğer kayıtları ile çelişen ibra sözleşmelerinin geçersiz kabul edilmesi gerektiği (04.11.2010 tarihli, 2008/37372 E, 2010/31566 K.),
- Miktar içeren ibra sözleşmelerinde alacağın tamamen ödenmiş olması halinde borcun ifa yoluyla sona ermiş kabul edileceği, kısmi ödeme hallerinde ise ibraya değer verilemeyeceği, yapılan ödemenin makbuz niteliğinde olduğunun kabul edileceği (04.11.2010 tarihli, 2008/37372 E, 2010/31566 K.),

kalemlerinin tek tek sayıldığı ibranamede, irade fesadı haller ileri sürülüp kanıtlanmadığı sürece ibra iradesi geçerli sayılmalıdır (Yargıtay HGK. 21.10.2009 gün, 2009/396 E, 2009/441 K). g)- Yine, işçinin ibranamede yasal haklarını saklı tuttuğuna dair ihtirazi kayda yer vermesi ibra iradesinin bulunmadığını gösterir (Yargıtay 9.HD. 4.11.2010 gün 2008/40032 E, 2010/31666 K). h)-İbramede yer almayan işçilik alacakları bakımından, borcun sona erdiği söylenemez. İbramede yer alan işçilik alacaklarının bir kısmı yönünden savunma ile çelişkinin varlığı ibranameyi bütünüyle geçersiz kılmaz. Savunma ile çelişmeyen kısımlar yönünden ibra iradesine değer verilmelidir (Yargıtay 9.HD. 24.6.2010 gün, 2008/33597 E, 2010/20380 K). Başka bir anlatımla, bu gibi durumlarda ibranamenin bölünebilir etkisinden söz edilebilir. Bir ibraname bazı alacaklar bakımından makbuz hükmünde sayılırken, bazı işçilik hak ve alacakları bakımından ise çelişki sebebiyle geçersizlikten söz edilebilir. Aynı ibranamede çelişki bulunmayan ve miktar içermeyen kalemler bakımından ise borç ibra yoluyla sona ermiş sayılabilir. İbraname savunması, hakkı ortadan kaldıracabilecek itiraz niteliğinde olmakla yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilir (Yargıtay HGK. 27.1.2010 gün 2009/9-586 E, 2010/31 K.; Yargıtay 9.HD. 13.7.2010 gün, 2008/33764 E, 2010/23201 K.)”

- Miktar içermeyen ibra sözleşmelerinde geçerlilik sorununun titizlikle ele alınıp, irade fesadı denetimi yapılarak ve somut olayın özelliklerine göre ibranamenin geçerliliği konusunda çözümler aranması gerektiği (27.06.2008 tarihli, 2007/23861 E, 2008/17735 K.)
- İşçinin ibra sözleşmesinde yasal haklarını saklı tuttuğuna dair ihtirazi kayda yer vermesi durumunda ibra iradesinin bulunmadığının anlaşılması gerektiği (04.11.2010 tarihli, 2008/40032 E, 2009/441 K.) belirlenmiştir.

4. Yeni İşverenin Sorumluluğu

İş Kanunu, işçinin iş sözleşmesini usulsüz veya haksız feshetmesi ve başka bir işverenin işine girmesi halinde belirli koşullarla eski işverenin zararından yeni işverenin de sorumlu olacağını öngörmüştür. İş Kanununun 23. maddesine göre “*Süresi belirli olan veya olmayan sürekli iş sözleşmesi ile bir işverenin işine girmiş olan işçi, sözleşme süresinin bitmesinden önce yahut bildirim süresine uymaksızın işini bırakıp başka bir işverenin işine girerse sözleşmenin bu suretle feshinden ötürü, işçinin sorumluluğu yanında, ayrıca yeni işveren ile birlikte sorumludur*”. Söz konusu hükme göre yeni işverenin sorumlu olabilmesi için;

- Yeni işverenin, işçinin bu davranışına sebep olması,
- İşçinin bu davranışından yeni işverenin bilgi sahibi olması ve buna rağmen işe alması veya
- Yeni işverenin, işçinin bu davranışını öğrenmesine rağmen çalıştırmaya devam etmesi gerekir.

İşçi tarafından belirsiz süreli iş sözleşmesi, bildirim önellerine uyulmaksızın usulsüz veya haksız ya da belirli süreli iş sözleşmesi süresinin bitiminden önce haksız feshedilirse, işçi, işverene iş kanunlarında öngörülen tazminatları (ihbar tazminatı, maddi ve manevi tazminat gibi) ödemek zorunda kalabilir⁵⁹. Aynı şekilde işveren de yukarıda belirtmiş olduğumuz hallerden biri nedeniyle işçiyi çalıştırmış ise o da eski işverene karşı işçiyi birlikte müteselsilen sorumlu olacaktır.

⁵⁹ SÜZEK, s. 810.

5. Kıdem Tazminatı

İş sözleşmesinin sona ermesi ile birlikte sözleşmeden kaynaklı yükümlülükler de kural olarak sona ermektedir. Ancak işçinin uzun süre o işyerinde çalışmış olması, emeği karşılığında katmış olduğu değer sonucunda manevi bağlılığın kaldığı, işverenin işçiye karşı minnet borcu altına girdiği kabul edilmektedir⁶⁰. Kıdem tazminatının niteliği konusunda, ikramiye, bağlılık sebebi ile yapılan ödeme, tazminat gibi doktrinde farklı görüşler ve tartışmalar vardır. Kendine özgü yapısı sebebiyle kıdem tazminatı teknik anlamda bir tazminat kabul edilemez ise de kanundan doğan özel nitelikte bir tazminat olduğu söylenebilecektir⁶¹.

Kıdem tazminatı, kanunun öngördüğü temel çalışma süresini tamamlayan işçinin iş sözleşmesinin kanunda belirlenen sebeplerden biriyle sona ermesi halinde, işçiye veya mirasçılara kıdemi ve son ücreti göz önüne alınarak işveren tarafından işçiye ödenen ücret olarak tanımlanmıştır⁶².

4857 sayılı İş Kanunu'nda kıdem tazminatı hususunda bir tanzim yapılmamış, sadece kıdem tazminatı fonu kurulması öngörülmüştür⁶³. Buna göre, kıdem tazminatı fonuna ilişkin düzenlemelerin yürürlüğe gireceği tarihe kadar işçilerin kıdem tazminatı alacakları için 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesi hükümleri uygulanmaya devam edecektir. Kıdem tazminatı fonu 1976 yılından bu yana hazırlanan yasa tasarılarının kümülatif bir girişimidir.⁶⁴ Bu durumun yegâne sebebi 4857 sayılı kanun hazırlanırken, kıdem tazminatının geleceği konusunda tarafların bir uzlaşmaya varamamış olması görülmektedir. Öğretide, kıdem tazminatı fonu kurulmak istenmesini işsizlik sigortasının ve iş güvencesi hükümlerinin varlığına dayandırmanın gerçekçi olmadığı çünkü bu iki kurumun hükümlerinin yetersiz ve tüm çalışanları kapsamadığı ifade edilmiştir⁶⁵.

⁶⁰ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.220.

⁶¹ ODAMAN, Serkan, İşçinin Haklı Sebeple Fesih Hakkı, İzmir, 1998, s.109.

⁶² SÜZEK, s. 770.

⁶³ İNCE, Ergun, İş Hukuku, İstanbul, 2007, s.325.

⁶⁴ KAYA, Pir Ali, "Türk İş Hukuku'nda Kıdem Tazminatı fonu Tartışmaları", İş, Güç Dergisi, Cilt:7, Sayı:1, Ocak 2015, s. 179-193.

⁶⁵ ÜNSAL, Engin, "Kıdem Tazminatı Fonu Kanun Tasarısı Taslağı Konusunda Bazı Düşünceler", TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt 21, Sayı 2-3, 2007-2008, s.37.

6. İşsizlik Sigortası Hükümlerinin İşlerlik Kazanması

İş sözleşmesinin sona ermesinin bir başka sonuçlarından biri de koşulların oluşması durumunda işsizlik sigortasının işlerlik kazanmasıdır. İşsizlik sigortasına ilişkin düzenleme 25.08.1999 tarihli 4447 sayılı Kanun ile yapılmıştır.

İşsizlik sigortasından sigortalı işsizlere söz konusu kanunun 48/6 bendi gereğince, “işsizlik ödeneği”, “hastalık ve analık sigortası primleri”, “yeni bir iş bulma”, “meslek edindirme ve yerleştirme eğitimi” yardımı yapılmaktadır. İşsizlik sigortası, çalışma özelliklerine haiz olan işçinin kusuru olmaksızın işsiz kalması halinde uğradığı maddi kaybı sigortacılık tekniği ile belirli bir süre ve ölçüde gideren zorunlu sigorta türüdür.⁶⁶

⁶⁶ SÜZEK, s. 809-810.

III. ART ETKİ KAVRAMI VE İŞ SÖZLEŞMESİNİN ART ETKİSİ

A. Art Etki Kavramı

“Art” kelimesinin sözlük⁶⁷ anlamı arka, geri olarak tanımlanmıştır. Art etki kavramı, sona ermeye rağmen etkisini sürdürmeye devam etme, ileriye dönük sonuç doğurma olarak ifade edilebilecektir.

B. Sözleşmenin Art Etkisi (Culpa Post Pactum Perfectum)

Tarafların sözleşme sebebiyle kurdukları yakınlığın, sözleşme sona erdikten sonra zarar verici davranışlara sebep olabileceği, bu zarar verici davranışların engellenmesi için haksız fiil hükümlerine başvurmadan önce dürüstlük kuralından doğan borç ilişkisi gereği yükümlülük doğuracağı, bu durumun sözleşmenin sonraya etkisi, bir diğer ifade ile post pactum perfectum olarak tanımlanacağı ifade edilmiştir⁶⁸. Bu durum edim ilişkisinden farklı olarak, sözleşme kurmaya yönelik ilk sosyal temas ile taraflar arasında güven ilişkisinin kurulmasının sonucu olarak görülmekte, sosyal temasın ifa ile ortadan kalkmayacağı için güven ilişkisinin de ifa ile sona eremeyeceği tespiti yapılmaktadır⁶⁹.

C. İş Sözleşmesinin Art Etkisi

Kaynağını borç ilişkisinden alan birtakım yükümlülükler, sözleşme son bulsa dahi mevcudiyetini sürdürebilir. Buna göre iş sözleşmelerinde de birtakım yükümlülükler sözleşmenin sona ermesinden sonra varlık bulabilecektir.

Taraflar arası güven ilişkisinin öne çıktığı, kişisel ilişkinin ve işçinin kişiliğinin önem arz ettiği, sürekli borç ilişkisi niteliğine sahip iş sözleşmesi ile tarafların birbirlerinin

⁶⁷ Bkz. www.tdk.gov.tr ,(Çevrimiçi) 02.09.2019.

⁶⁸ OĞUZMAN/ÖZ, s. 38.

⁶⁹ DEMİRCİOĞLU, Huriye Reyhan, Culpa In Contrahendo Sorumluluğu, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2007, s. 172.

şahsi, ticari sırlarına erişebilmesi sözleşmenin art etkisini doğuran önemli etkenlerden biridir⁷⁰.

İş sözleşmesinin işveren yönünden art etkisi kapsamında; işçiye çalışma belgesi vermesi, üçüncü kişilere işçi hakkında bilgi verilmesinin gerektiği durumlarda bilgi vermesi, işçinin kişisel verilerini ve sırrını saklaması, şartları oluştuğunda yeniden ve öncelikle işe alma gibi yükümlülükler sayılabilir.

Çalışmamızın temelini de oluşturan iş sözleşmesinin işçi bakımında art etkisi kapsamında ise rekabet yasağı ve sır saklama yükümlülükleri sayılabilecektir.



⁷⁰ UMAR, Afşin Burak, Türk İş Hukukunda İş Sözleşmesinin Sonraya Etkisi, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2008, s. 13.

İKİNCİ BÖLÜM

İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİNİN ART ETKİSİ KAPSAMINDA YÜKÜMLÜLÜKLERİ

I. İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİ SONRASI REKABET YASAĞI YÜKÜMLÜLÜĞÜ

A. Genel Olarak

Rekabet kelimesi sözlük anlamında⁷¹ “aynı amacı güden kimseler arasındaki çekişme, yarışma, yarış” anlamına gelirken, aynı alanda iş yapanların birbirleri ile uygunsuz yarışması halinin engellenmesi de rekabet yasağı olarak tanımlanmaktadır⁷².

İşçinin sadakat yükümlülüğü temeline dayalı rekabet yasağı, kural olarak iş sözleşmesi yürürlükte olduğu müddetçe geçerlidir ve iş sözleşmesinin sona ermesi ile birlikte rekabet yasağı da son bulmaktadır. Ancak rekabet etmeme yükümlülüğü tarafların iş sözleşmesine koydukları bir hüküm ile ya da ayrıca yapacakları bir sözleşme ile iş ilişkisi sona erdikten sonra da devam edebilecektir. Buna göre, iş sözleşmesi sona erdikten sonra devam edecek rekabet etmeme yükümlülüğünün sözleşmeden kaynaklandığı söylenebilecektir⁷³.

Rekabet yasağına ilişkin hükümler TBK 444 – 447. maddeler arasında düzenlenmiştir.

⁷¹ Bkz. www.tdk.gov.tr, (Çevrimiçi) 02.09.2019.

⁷² UŞAN, Fatih, İş Hukukunda İş Sırrının Korunması (Sır Saklama ve Rekabet Yasağı), Ankara, 2003, s. 44.

⁷³ DEMİRTAŞ, N. Sebla, İşçinin Rekabet Yasağı Borcu, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2011, s.53.

İşçinin çalışma hakkı gibi temel Anayasal haklarını ilgilendiren rekabet yasağı sözleşmesinin içeriğinin İtalya, Danimarka, Hollanda, İsviçre gibi ülkelerde kanunlarla şekillendiği, Fransa sisteminde ise kanuni düzenlemenin bulunmadığı, yargı içtihatları ile esasının belirlendiği ifade edilmiştir⁷⁴.

B. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Kurulması

TBK m. 444 düzenlemesine göre, *“Fiil ehliyetine sahip olan işçi, işverene karşı, sözleşmenin sona ermesinden sonra herhangi bir biçimde onunla rekabet etmekten, özellikle kendi hesabına rakip bir işletme açmaktan, başka bir rakip işletmede çalışmaktan veya bunların dışında, rakip işletmeyle başka türden bir menfaat ilişkisine girişmekten kaçınmayı yazılı olarak üstlenebilir.*

Rekabet yasağı kaydı, ancak hizmet ilişkisi işçiye müşteri çevresi veya üretim sırları ya da işverenin yaptığı işler hakkında bilgi edinme imkânı sağlıyorsa ve aynı zamanda bu bilgilerin kullanılması, işverenin önemli bir zararına sebep olacak nitelikteyse geçerlidir” denilmiştir.

Öğretide rekabet sözleşmesi; iş ilişkisi sebebiyle işçinin işverenin müşteri çevresine nüfuz etmesi veya iş sırlarını öğrenmesinin mümkün olduğu, bu nedenle iş sözleşmesi sona erdikten sonra, belirli bir faaliyet alanında, belirli bir coğrafi bölgede ve belirli bir zaman dilimi içerisinde işçinin işverenle rekabetini engelleyen sözleşme olarak tanımlanmıştır⁷⁵.

Rekabet yasağı sözleşmesi ile işverenin üretim sırları, müşteri çevresi korunduğu gibi insan sermayesine yapmış olduğu yatırımları da koruma altına alınmaktadır. İşçinin söz konusu işi yapabilmesi için iş sırlarını paylaşan işveren, alanında ehil haline getirdiği işçinin işten ayrıldıktan sonra üretimine ve ticari geleceğine zarar vermesi bu sözleşme ile engellenmektedir.⁷⁶ Rekabet yasağı sözleşmesi ile işçi, sözleşme

⁷⁴ DOĞAN, Sevil, İşçinin Rekabet Yasağı ve İş Sırrının Korunması, Ankara, 2019, s.82.

⁷⁵ UŞAN, İş Sırrı, s. 49.

⁷⁶ UŞAN, Fatih, “Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Taşınması Gereken Şartlar ve Bunun Geçerliliği Meselesi (Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin Bir Kararı Üzerine Değerlendirme)”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı: 21, Mart 2011, s. 127, (s. 116 – 128).

sona erdikten sonra işverene karşı rekabet etmeyeceğinin taahhüdünü vermektedir, bu sebeple sözleşme bir yapmama yükümlülüğü, menfi borç barındırmaktadır⁷⁷.

İş sözleşmesi sona erdikten sonra işçinin rekabet etmeme yükümlülüğünün devam edebilmesi için taraflar arasında TBK' da belirlenen şartlara haiz rekabet yasağı sözleşmesinin bulunması gereklidir⁷⁸.

İş ilişkisi içerisinde akdedilmesi gereken rekabet yasağı, iş sözleşmesine eklenecek bir madde ile kararlaştırılabileceği gibi ayrıca hazırlanacak bir sözleşme ile de hüküm altına alınabilecektir⁷⁹.

İşveren tarafından hazırlanan, genel nitelikli, işyerindeki tüm işçileri veya bir kısmını kapsayan iç yönetmelikler ya da genel iş koşulları ile rekabet yasağının özünü oluşturan hususlar düzenlenemeyecektir. İşçinin Anayasal haklarının bir kısmına kısıtlama getiren, işçinin kişiliği, iş görme borcunun niteliği gibi önem arz eden hususların bulunduğu rekabet yasağı sözleşmesinin, sözleşmeyi imzalayan işçi açısından özel olması gerektiği belirtilmektedir⁸⁰.

Rekabet yasağı sözleşmesi her ne kadar işvereni korusa da işçinin çalışma ve sözleşme yapma özgürlüğünü de kısıtlamaktadır⁸¹. Bu nedenle kanun koyucu işverenin menfaati ile işçinin çalışma ve sözleşme özgürlüğünün kısıtlanmasını dengelemek amacıyla sözleşmenin kurulmasını birtakım şartlara bağlamıştır. Buna göre rekabet yasağı sözleşmesi, geçerli bir iş ilişkisinin varlığı halinde fiil ehliyetine sahip, işverenin müşterilerini tanıyan ve sırlarına vakıf olan işçinin yazılı olarak hazırlanan bu sözleşmeyi imzalaması ile kurulur ve iş sözleşmesi sona erdikten sonra hüküm doğurur.

⁷⁷ UŞAN, İş Sırrı, s. 49.

⁷⁸ ÇELİK, Nuri, İş Hukuku, 25. Baskı, İstanbul, 2012, s. 47.

⁷⁹ SÜZEK, s. 381; MANAV, Eda, "İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Geçerlilik Koşulları", TBB Dergisi, Sayı: 87, 2010, s.324 (s. 322 - 364); Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 09.03.2016 Tarihli 2014/11-886 Esas, 2016/289 sayılı kararında da "...Buna karşılık, taraflar iş ilişkisi devam ederken sözleşmenin bitiminden sonra işçinin rekabet etmeyeceğine ilişkin bir hükmün iş akdine konulmasını veya bu konuda ayrı bir sözleşme (rekabet yasağı sözleşmesi) yapılmasını kararlaştırabilirler..." denilmiştir.

⁸⁰ DOĞAN, s. 83.

⁸¹ SÜZEK, s. 381.

1. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Düzenlenme Zamanı

Konusu iş sözleşmesinden farklılık gösteren rekabet yasağı sözleşmesi, iş sözleşmesine bağlı olarak düzenlenmektedir, bu sebeple tali bir sözleşmedir. İş sözleşmesine bağlı olarak işçinin üzerine sözleşme sona erdikten sonra rekabet etmeme yükümlülüğü getiren rekabet yasağı sözleşmesi, işçinin iş görme borcu kapsamında şekillenmekte, iş sözleşmesi devam ederken onun bir parçası halini almaktadır⁸². Bu sebeple iş sözleşmesinin geçerli olması rekabet yasağının da geçerli olması sonucu doğuracaktır.

Rekabet yasağı sözleşmesi iş ilişkisi kurulmadan önce, iş ilişkisi içerisinde ve fesih bildirim süresi içerisinde akdedilebilecektir. İş sözleşmesi imzalanmadan önce kurulacak rekabet sözleşmesinin geciktirici bir şarta bağlandığı, iş ilişkisinin kurulmaması durumunda rekabet yasağının da hüküm doğurmayacağı ifade edilmektedir⁸³. İş sözleşmesinin kurulması ile akdedilen rekabet yasağı genellikle iş sözleşmesinin içerisinde yer almakla birlikte, iş sözleşmesinden bağımsız bir sözleşme ile de düzenlenebilmektedir. Rekabet sözleşmesinin, iş sözleşmesinin feshedileceği baskısı ile imzalatılması durumunda irade fesadı kapsamında hüküm doğurmayacağına şüphe bulunmamaktadır. İş sözleşmesinin süreli feshi halinde, bildirim süresi içerisinde henüz sözleşme ayakta olduğu için bildirim süresi sona erene kadar rekabet yasağı sözleşmesinin düzenlenebileceği kabul edilmektedir⁸⁴.

İş sözleşmesi sona erdikten sonra bağımlılık ilişkisi ortadan kalkmakta, taraflar eşit hale gelmektedirler⁸⁵. Bağımlılık ilişkisinin ortadan kalkması ile işverenin haklı menfaatinin ortadan kalktığı, bu sebeple iş ilişkisi sona erdikten sonra rekabet sözleşmesi düzenlenemeyeceği, düzenlenen sözleşmeye ise artık TBK 444 vd maddelerin değil genel hükümlerin uygulanacağı kabul edilmektedir⁸⁶.

Sözleşmenin akdedilme zamanı bakımından bir diğer husus deneme süresi içerisinde rekabet yasağı sözleşmesinin yapılıp yapılamayacağı hususudur. Alman yargı

⁸² DOĞAN, s. 84.

⁸³ ERTAN, Emre, İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Kaydı, Doktora Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012, s. 54.

⁸⁴ MANAV, s. 328.

⁸⁵ ERTAN, s. 58.

⁸⁶ DOĞAN, s. 87.

uygulamasında, iş sözleşmesinin deneme zamanı sona erdikten sonra rekabet yasağı yükümlülüğünün devam edebileceği belirtilmiştir.⁸⁷ Rekabet yasağı sözleşmesinin amacının işverenin işletmesi ile ilgili haklı menfaatlerinin korunması olduğu göz önüne alındığında deneme süresi ile de rekabet yükümlülüğünün ortaya çıkması kabul edilecektir⁸⁸.

2. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Kurulabilmesi İçin Gerekli Koşullar

İşçinin çalışma özgürlüğüne ve sözleşme yapma özgürlüğüne sınırlamalar getiren rekabet yasağı sözleşmesinin geçerli olabilmesi için işçinin korunması ilkesi gereği kanun koyucu tarafından TBK m. 444 ile birtakım koşullar getirilmiştir⁸⁹. Emredici nitelikte olan bu şartların yerine getirilmemesi sözleşmenin geçersizliği sonucunu doğuracaktır⁹⁰. Rekabet yasağı sözleşmesinin kuruluş şartlarını içeren bu hükme aykırılık kural olarak iş sözleşmesini geçersiz kılmayacaktır⁹¹.

a. İşçinin Fiil Ehliyetine Sahip Olması

818 sayılı Borçlar Kanunu 348/son hükmü işçinin sözleşmenin yapıldığı zamanda reşit olması koşulunu aramaktaydı. 6098 sayılı TBK ile işçinin fiil ehliyetine sahip olması şartı aranmaktadır. Türk Medeni Kanunu 10. madde de “*ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyeti vardır*” denilmektedir. Buna göre rekabet yasağı sözleşmesinin geçerli olabilmesi için sözleşmenin akdedilme zamanında işçinin sadece ayırt etme gücüne sahip olması yeterli olmayacak, ergin olması ve kısıtlı olmaması da gerekecektir⁹². Türk Medeni Kanunu 15. maddenin “*Kanunda gösterilen ayrık durumlar saklı kalmak üzere, ayırt etme gücü bulunmayan kimsenin fiilleri hukukî sonuç doğurmaz*” düzenlemesi de dikkate alınarak sözleşmenin imzalandığı tarihte küçük veya kısıtlı olan kimsenin yapacağı

⁸⁷ TAŞKENT, Savaş/KABAKÇI, Mahmut, “*Rekabet Yasağı Sözleşmesi*”, Sicil Dergisi, Aralık 2009, s. 34.

⁸⁸ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 34.

⁸⁹ DEMİRTAŞ, s. 68.

⁹⁰ MANAV, s. 326.

⁹¹ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 29.

⁹² BASKAN, Ş. Esra: “*6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi*”, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2(2), 2012, s. 118 (s. 116 – 125).

rekabet yasağı sözleşmesi hüküm doğurmayacağı gibi yasal temsilcinin rızası ile de taraf olması mümkün olmayacaktır⁹³.

Türk Medeni Kanunu 11/1 hükmü, erginliğin on sekiz yaşın dolması ile başladığını düzenlemektedir. Kanunun 11/2 hükmü, evlenmenin de kişiyi ergin kılacağını belirtirken, 12. madde ile on beş yaşını doldurmuş küçüklerin, kendi isteğiyle ve velisinin rızasıyla mahkemece ergin kılınabileceği hüküm altına alınmıştır. Buna göre genel ergin kılınma şartının yanı sıra istisnai ergin kılınma hallerinin söz konusu olduğu durumda da işçinin rekabet yasağı sözleşmesi düzenleyebilmesi mümkündür⁹⁴.

Öğretide, meslek veya sanatın icrası için yasal temsilcisi tarafından izin verilen küçüğün, rekabet yasağı sözleşmesi yapamayacağı, iş sözleşmesi için verilen genel yetkinin küçüğün rekabet yasağı sözleşmesi yapması için yeterli olamayacağı söylenmektedir⁹⁵.

Son olarak fiil ehliyetine sahip olmayan işçinin kanuni temsilcisinin sözleşmeye katılması da sözleşmeyi canlandırmayacaktır, vesayet makamının iznin dahi kısıtlı işçinin taraf olduğu rekabet yasağı sözleşmesini geçerli hale getirmeyeceği ifade edilmiştir⁹⁶.

b. Şekil Şartı

TBK 444/1 hükmü metninden anlaşıldığı üzere rekabet yasağı sözleşmesinin geçerli olabilmesinin bir diğer koşulu yazılı olarak düzenlenmesi gerektiğidir. 818 sayılı BK döneminde de 350. madde düzenlemesi ile “*Rekabet memnuiyeti, sahih olmak için tahriri mukaveleye merbut olmak lazımdır*” demek suretiyle rekabet yasağı sözleşmesinin yazılı olarak yapılması gerektiğini ortaya konulmuştu.

Kanun koyucunun yazılılık şartı ile işçinin üstlendiği yükümlülüğün farkında olmasını, bilinçli davranmasını sağlamayı amaçladığı, özetle işçiyi korumayı

⁹³ ERTAN, s. 89; DOĞAN, s. 105.

⁹⁴ UMAR, s. 72; ERTAN, s. 89; DOĞAN, s. 105.

⁹⁵ MANAV, s. 331.

⁹⁶ ERTAN, s. 92.

hedeflediği söylenmektedir⁹⁷. Buna göre uyarı niteliği de taşıyan rekabet yasağı sözleşmesinin yazılı yapılması koşulu aynı zamanda kayıt altına alınmayı sağlaması yönüyle de belgelendirme özelliği göstermektedir⁹⁸. Rekabet yasağının uygulanmasının uzun yıllar sonra ortaya çıkacağı düşünüldüğünde yazılılık şartının olmadığı bir sözleşmede sınırlarının, içeriğinin tespit edilmesi neredeyse imkânsız olurdu⁹⁹. Bu sebeple şekil zorunluluğu ispatı kolaylaştırmak açısından işverenin de menfaatindedir.

Hizmet sözleşmesinin yazılı olarak düzenlenmediği hallerde dahi rekabet yasağı sözleşmesinin yazılı yapılması gerektiği, belirli süreli hizmet sözleşmesinin sessiz kalma durumunda yenilenmesi halinde hizmet sözleşmesinde yer alan rekabet yasağı hükmünün de yenilenmiş sayılacağı doktrinde ifade edilmiştir¹⁰⁰.

TBK m. 13 “*Kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen bir sözleşmenin değiştirilmesinde de yazılı şekle uyulması zorunludur*” hükmü gereğince, rekabet yasağı sözleşmesi imzalandıktan sonra içeriğinde yapılacak değişikliklerin ya da eklenecek hükümlerin de yazılı şekil şartına uygun olması gerekmektedir¹⁰¹.

Hukuk sistemimiz rekabet yasağı sözleşmesinin tek taraflı yükümlülük içerir şekilde düzenlenebilmesine icazet vermiştir. Bu sebeple sadece işçiye yükümlülük yükleyen bu sözleşme, işçinin imzası ile kurulmuş olacaktır, ayrıca işverenin imzasına ihtiyaç yoktur. Ancak iki tarafa borç yükleyen hükümler söz konusu ise işverenin de sözleşmeyi imzalaması gerekmektedir¹⁰².

Yargıtay da 28.03.2013 tarihli kararında¹⁰³: “*BK. md. 350 rekabet yasağının yazılı şekilde kararlaştırılmadıkça geçerli olmayacağını belirtmekleedir. Bu düzenlemenin amacı, yasağın kapsamı konusunda bilgi sahibi olmasını mümkün kılarak işçiyi korumaktır; bu nedenle de yazılı şekil şartı rekabet yasağına ilişkin bir ön akit de aranmalıdır.*

Kural olarak rekabet yasağında sadece işçinin yükümlülük alanına girmesi söz konusu olduğu için sözleşmeyi sadece onun imzalaması yeterlidir. İşverenin imzası,

⁹⁷ DOĞAN, s. 88.

⁹⁸ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 35.

⁹⁹ ERTAN, s. 93.

¹⁰⁰ UŞAN, İş Sırrı, s. 59.

¹⁰¹ DOĞAN, s. 89.

¹⁰² TAŞKENT/KABAKÇI, s. 35; DOĞAN, s. 89.

¹⁰³ Yargıtay 9. HD., 2010/25792 Esas, 2013/10539 sayılı Kararı (UYAP).

yasak karşılığında bir edim üstlendiği takdirde gereklidir. (BK. md.13). Bununla birlikte, karşı edimli rekabet yasağında işverenin sözleşmeyi imzalamamış olması, her zaman geçersizlik sonucunu yaratmamalıdır, özellikle, karşı edimin hizmet ilişkisi çerçevesinde nispeten yüksek bir ücret üzerinde anlaşmak suretiyle kararlaştırıldığı hallerde, rekabet yasağını işverenin imzasının bulunmaması nedeniyle geçersiz saymak doğru değildir.

Yasada geçerlilik şartı olarak öngörülen şekil, adî yazılı şekildir. Bu bakımdan, sözleşme metninin herhangi bir surette yazılması mümkündür. Ayrıca, tarafların önceden düzenlenmiş bir formüller kullanmaları da imkân dâhilindedir. Yasağın hizmet akdi içinde veya hizmet akdine eklenen bir belgede düzenlendiği hallerde, çoğu kez formüllerlerden yararlanılmaktadır. Bu durumda işçinin özel olarak korunması gerekeceğinden rekabet yasağına, genel işlem koşulları alanında geçerli olan ilkeleri uygulamakta tereddüt gösterilmemelidir. Ne var ki rekabet yasağının personel yönetmeliği veya iç yönetmelik gibi adlar altında işveren tarafından tek taraflı olarak düzenlenen kurallara "sadece bir atıfta bulunmak suretiyle" kararlaştırmasını da mümkün görmemek gerekir. Çünkü şekil şartının amacı, yasağın kapsamı konusunda işçinin tam bir bilgi sahibi olmasını sağlamaktır. Diğer taraftan, şekil şartı ile işçinin yasak kapsamı konusunda bilgilendirilerek korunması sağlanmak istendiği için sözleşmede rekabet yasağını ilgilendiren tüm kurallara yer verilmiş olmalıdır. Bunlar, yasağın türü kapsamı ve süresidir. Aksi takdirde, yasak geçerli değildir. Nihayet işletmenin devriyle birlikte yasağın yeni işvereni korumaya başladığı hallerde şekil şartını yeni işverenle tekrar gerçekleştirmeye de gerek yoktur.

Yazılı şekil şartı, rekabet yasağında yapılacak her türlü değişiklik hakkında da geçerlidir (BK. md.12). Ancak, şekil şartının sadece işçiyi korumak amacıyla öngörüldüğü dikkate alınırsa, yasağın sözlü olarak da ortadan kaldırılabilceğini kabul etmek doğru olur. Bu düşünce, BK. md. 350 hükmünün konuluş amacına uygundur.

Şekil şartına aykırılık bir butlan sebebidir ve geçersizliğin işçi tarafından ileri sürülmesi, hakkın kötüye kullanılmasıyla ilgili esaslara tâbi değildir. Çünkü işçiden şekil şartına uyulması konusunda işvereni ikaz etmesi beklenemez; yasağın geçerli bir biçimde kararlaştırılmasını sağlamak işverene düşer. Bu nedenle, yasağın şekle

aykırılık nedeniyle geçersiz olduğu hallerde, işverenin, sözleşmeye aykırı davranıldığını ve geçersizliğinde işçi tarafından ileri sürülemeyeceğini belirterek sözleşmeyi uygulamak istemesi, mümkün değildir. Şüphesiz ki bu konuda işçinin işvereni aldatmış olduğu haller saklıdır. Diğer taraftan, şekle aykırılık, işveren veya temsilcisinin bir kusuruna dayanıyorsa, işverene geçersizlik itirazında bulunarak kararlaştırılmış bir karşı edimden kurtulma imkânını tanımamak gerekir” demek suretiyle rekabet yasağının çerçevesini belirlemiş ve şekil şartına ilişkin esasları ortaya koymuştur.

Öğretide batı hukuk sistemleri ile de karşılaştırmalar yapıldığı görülmektedir. Buna göre; Alman, İsviçre, İtalyan, Belçika, Yunanistan ve Portekiz hukuk sistemlerinde de rekabet yasağı sözleşmesinin yazılı yapılacağı, Hollanda hukuk sisteminde iş sözleşmesi sona erdikten sonra hüküm ifade edecek rekabet yasağı sözleşmesinin yazılı yapılması, İngiliz ve Amerikan sistemlerinde ise sözleşme sonrası rekabet etmeme yükümlülüğüne yönelik tarafların anlaşmış olması gerektiği, yazılı ya da sözlü olmasının farklılık arz etmediği düzenlemelerinin bulunduğu belirtilmiştir¹⁰⁴. Yine Alman hukukunda işçiye, yazılı şekilde düzenlenen rekabet yasağı sözleşmesine ilişkin işverence imzalanmış belgenin verilmesi gerektiği, bunun belgelendirme niteliğine de uygun düştüğü ifade edilmektedir¹⁰⁵.

Kıdem tazminatı veya diğer hak ve alacakların ödeneceği şartı ile imzalatılan rekabet yasağı sözleşmesi şekil şartlarını taşısa dahi işçinin gerçek iradesini yansıtmadığı için geçerli kabul edilemeyecektir¹⁰⁶. Yargıtay'da¹⁰⁷ ilk derece mahkemesinde görülen davanın: *“Davacı vekili, müvekkili firma ile davalı taraf arasında 20.01.2011 tarihli gizlilik ve rekabet yasağı sözleşmesi imzalandığı, müvekkili firmanın işveren, davalının ise çalışan olarak bu sözleşmeye imza koydukları, ancak davalının sözleşme hükümlerine aykırı davranarak sözleşmenin kendisine yüklediği edimleri yerine getirmediği, bu durumun kendisine gerek yazılı gerekse sözlü olarak iletildiği, sözleşmenin rekabet yasağını düzenleyen 7. maddesi ve 14-a maddesi gereğince tüm uyarılara rağmen müvekkile zarar vermeye devam eden, aynı faaliyet alanlarında ticari hayatlarını sürdüren firma kuran davalı hakkında Ankara 22. İcra*

¹⁰⁴ UŞAN, İş Sırrı, s. 58, 59.

¹⁰⁵ DOĞAN, s. 89.

¹⁰⁶ DOĞAN, s. 90.

¹⁰⁷ Yargıtay 11. HD., 22.06.2016 tarihli, 2015/8627 Esas, 2016/6912 sayılı Kararı (UYAP).

Müdürlüğü'nün no.lu takip dosyasında ilamsız ödeme emri gönderildiği, haksız ve kötü niyetli itiraz üzerine takibin durduğunu, itirazın iptali ile icra inkâr tazminatının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davanın reddini talep etmiştir.

Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporu ve dosya kapsamına göre, işten ayrılmada davalının kusursuz olduğu, bu sebeple haklı bir sebep olmaksızın davacı iş veren tarafından davalının iş akdi tazminatı ödenmek suretiyle feshedilmiş olduğundan davalı bakımından rekabet yasağının sona erdiğini, BK' nın 445. maddesi gereğince rekabet yasağının, işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek şekilde yer, zaman ve işin türü bakımından uygun olmayan sınırlamalar içeremeyeceğini ve süresinin özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamayacağını, hâkimin, aşırı nitelikteki rekabet yasağını, bütün durum ve koşulları serbestçe değerlendirmek ve işverenin üstlenmiş olabileceği karşı edimi de hakkaniyete uygun biçimde göz önünde tutmak suretiyle, kapsamı ve süresi bakımından sınırlayabilir noktasından halin icabına göre münasip bir hudut dahilinde şart edilmiş ise de muteber olduğunu, BK. 447. maddesine göre rekabet yasağı, iş verenin bu yasağı sürdürülmesinde gerçek bir yararının olmadığı belirlenmesi ve yine sözleşmenin haksız bir sebep olmaksızın iş veren tarafından veya iş verene yüklenen bir nedenle işçi tarafından feshedilirse rekabet yasağının sona ereceğini, davalının iş akdinin feshinin haklı nedenlere dayanmadığı, sözleşmenin BK' nın 349. maddesi çerçevesinde herhangi bir sınırlamayı taşımadığından özel bir alanda eğitim almış olan davalının mesleki faaliyetini sürdürmesini bütünü ile engeller nitelikte olduğunu, sözleşmenin ve taahhütnamenin imzalandığı 20/01/2011 tarihinde davalının iş akdi tazminatı ödenmek suretiyle feshedilmiş olup imzalatılmış olan bu belgeler karşılığında kıdem tazminatının ödendiği ve dolayısıyla sözleşme ve taahhütnamenin tazminat ödeme şartı olarak imzalatıldığı, davalının serbest iradesi ile imzalanmadığı, davacının iş akdinin feshi haklı bir sebebe dayanmadığından BK' nın 447. maddesine göre rekabet yasağı sona ermiş olup cezai şart sözleşme hükmünün geçerli olmadığı, cezai şartın fahiş olduğu, sözleşmenin genel işlem şartı niteliğinde olduğu, ayrıca davalının davacı şirket ile ticari ilişki içinde bulunan firmalarla ilişkisi, gerek ilgili firmaların beyanları gerekse ticari defter ve kayıtlarından tespit edilmediğinden sözleşme hükümlerine göre cezai şartı gerektirir

bir rekabet durumunun da söz konusu olmadığı...” gerekçesini usul ve yasaya uygun bulmuş ve rekabet yasağı sözleşmesinin geçersiz olduğuna hükmetmiştir.

c. İşverenin Korunmaya Değer Haklı Bir Menfaatinin Bulunması

TBK 444/2 hükmünde ifade edildiği üzere rekabet yasağı kaydının geçerli olabilmesi için işverenin piyasadaki diğer oyuncular ile rekabetinin tehlikeye düşmemesi için korunmaya değer haklı bir menfaatinin bulunması gereklidir¹⁰⁸.

TBK m. 447/1 hükmünde de “*Rekabet yasağı, işverenin bu yasağın sürdürülmesinde gerçek bir yararının olmadığı belirlenmişse sona erer*” düzenlemesi ile işverenin haklı menfaatinin bulunmasının ve bu menfaatinin sürmesinin, sözleşmenin omurgasını oluşturduğu sonucuna ulaşılabilmektedir.

İşverenin rekabet piyasasındaki konumunu olumsuz etkileyecek önemli menfaati müşteri çevresi ve iş sırlarının korunması hususlarında bulunmaktadır¹⁰⁹. Bu sebeple rekabet yasağı sözleşmesinin ortaya çıkabilmesi için işçinin, işyerine ilişkin rakip başka bir işletmede kullanılması halinde işverene zarar verecek nitelikte bilgilere nüfuz etme imkânının olması gerekmektedir¹¹⁰.

İlk derece mahkemesinde görülen, rekabet yasağı sözleşmesinde işverenin korunmaya değer haklı menfaatinin olup olmadığının değerlendirildiği bir davada: “*Davacı vekili, davalının 21.10.2002 tarihinden itibaren davacı işyerinde kalite kontrol laboratuvarında teknisyen olarak görev yaptığını, davalı ile imzalanmış olan süresiz belirsiz iş sözleşmesinin özel şartlar bölümünün c bendinde "işçi işverene ait mesleki, ticari, teknik ve üretim sırlarını ve fason üretim, ortak araştırma, pazarlama ve satma amacıyla işveren tarafından kendisine tevdi edilen üçüncü tarafların mesleki ticari, teknik ve üretim sırlarını saklamak ve anlaşmalarda öngörülen amacı dışında kullanmamakla yükümlü olup, bu nedenlerden dolayı hizmet akdinin işçi tarafından haklı bir neden olmaksızın feshedilmesi halinde işverenin yazılı izni olmaksızın akdin sona ermesini izleyen 2 yıl boyunca Ege ve Marmara bölgelerinde işverenin faaliyet gösterdiği boya ve boya kimyası alanı ile kısmen veya tamamen*

¹⁰⁸ SULU, Muhammed, “Rekabet Yasağı Sözleşmeleri”, MÜHF – HAD, C. 22, S. 2, s. 581 (s. 575-600).

¹⁰⁹ MANAV, s. 332.

¹¹⁰ BASKAN, s. 118.

rekabet halinde olan veya rekabet etme ihtimali bulunan iş veya faaliyetleri ile doğrudan veya dolaylı olarak kendi hesabına veya herhangi bir kimse firma veya şirketle bağlantılı olarak veya bunların hesabına veya bunların yöneticisi, müdürü, vekili, müstahdemi, danışmanı, müşaviri veya herhangi bir pozisyonda çalışanı olarak herhangi bir iş veya faaliyetle uğraşmayacak iştigal edemeyecek veya ilgilenmeyecektir." Düzenlemesinin bulunduğunu, davalının 26.07.2010 tarihinde kendi rızası ve beyanı ile iş akdini sona erdirdiğini, iş akdinin sona ermesinden sonra davalının davacı işveren ile aynı şekilde faaliyet gösteren bir başka boya ve ya boya kimyasalı alanında rakip olan müessesede çalıştığının tespit edildiğini, sözleşmenin d bendinde "işçi iş bu sözleşmenin c maddesini ihlal ettiği takdirde işverene verdiği tüm zarar ve ziyan haricinde işverenin talep etmesi durumunda son brüt ücretinin bir yıllık tutarında cezai şartı derhal ödemeyi kabul ve taahhüt eder" düzenlemesinin bulunduğunu bu nedenle davalı tarafın rekabet etmeme borcunu ihlal etmesi nedeniyle ve sözleşmede yer alan hüküm uyarınca son brüt ücretinin bir yıllık tutarında cezai şart ödemesi gerektiğini belirtmiş 17.160,00 TL'nin davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, taraflar arasında imzalandığı iddia edilen sözleşmeyi kabul etmediklerini, bu sözleşmenin müvekkilinin işe başvurusu sırasında içi boş olarak imzası alınan bir belge olmakla geçersiz bir sözleşme olduğunu, müvekkilin iş yerinden haklı gerekçeler ile ayrıldığını, davacının çalışanların bir kısmı ile müvekkilinden Anayasanın 18. maddesi ile güvence altına alınan angarya yasağına aykırı bir talepte bulunmaya başladığını, müvekkili ve arkadaşlarını iş bırakmaya zorladığını, davacının müvekkili ve arkadaşlarına işçilik haklarından doğan hak ve tazminatlarını ödemediğini, davacının hayali zarara dayanarak talepte bulunduğunu, rekabet etmeme sözleşmesinin eski işvereni korunmasını amaçladığını, öncelikle işverenin korunmaya değer bir menfaatinin bulunması gerektiğini, rekabet etmeme taahhüdünün ancak işçinin işverenin müşteri çevresine veya iş ve üretim sırlarına ait bilgileri kullanarak işverene önemli bir zarar verme halinde geçerli olduğunu savunarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, rekabet yasağı sözleşmesinin her işçile akdedilemeyeceği, sözleşmenin kurulmasının ancak işçinin çalışırken işverenin müşteri çevresine, iş sırlarına nüfuz edebilmesi ve bu bilgilerin

kullanılmasıyla işverenin rekabet piyasasındaki konumunun tehlikeye düşürülebilmesi, önemli bir zarara uğrama ihtimalinin varlığı halinde haklı görülebileceği, renk teknisyeni olarak çalışan davalının iş sırrı sayılabilecek formül içeriklerine vakıf olduğunun, işçinin işletmede elde ettiği "özel bilgilerin" belirlenemediği, işçinin kendi mesleki bilgi ve deneyimi ile sektörde faaliyet gösteren pek çok firmada az çok bulunabilecek bilgilerin, benzer üretim tekniklerinin rekabet yasağıyla korunacak iş sırlarından da olmadığı, davaya konu uyumsuzlukta ispat yükünü taşıyan işverence önemli bir zarara uğrama ihtimalinin de somutlaştırılmadığı gerekçesiyle” davanın reddine karar verilmiş, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından da bu karar onanmıştır¹¹¹. Yargı kararlarında da görüldüğü üzere işverenin korunmaya değer haklı menfaatinin bulunmadığı hallerde rekabet yasağı sözleşmesi uygulamasından bahsedilemeyecektir.

aa. Üretim Sırları ve İşverenin İşleri Hakkında Bilgi Edinme Olanığı

Üretim sırrı kavramının yasal bir tanımı bulunmamaktadır. Öğretide, işletme ile ilgili, dışarıdan kimsenin kolaylıkla öğrenemeyeceği, saklı kalması ile işverenin rekabet gücünün korunması menfaatini sağlayan olgular olarak tanımlanmaktadır¹¹².

Rekabet yasağı sözleşmesinin kurulabilmesi için müşteri çevresi, işverenin işleri veya üretim sırlarından birinin bulunması gerekmektedir¹¹³. İşle ilgili veya üretim sırları ile ilgili bilgiler teknik, ticari ya da personele ilişkin olabilir¹¹⁴. Üretim sırları ve işverenin işine ilişkin bilgiler arasında özel üretim teknikleri, kimyasal formüller, makine yapısı, pazara ilişkin bilgiler ve ileri hedefler, ham madde kaynakları, personel organizasyonu, yatırım planlama ve hedefleri, fiyat seviyeleri gösterilebilecektir¹¹⁵. Doktrinde işçinin işletmeye, işe, üretim sıralarına ilişkin bilgilere fiilen ulaşmasının gerekmediği, objektif şartlarda öğrenebilecek durumda olmasının da yeterli olduğu kabul edilmiştir¹¹⁶.

¹¹¹ Yargıtay 11. HD, 23.11.2015 tarihli, 2015/4817 Esas, 2015/12418 sayılı Kararı (UYAP).

¹¹² SÜZEK, Sarper, “Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İşçinin Rekabet Etmeme Borcu”, İÜHF M C. LXXII, S. 2, 2014, s. 459 (s. 457-468).

¹¹³ DOĞAN, s. 92.

¹¹⁴ SÜZEK, Rekabet Etmeme, s. 459.

¹¹⁵ SOYER, Polat, Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Ankara, 1994, s. 53.

¹¹⁶ SÜZEK, s. 383.

Bilginin sır niteliğinde olup olmadığı hususu ise somut olayın özelliklerine göre süzülecektir. Sır niteliğindeki bilgiler, rakip işletmenin bilmesi durumunda işvereni olumsuz etkileyecek bilgiler, işverenin başkalarının bilmesini istemediği bilgiler, öğrenilmesi durumunda işi tersine etkileyecek, rekabet gücünü zayıflatacak ya da yok edecek, telafisi imkânsız zararlar doğuracak bilgiler olarak sayılabilecektir¹¹⁷.

¹¹⁷ AKDOĞAN, İbrahim, İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 29; Ticari sır ve müşteri çevresine ilişkin örnek karar için bkz. Yargıtay 11. HD., 10.06.2019 tarih, 2018/2722 Esas, 2019/4166 sayılı Karar (UYAP): “Davacılar vekili, müvekkillerinin poliamid katkı ısı bariyeri üretimi işi ile iştirak ettiklerini ve bu sektörde Türkiye piyasasında öncü konumunda olduklarını, geçmiş dönemlerde müvekkilleri ile arasında iş ilişkisi bulunması sebebiyle, müvekkillerinin üretim sırlarına ve müşteri çevresine vakıf olan davalılardan ...'ın diğer davalı şahıslarla iş birliği yaparak davalı şirketi kurduğunu, resmi olarak ortağı ve yöneticisi olarak gözükmese de şirketin ... tarafından yönetildiğini, davalı şirketin müvekkilinin know-how bilgileri, ticari sır ve müşteri çevresine ilişkin bilgileri kullanılıp, müvekkilinin ithal ettiği makine ve kalıpların aynısını ithal ederek ısı bariyeri üretimi yapmaya başladığını ve üretilen ürünlerin davalı şirket adına açılan internet sitesinden müvekkilinin müşteri çevresine sattığını, davalı şirket adına açılan internet sitesinde müvekkilinin iletişim bilgileri, katalog, ürün kodları ve hatta iletişim bilgilerinin dahi kopyalanarak satış yapıldığını, davalılarca gerçekleştirilen ve haksız rekabet teşkil eden eylemler sonucunda müvekkillerinin ürün fiyatlarında yaklaşık %15 indirimle giderek zarara uğradığını ileri sürerek, haksız rekabetin tespiti ile önlenmesini ve 5.000.- TL maddi, 20.000,00 TL manevi tazminatın davalılardan tahsilini istemiştir. Davalılar vekili, müvekkillerinden ...'ın ısı bariyerlerinin üretimi ve tedariki gibi konularda sektörde bilinen bir kişi olduğunu ve bu nedenle hem davacı hem de davalı şirkete danışmanlık hizmeti verdiğini, davacı şirketçe İtalyan ve Çinli üreticilerden alınan makine ve kalıpların davacıya özel üretilmediğini, dünyanın her yerinde profil üretmek isteyenlere satılan kalıp ve makineler olduğunu bu nedenle ticari sır kapsamında değerlendirilemeyeceğini, davalı şirkete ait internet sitesi hazırlanırken siteyi hazırlamakla görevli teknik elemanların hatası sonucunda sitenin davacı şirketinin internet sitesine benzer hale getirildiğini, bu yanlışlık fark edilir edilmez sitenin yayından kaldırıldığını, site bu şekilde yaklaşık yarım gün yayında kaldığından haksız rekabetin söz konusu olmadığını savunarak davanın reddini istemiştir. İlk derece mahkemesince, iddia, savunma ve bilirkişi raporu doğrultusunda, davalılardan ...'ın davacı şirkete bir dönem danışmanlık hizmeti verdiği ve bu kapsamda davalı şirket adına yurt dışı gezilerine çıktığı ancak taraflar arasında davalının başka şirketlere ve özellikle davalı şirkete danışmanlık hizmeti vermesine engel olacak bir anlaşma bulunmadığı, dosyaya sunulu mail yazışmalarından davalı ... tarafından davalı şirket adına üçüncü kişilere fiyat teklifi sunulduğu anlaşılmaktaysa da bu mail içeriklerinde davacı şirket ürünleri ile iltibas oluşturabilecek bir unsur bulunmadığı, davalı şirket ürünlerine ilişkin fiyat teklifinde bulunulduğu, davacı şirketin katalog ürün kodlarının ve iletişim bilgilerinin davalı şirket web sitesinde kullanıldığına dair davalı web sitesinden alınıp dosyaya sunulduğu belirtilen çıktılardan davalının web sitesine ait çıktılar olup olmadığının çıktılardan üzerinde herhangi bir web sitesi bilgisi olmadığından anlaşılmadığı, bu çerçevede haksız rekabet sayılacak herhangi bir ihlalin olmadığı, dava konusu ısı bariyerlerinin üretiminin malzeme, üretim teknolojisi ve mamul dizaynı yönünden gerekli tezgah ve donanımına sahip her firma tarafından kolayca yapılabileceği, ticari sır olarak kabul edilemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Karara karşı davacılar vekilince istinaf kanun yoluna başvurulmuştur. İstinaf mahkemesince yapılan yargılama sonucunda, mahkeme kararının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir. Kararı davacılar vekili temyiz etmiştir. Yapılan yargılama ve saptanan somut uyuşmazlık bakımından uygulanması gereken hukuk kuralları gözetildiğinde İlk Derece Mahkemesince verilen kararda bir isabetsizlik olmadığına anlaşılmaya göre yapılan istinaf başvurusunun HMK' nin 353/b-1 maddesi uyarınca Bölge Adliye Mahkemesince esastan reddine ilişkin kararın usul ve yasaya uygun olduğu kanısına varıldığından Bölge Adliye Mahkemesi kararının onanmasına karar vermek gerekmiştir.”

Herkesin bildiği, ulaşabileceği, geniş çevrelere yayılabilecek olgular sır niteliğinde kabul edilemeyecektir¹¹⁸. Ayrıca iş sırrına uzak, vasıfsız, alt kademe personel ile yapılan rekabet yasağı sözleşmelerinin de geçersiz sayılacağı ifade edilmektedir¹¹⁹.

İşçinin iş sırlarına veya müşteri çevresine ilişkin edindiği bilgilerin, işverene önemli bir zarar verme ihtimali bulunması gerekmektedir, aksi takdirde rekabet yasağı kaydının bağlayıcılığının olmadığı söylenmektedir¹²⁰.

İşçinin iş sırlarına ve müşteri çevresine ilişkin bilgilere sahip olması ve bu bilgileri kullanması ile işverenin zararı arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. İşçi, bu bilgilere ehliyet, kişisel yetenek, bilgi ve becerisini kullanarak sahip olmuşsa rekabet yasağı sözleşmesinin geçerliliğinden bahsedilemeyeceği belirtilmiştir¹²¹.

İşçinin, iş sırlarına ve müşteri çevresine ilişkin sırlara vakıf olduğunu ve bu sırları kullandığını, bu sırları kullanmasının önemli zararına yol açacağını ispat yükü işverenin üzerindedir, işveren genel ispat kurallarına dayanarak iddiasını ispatlayabilecektir, ispatlayamaması durumunda rekabet yasağı sözleşmesi bağlayıcı olamayacaktır¹²².

bb. İşçinin İşverenin Müşteri Çevresi Hakkında Bilgi Sahibi Olması

Rekabet yasağı sözleşmesinin geçerli olabilmesi için gerekli bir başka koşul işçinin, işverenin müşteri çevresine ilişkin bilgi sahibi olabilme imkânının bulunmasıdır. İşyeri ile az ya da çok süre ile teması olan, o işyerinde üretilen ürünleri/hizmetleri düzenli olarak alan gerçek veya tüzel kişi müşteri olarak tanımlanmıştır¹²³. Öğretide müşteri çevresi kavramının içerisine dahil edilecek kişilerin az ya da çok sürekliliğe sahip olması gerektiği, tek seferlik alışverişi olan kişilerin müşteri çevresine dahil edilemeyeceği söylenmektedir¹²⁴.

İşçinin müşterileri isim olarak bilmesi rekabet yasağı kapsamında yeterli görülmemekte, müşterilere ilişkin ad soyadın ötesinde, adres, iletişim bilgileri,

¹¹⁸ DOĞAN, s. 95.

¹¹⁹ SÜZEK, s. 383.

¹²⁰ ERTAN, s. 119.

¹²¹ SULU, s. 583.

¹²² ERTAN, s. 119, 120.

¹²³ SOYER, s. 53.

¹²⁴ MANAV, s. 334; ERTAN, s. 120; DOĞAN, s. 97.

mesleki bilgileri, iş yeri ile yaptıkları alışveriş ve detayları gibi bilgilere de sahip olması gerektiği, birkaç tanesinin bir araya gelmesi ile müşteri çevresine hakim olduğunun söylenebileceği kabul edilmektedir¹²⁵. Burada müşteri çevresine hakim olan işçinin bu çevreden ekonomik çıkar elde etme olanağının bulunması aranmaktadır¹²⁶. Ayrıca müşteri çevresinin işçinin işe başlamadan önce ya da çalıştığı dönemde işyeri ile ilişki kurmasının bir önemi olmayıp, işveren ile müşteri arasındaki ticari ilişkinin iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte devam etmesi önem arz etmektedir¹²⁷.

Yargıtay kararlarında da müşteri çevresinden ne anlaşılması gerektiği, müşteri çevresi ile zarar arasında illiyet bağı kurulabilmesi için gerekli araştırmanın yapılması gerektiği açıklanmıştır. Buna göre¹²⁸:

“...Türk Borçlar Kanunu md. 444’de yer alan düzenlemede işçinin sahip olduğu ve rakip işletmelerde kullanılması işverene zarar verecek bilgilerin müşteri çevresi, üretim sırları veya işverenin yaptığı işler hakkında olabileceği öngörülmüştür. Müşteri çevresine ilişkin bilgiler genel olarak, müşterilerin ad ve soyadları, meslekleri adres ve telefon numaraları, yaptıkları alışverişin cins ve miktarları gibi bilgilerden oluşmaktadır. İşçinin işverenin müşteri çevresine ait bilgileri haiz olması halinde rekabet yasağı sözleşmesi yapılmasını haklı gösteren neden, işçinin müşteri çevresi ile kişisel ilişki kurması, onların kişisel özelliklerini, istek ve ihtiyaçlarını bilmesi ve bu bilgileri rakip bir işletme içinde kendi lehine ekonomik bir değer olarak kullanma ihtimali bulunması, bu bağlamda eski işverenin müşteri çevresinde azalmaya neden olacak olmasıdır.

“İşçinin müşterileri tanınması, müşteri çevresi hakkında bilgi edinmesi”; işçinin işverenin müşterilerini bizzat tanınması veya onlara ait adres telefon gibi önemli bilgileri öğrenmiş olmasını ifade etmektedir. Ancak burada, müşterilere ait bilgiye sahip olma imkânı tespit edilirken, işçinin işyerindeki konumuna bakılması ve müşterilere ait her tür sıradan bilgiye değil özelliği olan ve önemli bilgilere ulaşılp ulaşılmadığının dikkate alınması gerekecektir.

¹²⁵ DİNÇ, Canan Gökçe, İş Hukukunda Rekabet Yasağı, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011, s. 67.

¹²⁶ DOĞAN, s. 98.

¹²⁷ ERTAN, s. 121.

¹²⁸ Yargıtay 9. HD., 04.07.2017 tarihli, 2015/10558 Esas, 2017/11600 sayılı Kararı (UYAP).

İşçinin işverenin müşterilerin tanınması, müşteri çevresi hakkında bilgi edinmesi ile işçinin iş sırlarına nüfuz etmesi, üretim sırları hakkında bilgi edinmesi hallerinin bulunması hususlarının işverene önemli bir zarar verme olanağı yaratırsa, burada sadakat borcuna aykırılık söz konusu olacaktır. İşçi-nin işverenin müşterilerini tanınması veya iş sırları hakkında bilgi edinmesi ile buna göre müşteri çevresini aynı faaliyet alanında başka bir firmaya yönlendirmesi işverene önemli bir zarar verme olasılığı arasında bir illiyet bağı bulunmalıdır. Bunun içinde müşterilerin yönlendirildiği iddia edilen firmanın ticari defter ve kayıtlarının incelenmesi, işverenin müşterilerinin bu firma ile ticari ilişki kurup kurmadığının araştırılması gerekir...”

cc. İşverenin Önemli Bir Zarara Uğrama İhtimali

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere işçinin elde ettiği bilgileri kullanmasının işverene önemli nitelikte bir zarar verme ihtimalinin doğması gerekmektedir. Bu nitelikte değilse rekabet yasağı sözleşmesinin uygulanabilirliğinden bahsedilemeyecektir¹²⁹. Burada önemli olan husus rekabet yasağı kaydının işlerliği için zararın doğup doğmadığı aranmamaktadır, hayatın olağan akışı içerisinde önemli bir zarar tehlikesinin oluşacağı ihtimali yeterli görülmektedir¹³⁰. Burada da işçinin sırlara vakıf olma veya müşteri çevresini tanınması ile meydana gelme ihtimali bulunan önemli zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır¹³¹.

İşçinin müşteri çevresi ve iş sırrına vakıf olması, bu bilgileri kullanması sonucu rekabet yasağının kaydının uygulanabilmesi için işverenin önemli bir zarara uğrama ihtimalinin aranması işçi açısından koruma sağlar nitelikte bir düzenleme olduğu kabul edilmektedir¹³². İş ve üretim sırrı, müşteri çevresi gibi soyut ve ucu açık kavramlar karşısında işçinin sahip olduğu bilgileri kullanmasının işverenin önemli bir zararına yol açabilecek nitelikte olması şartı ile menfaat dengesinin kurulmasına katkı sağlandığı ifade edilmiştir¹³³.

¹²⁹ SÜZEK, s. 384; TAŞKENT/KABAĞÇI, s. 27.

¹³⁰ SÜZEK, Rekabet Etmeme, s. 460.

¹³¹ ALTAY, Sabah, “Türk Borçlar Kanununun Hükümlerine Göre İşçi ile İşveren Arasında Yapılan Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, MÜHF – HAD, C. 14, S. 3, s. 201 (s. 171 – 207).

¹³² ERTAN, s. 136.

¹³³ ERTAN, s. 136.

Yargıtay¹³⁴ da konuya ilişkin vermiş olduğu bir kararında; davalı işçinin, davacının yaptığı işler hakkında bilgi edindiğinin ve aynı zamanda bu bilgilerin kullanılmasının, davacının önemli bir zararına sebep olacağı ispat edilememiş olması nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Mavi yakalı olarak ifade edilen, yönetim pozisyonunda yer almayan işçinin, kural olarak elde ettiği bilgilerin işverene önemli bir zarar verme ihtimalinin olmayacağı, bu sebeple işverenin rekabet yasağı sözleşmesi ile korunmaya değer hukuki yararının bulunmadığı belirtilmiştir¹³⁵.

C. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Sınırlandırılması

İşçinin çalışma ve sözleşme yapma özgürlüğünü kısıtlayan, ekonomik menfaatini geleceğe dönük tehdit eden rekabet yasağı sözleşmesinin, tarafların menfaatleri

¹³⁴ Yargıtay 11. HD., 27.03.2019 tarihli, 2018/3328 Esas, 2019/2301 sayılı Kararı (UYAP): “Davacı vekili, davalının 22.01.2007-05.02.2013 tarihleri arasında müvekkili şirkette danışman olarak çalıştığını, 05.02.2013 tarihinde istifa ettiğini, rakip firmada işe başladığını bu durumun iş sözleşmesinde düzenlenen rekabet yasağı rekabet yasağının ihlali olduğunu, ileri sürerek 6.000TL'nin tahsiline karar verilmesini istemiştir. Davalı vekili, rekabet yasağı düzenlemesinin kanuni sınırlamalara uygun olmadığını, bu sebeple de geçersiz olduğunu, düzenlemenin çalışma özgürlüğünün ihlaline yol açacağını savunarak davanın reddine karar verilmesini istemiştir. Mahkemece, tüm dosya kapsamına göre, davalının davacıya ait işyerinde danışman olarak çalıştığı ve iş akdini istifa ile sona erdirdiği hususlarının uyumsuzluk dışı olduğu, buna karşın davalının yeni girdiği işyerindeki pozisyonunun ne olduğu davacı tarafça ispat edilmediği, ayrıca davalının, davacı işyerinde çalıştığı dönemde işyeri gizli sırlarına nüfuz ettiğine ve bu sırları yeni çalıştığı iş yerinde haksız rekabet oluşturacak biçimde kullanma imkanı elde ettiğine dair dosya kapsamında bir delilin de bulunmadığı, iş sözleşmesinin 10. maddesinde personelin iş akdi sona erdikten sonra 6 (ay) süresince işverenin faaliyet konusu ile doğrudan veya dolaylı olarak rekabet içinde olan rakip firmalarda görev alamayacağını düzenlendiği, ancak sınırlamanın hangi alanda olduğunun açıkça gösterilmediği, bu durumun çalışma özgürlüğünü aşırı şekilde sınırlayacağı, rekabet yasağının işçinin iktisadi geleceğini tehlikeye düşürmemesi için süre, yer ve iş türü bakımından duruma göre sınırlandırılması gerektiği, düzenlemede bu hususlarda genel ifadelere yer verildiği, düzenlemenin bu hali ile yeni işe girmeyi engellemeye yönelik olduğu gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir. 6098 sayılı TBK'nın 444/2. maddesi “Rekabet yasağı kaydı, ancak hizmet ilişkisi işçiye müşteri çevresi veya üretim sırları ya da işverenin yaptığı işler hakkında bilgi edinme imkânı sağlıyorsa ve aynı zamanda bu bilgilerin kullanılması, işverenin önemli bir zararına sebep olacak nitelikteyse geçerlidir.” hükmünü haiz olup, anılan hüküm uyarınca davacı tarafça, davalı işçinin iş sözleşmesinin devamı sırasında davacının müşteri çevresi veya üretim sırları ya da davacının yaptığı işler hakkında bilgi edindiği ve aynı zamanda bu bilgilerin kullanılmasının, davacının önemli bir zararına sebep olacağı ispat edilememiş olması nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle reddine karar verilmesi doğru görülmemiş ise de sonucu itibariyle doğru bulunan hükmün gerekçesi açıklanan şekilde değiştirilerek onanması gerekmiştir.”

¹³⁵ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 28.

arasında denge kurulmak suretiyle sınırlandırılması, çerçeve hükümler ile kontrol altına alınması iş hukukunun işçiyi gözetme ilkesinin ruhuna uygun düşmektedir.

TBK Rekabet Yasağı başlığı altında 445. madde sözleşmenin sınırlandırılması hükmüne yer vermiştir. Buna göre birinci fıkrada “*Rekabet yasağı, işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde yer, zaman ve işlerin türü bakımından uygun olmayan sınırlamalar içeremez ve süresi, özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamaz*” düzenlemesi yer almıştır. Burada temel kural işçinin ekonomik geleceğinin hakkaniyete aykırı tehlikeye düşürülemeyeceğidir. Rekabet yasağı sözleşmesi bu temel sınırlandırmanın yanı sıra yer, zaman ve iş türü bakımından da sınırlandırma içermelidir. Aksi takdirde rekabet yasağına ilişkin kayıt hüküm ifade edemeyecektir. İşveren ilerde ekonomik menfaatini korumak için sözleşmenin kanuna uygun hazırlanmasına dikkat etmek zorundadır, bu işverenin üzerinde olan bir sorumluluktur, sınırlandırma içeren hükümlerin kanuna uygun olup olmadığını denetlemesi işçiden beklenemeyecektir.

1. İşçinin Ekonomik Geleceğinin Tehlikeye Düşürülmemesi

Çoğu zaman tek geçim kaynağı ücret olan işçinin, çalışma yaşamına ipotek koyan, ekonomik açıdan mahvına sebep olacak bir sözleşme ile bertaraf edilmesi çağdaş hukuk sistemleri ve anayasa tarafından hiç şüphesiz kabul edilemeyecektir¹³⁶. Bu sebeple birçok hukuk sisteminde ve ülkemizde rekabet yasağı sözleşmesinin menfaatler dengesini sağlamak, işçinin ekonomik yaşamını koruma altına almak amacıyla zaman, yer (coğrafi bölge) ve konu ile sınırlandırılması emredilmiştir.

2. Zaman Bakımından Sınırlandırılması

818 sayılı BK ile azami süre sınırı bulunmayan rekabet yasağı sözleşmesine 6098 sayılı TBK ile özel durum ve koşullar dışında 2 yıllık süre sınırı getirilmiştir. Sürenin başlangıç tarihi iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte başlayacaktır¹³⁷.

Kanun metninden de anlaşılacağı üzere istisnai hal bulunmadığı müddetçe iki yıllık azami süre emredici niteliktedir. İşverenin bu sürenin üzerinde süre belirlemiş olması

¹³⁶ DOĞAN, s. 107; ERTAN, s. 138.

¹³⁷ SÜZEK, s. 385.

işçiyi bağlamayacaktır. Süre yönünden getirilen sınırlamaya uyulmayarak azami sürenin üzerinde süre belirlenmesi halinde azami süre, daha az süre belirlenmesi halinde ise bu süre dikkate alınacaktır¹³⁸.

Kanunda yer alan 2 yıllık azami süre özel durum ve koşullarda istisnai olarak farklı uygulanabilecektir. Doktrinde işçinin yönetim kademesinde üst düzey görevlerinin bulunması, uzmanlığı, iş ile ilgili çok özel, teknik iş sırlarına vakıf olması özel durumlara örnek olarak sayılmıştır¹³⁹.

3. Yer Bakımında Sınırlandırılması

Rekabet yasağı sözleşmesinin yer bakımından sınırlandırılmasından anlaşılması gerekenin rekabet yasağına ilişkin kaydın hangi bölge ya da coğrafi yerde geçerli olacağıdır¹⁴⁰. Yer bakımında sınırlama ile işverenin faaliyet yaptığı yere atıf yapılabilir ya da şehir, coğrafi bölge olarak da belirleme yapılabilecektir¹⁴¹.

Temelini işverenin korunmaya değer haklı menfaatinden alan rekabet yasağı sözleşmesinin, işverenin faaliyet alanı dışında bir bölgede sınırlama getirmesine icazet verilmediği kabul edilmektedir¹⁴². İşletme bulunduğu faaliyet alanında ne derecede uzmanlaşmışsa, yasağın etki alanı da (işçinin ekonomik geleceğine hakkaniyete aykırı zarar vermemek şartıyla) o derecede geniş olacaktır¹⁴³.

Yargıtay¹⁴⁴ inşaat malzemeleri sektöründe faaliyet gösteren şirkette, üretim müdürü olarak görev yapan işçinin imzaladığı rekabet yasağı sözleşmesinde yer ile

¹³⁸ AKDOĞAN, s. 34.

¹³⁹ SOYER, s. 64; DOĞAN, s. 109, BASKAN, s. 121.

¹⁴⁰ SOYER, s. 66; TAŞKENT/KABAKÇI, s. 31; MANAV, s. 347; DOĞAN, s. 110.

¹⁴¹ DOĞAN, s. 111.

¹⁴² TAŞKENT/KABAKÇI, s. 31; MANAV, s. 347; DOĞAN, s. 111; BASKAN, s. 120.

¹⁴³ MANAV, s. 348.

¹⁴⁴ Yargıtay 11. HD., 02.11.2015 tarihli, 2015/4311 Esas, 2015/11343 sayılı Kararı: “Davacı vekili; davalının 01.08.1996 tarihinden itibaren müvekkil firmada üretim müdürü olarak çalıştığını, 30.01.2010 tarihinde kendi isteğiyle işten ayrıldığını, davalının çalıştığı süre boyunca şirketin satış üretim ve müşteri portföyü ile ilgili sırlarına vakıf olduğunu, taraflar arasında yapılan iş akdinde haksız rekabet yasağına ilişkin hükümlerin bulunduğunu, davalının bu hükümlere aykırı olarak iş akdinin feshi sonrasında müvekkil şirket ile aynı alanda faaliyet gösteren başka bir şirkette çalışmaya başladığını, davalının bu eylemlerinin rekabet yasağına aykırılık teşkil ettiğini ileri sürerek haksız rekabetin tespiti ve uğranılan zarara binaen fazlaya dair haklar saklı kalmak kaydıyla şimdilik 1.000,00 TL'nin 30.01.2010 tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Davalı vekili; müvekkilinin davalı firmadan ayrılmadan önce geçici görevle Dubai'ye gönderildiğini, müvekkilin Türkiye'ye dönme istemesine karşın davacı şirketin buna engel olması ve ailevi sebeplerle haklı nedenlerle iş akdini feshettiğini, müvekkilinin yurt dışında kaldığı süre ve kalınan yerin koşulları uyarınca

sınırlandırmaya ilişkin maddede tüm Türkiye'nin kapsam içerisine alınmasını ve yine iş türü bazında tüm inşaat sektöründe çalışamayacağı kaydını batıl kabul etmiş, hizmet sözleşmesi içerisinde yer alan rekabet kaydının batıl olması sebebiyle davanın reddine karar verilmesi hükmünü oy çokluğu ile onamıştır. Kararın karşı oy yazısında sözleşmenin tüm ülke ile sınırlanmasının kapsam açısından doğru olmadığı

davacının şirket sınırlarına vakıf olma durumunun da bulunmadığını, müvekkilinin iş akdinde yer alan yer ve faaliyet sınırlamasına ilişkin düzenlemelerin kanunun emredici hükümlerine aykırı ve batıl olduğunu, müvekkilince daha sonra çalışıldığı belirtilen firmada kısa bir süre çalışıldığını savunarak davanın reddini istemiştir. Mahkemece, iddia, savunma ve dosya kapsamına göre; davalının, davacı firmada çalıştığı süre boyunca vakıf olduğu üretim sınırları, müşteri portföyü gibi bilgileri haksız rekabete sebebiyet verir şekilde kullandığının davacı tarafından ispatlanmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir. Dava, taraflar arasında imzalanan hizmet akdinde yer alan rekabet yasağına ilişkin hükümlerin ihlali nedeniyle haksız rekabetin tespiti ve uğranılan zararın tazmini istemine ilişkindir. 6762 Sayılı TTK' nın 56. ve devamındaki maddelerde (6102 Sayılı TTK' nın 54. ve devamındaki maddeler) haksız rekabete ilişkin düzenlemelere yer verilmiş olup haksız rekabet; aldatici hareket veya hüsnüniyet kaidelerine aykırı sair suretlerle iktisadi rekabetin her türlü suiistimalidir şeklinde tanımlanmıştır. 818 Sayılı BK'nın 348. ve devamındaki maddelerde ise haksız rekabetin özel bir şekli olarak işçi ve işveren arasındaki hizmet akitlerinin devamı ve hitamında rekabet yasağına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Somut olayda; davacı işveren ile davalı işçi arasında imzalanan hizmet akdinde yer alan "İşveren 'in hizmetinde olduğu süre boyunca ve sözleşmenin feshinden itibaren iki yıl süreyle, iş gören, kendi adına veya başkaları adına veya başkalarıyla ortaklık halinde ve/veya ne olursa olsun herhangi bir sıfatla Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde şirketin işine rakip herhangi bir işe veya faaliyete doğrudan veya dolaylı olarak girmeyeceğini, katılmayacağını veya ilgilenmeyeceğini kabul eder" hükmü uyarınca, davalının hizmet akdinin hitamı sonrasında iki yıllık süre dahilinde davacı şirketin faaliyet alanındaki bir işte çalıştığı iddiasıyla işbu dava açılmış, yapılan yargılama sonrasında mahkemece yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmiştir. Ne var ki, davalının sözleşmenin hitamı sonrasında iki yıllık süre zarfında davacı şirketin faaliyet alanında kalan bir işte çalıştığı hususu dosya kapsamıyla sabittir. Haksız rekabetin varlığı yönünden; somut bir zararın doğmuş olması gerekmediği gibi haksız rekabet teşkil eden eylemler nedeniyle bir zarara duçar olma tehlikesinin varlığı yeterlidir. Bu itibarla yerel mahkemenin davanın reddine dair gerekçesi yerinde görülmemiştir. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Çalışma ve Sözleşme Hürriyeti başlığı altında düzenlenen 48. ve devamı maddelerinde herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahip olduğu anayasal teminat altına alınmıştır. 818 sayılı BK'nın 19. maddesinde bir akdın mevzunun, kanunun gösterdiği sınır dairesinde serbestçe tayin olunabilir denilmekle birlikte 20. maddesinde ise akdın mevzunun gayrimümkün veya gayri muhik yahut ahlaka (adaba) aykırı olması halinde o akdın batıl olacağı belirtilmiştir. Sözleşmenin tarafları, sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde sözleşmenin konusunu belirlemede özgür iseler de bu özgürlüğün sınırsız ve sonsuz olduğu söylenemez. 818 Sayılı BK'nın 19, 20, 349. maddelerinde bu özgürlüğün sınırları çizmiştir. Sözleşmede öngörülen rekabet yasağı; ancak işçinin iktisadi geleceğinin hakkaniyete muhalif olarak tehlikeye girmesini menedecek surette zaman, yer ve işin nevi noktasından hal icabına göre münasip bir hudut dahilinde şart edilmiş ise geçerlidir. Bu açıklamalardan sonra somut olaya dönüldüğünde; davalının imzaladığı hizmet akdinin rekabet yasağına ilişkin maddesinde yer alan coğrafi alan sınırlaması, işçinin iktisaden mahvına sebep olacak düzeyde geniş bir alanı (Tüm Türkiye sınırlarını) kapsamaması ve sözleşmede yer alan davacı şirketin faaliyet alanının tüm inşaat sektörünü ilgilendirmesi nedeniyle yukarıda açıklanan çalışma özgürlüğüne, akit serbestisine ilişkin yasal düzenlemelere aykırı olup, bu nedenle haksız rekabete ilişkin sözleşme hükmünün batıl sayılması gerekmektedir. Bu husus gözetildiğinde davanın esasında taraflar arasında imzalanan hizmet akdinde yer alan haksız rekabete ilişkin düzenlemelerin batıl olduğundan bahisle reddi gerekeceğinden sonucu itibarıyla doğru olan yerel mahkeme kararının, HUMK'nın 438/son maddesi uyarınca gerekçesi değiştirilmek suretiyle onanmasına karar vermek gerekmiştir.”

ancak iki yıllık azami sürenin üzerinde süre öngörüldüğü durumlarda nasıl sözleşme batıl sayılmayıp azami süre dikkate alınıyorsa burada da sözleşmenin batıl kabul edilmeyip yer sınırlamasının sadece işverenin faaliyet alanı ile sınırlı tutularak sözleşmenin uygulanması gerektiği ifade edilmiştir. Doktrinde ise işverenin uzmanlığının tüm ülkeye yayıldığı, faaliyet alanının tüm ülkeyi kapsadığı durumlarda işçinin işyerinde bulunduğu konumun işverenin korunmaya değer haklı menfaatinin önemli derecede ihlaline sebebiyet verme ihtimali var ise yer sınırlandırmasının tüm ülkeyi de kapsayacak şekilde yapılabileceği ifade edilmiştir¹⁴⁵. Küreselleşen ticari hayat, şirketlerin tüm dünya çapında faaliyet gösterir hale gelmeleri, çok uluslu şirketlerin hızla çoğalmaları karşısında hukukun hayatı geriden takip etmesi, günün koşullarına yetişememesi kabul edilemeyecektir. Bu sebeple biz de doktrindeki, şartların oluşması durumunda yer sınırlandırılmasının tüm ülke çapını kapsayacağı görüşüne iştirak ediyoruz.

4. Konu Bakımından Sınırlandırılması

Konu bakımından sınırlandırmanın işçinin işletme bünyesinde yapmakta olduğu işle ilgili, somut göreviyle ilgili olması gerekmektedir¹⁴⁶. Makine ve kimya alanında, elektronik sektöründe gibi genel, soyut ifadelerin bir mesleki faaliyeti yasaklamak anlamına geleceği, bunun da işçinin çalışma özgürlüğünü tamamen elinden alacağı ifade edilmektedir¹⁴⁷.

Rekabet yasağı sözleşmesi içerisinde yer alan konu bakımından sınırlandırmayı içeren hükmün, kanuna ve menfaatler dengesine uygun olup olmadığı noktasında; konu olarak kabul edilebilir, işçinin çalışma hakkı ve meslek seçme özgürlüğünü makul seviyede kısıtlayan, işçinin mahvına sebep olmayacak nitelikte olmasına dikkat edilmelidir¹⁴⁸.

İşçinin birçok konuda faaliyetini sınırlayacak şekilde hazırlanan rekabet yasağı sözleşmesi, işverenin faaliyet gösterdiği alan ile geçerli kabul edilecektir¹⁴⁹. Rekabet

¹⁴⁵ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 31; UŞAN, Rekabet Yasağı, s. 123.

¹⁴⁶ SÜZEK, 386, DOĞAN, s. 117.

¹⁴⁷ DOĞAN, s. 117.

¹⁴⁸ DİNÇ, s. 70.

¹⁴⁹ MANAV, s. 350.

yasağı işletmenin fiilen faaliyet gösterdiği çalışma alanını kapsamalıdır¹⁵⁰. Faaliyet alanının sınırı iş sözleşmesinin son bulunduğu tarihe göre belirlenmelidir¹⁵¹. İşverenin, iş sözleşmesi devam ederken faaliyet gösterdiği alanlar ile sözleşme sona erdikten sonra giriştiği faaliyet alanları yasak kapsamında değerlendirilemeyecektir¹⁵².

Eski işverenin ekonomik menfaatlerinin zarar görme ihtimali bulunmadığı hallerde, işçinin rakip işletmede yerine getirdiği iş görme edimi rekabet yasağı sözleşmesine aykırı davranış olarak nitelendirilemeyecektir¹⁵³. İşçinin rakip işletme bünyesinde görünürde farklı bir iş görme edimi üstlendiği ancak eski iş yerindeki faaliyet alanında görev yaptığı durumlarda ise yeni işverenin iradesini yansıtmayan fiili durumun muvazaalı olduğunun, muvazaayı iddia eden eski işveren tarafından ispat edilmesi gerektiği ifade edilmiştir¹⁵⁴.

5. Hâkimin Sözleşmedeki Aşırı Sınırlamalara Müdahalesi

TBK m. 445/2’de “*Hâkim, aşırı nitelikteki rekabet yasağını, bütün durum ve koşulları serbestçe değerlendirmek ve işverenin üstlenmiş olabileceği karşı edimi de hakkaniyete uygun biçimde göz önünde tutmak suretiyle, kapsamı veya süresi bakımından sınırlayabilir.*” hükmü ile hâkime önüne gelen davada sözleşmeye müdahale yetkisi tanımıştır. Her ne kadar 818 sayılı BK’ da hâkime böyle bir takdir yetkisi verildiğine ilişkin açık hüküm olmasa da öğretide rekabet yasağı sözleşmesinin aşırılık içermesi durumunda kesin hükümsüzlük yerine hâkim tarafında sözleşmeye müdahale edilmesinin gerektiği ifade edilmektedir¹⁵⁵.

Hâkimin aşırı rekabet yasağı içeren rekabet yasağı sözleşmesine müdahale edebilmesi için lafızdan da anlaşıldığı üzere rekabet yasağında yer alan sınırlamaların aşırı olması ve işçinin TBK 425/2 kapsamında sınırlama talep etmesi gerekmektedir.

6098 sayılı Kanunun metninden de anlaşıldığı üzere “bütün durum ve koşulları serbestçe değerlendirmek”, “hakkaniyete uygun” ifadeleri ile hâkime sözleşmedeki

¹⁵⁰ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 32.

¹⁵¹ BASKAN, s. 121.

¹⁵² TAŞKENT/KABAKÇI, s. 32.

¹⁵³ ERTAN, s. 196.

¹⁵⁴ ERTAN, s. 196.

¹⁵⁵ SOYER, s. 67 vd., TAŞKENT/KABAKÇI, s. 34.

aşırı sınırlara müdahalede takdir yetkisi tanınmıştır. Hâkimin bu takdir yetkisini kullanırken işçinin ekonomik geleceği ile işverenin haklı menfaatleri arasında değerlendirme yaparak, iş sözleşmesinin sona erdiği andaki somut şartlar ekseninde hareket etmesi gerektiği kabul edilmektedir¹⁵⁶.

Rekabet yasağı sözleşmesinin yer, süre ve konu bakımından hiçbir sınırlandırıcı hüküm içermemesi durumunda sözleşme canlı tutulamayacak, geçersiz sayılacaktır¹⁵⁷. Hâkim ancak yer, süre ve konu yönünden sınırlandırmalarda ölçülü davranılmadığında sözleşmeye müdahale edebilecek, tarafların sözleşmede hiç yer vermedikleri konularda resen düzenleme yapamayacaktır¹⁵⁸.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesinde incelenen¹⁵⁹ görevden ayrılan işçinin rekabet yasağına aykırı hareket ettiği gerekçesiyle açılan cezai şart talepli davada, davalının

¹⁵⁶ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 34.

¹⁵⁷ DOĞAN, s. 131, GÜLERYÜZ, M. Tarık, “İş Hukukunun Emredici Yapısı Işığında Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, TBB Dergisi, S. 118, 2015, s. 340 (s. 313 – 344).

¹⁵⁸ SOYER, s. 73.

¹⁵⁹ Yargıtay 11. HD., 06.05.2019 tarihli, 2018/1799 Esas, 2019/3444 sayılı Kararı: “...Davacı vekili, müvekkilinin Basketbol ve Voleybol Okulları'nın temsilciliğini yaptığını, davalı ile aralarında yapılan 18.09.2013 tarihli sözleşme uyarınca davalının ... Lisesi Spor Salonu'ndaki voleybol öğrencilerinin antrenörlüğü işine başladığını, anılan sözleşmede haksız rekabeti önlemek amacıyla cezai şart hükümleri koyduklarını, davalının haklı bir sebep olmaksızın 10.06.2014 tarihinde işten ayrıldığını, hemen ardından ... Spor Kulübü ile anlaştığını ve 100-150 civarında öğrenci ile irtibata geçip çeşitli vaatlerde bulunarak kayıtlarını kendi çalıştığı kulübe geçirdiğini ileri sürerek, davalının rekabet yasağına aykırı faaliyetlerinin durdurulmasını ve sözleşmede belirtilen 15.000,00-TL tazminatın davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir. Davalı vekili, müvekkilinin eylemlerinin haksız rekabet oluşturmadığını ileri sürerek, davanın reddine karar verilmesini istemiştir. Mahkemece, iddia, savunma, toplanan deliller, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre; sözleşmede kararlaştırılan rekabet yasağının 1 yıl süre ile ... İli için geçerli olduğu, sözleşmede kararlaştırılan sürenin geçtiği ve talebin konusuz kaldığı, taraflar arasındaki sözleşmenin mahiyeti ile davalının yapmış olduğu iş de dikkate alınarak, davalının eylemlerinin haksız rekabet oluşturmadığı gerekçesiyle, bu konuda bir karar verilmesine yer olmadığına ve tazminat talebinin reddine karar verilmiştir. Karar, davacı vekili tarafından istinaf edilmiştir. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 20. Hukuk Dairesi tarafından tüm dosya kapsamına göre yapılan istinaf incelemesi sonucunda; taraflar arasındaki rekabet yasağı sözleşmesinin konu (iş kolu) itibarıyla geçerli bir sınırlama içermediği, lisanslı voleybol oyuncusu olan davalının, herhangi bir başka kulüp veya spor okulunda çalışamayacağına ve kendisinin kurduğu, ortak olduğu, vb. kulüp veya spor okulu organizasyonunu yapamayacağına ve yönetemeyeceğine dair şartın, davalının mesleki faaliyetini sürdürmesini bütünü ile engellemekle, TBK'nun 444. maddesi uyarınca geçersiz olduğu, davalının davacının temsilciliğini yaptığı okullarda çalışan öğrenciler ile irtibata geçip çeşitli vaatlerde bulunarak kendi çalıştığı kulübe geçirdiğine dair iddiaların da ispat edilemediği gerekçesiyle, davacı vekilinin istinaf başvurusunun, ilk derece mahkemesince kurulan hükmün gerekçesi yönünden kabulü ile, ilk derece mahkemesi kararı kaldırılarak ve yeniden hüküm kurularak, rekabet yasağı nedeniyle talebin konusuz kaldığı tespit edildiğinden bu hususta karar verilmesine yer olmadığına ve tazminat talebinin reddine karar verilmiştir. Karar, davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Dava, görevden ayrılan işçinin rekabet yasağına aykırı davranışı nedeniyle cezai şartın tahsili istemine ilişkin olup, Bölge Adliye Mahkemesince yöntemince yapılan istinaf incelemesi sonucunda; taraflar arasında yapılan Şube Koordinatörlük Sözleşmesinin rekabet yasağına ilişkin 4.7. maddesinde belirtilen; davalının, herhangi bir başka kulüp veya spor

şube temsilcisi – koordinatör olarak görev yaptığı, davacı spor okulu ile aralarında rekabet yasağı sözleşmesi olduğu, sözleşmenin süre ve yer yönünden sınırlandırıldığı, konu yönünden sınırlamanın ise net olmadığı, şartları oluşmadığı gerekçesiyle davanın reddedildiği, temyiz incelemesi neticesinde ise özetle konu yönünden tüm sportif branşlarda sınırlama yapılıp yapılmadığı araştırılmak suretiyle yasaklama var ise TBK 445/2 koşulları değerlendirilmeden davanın reddi doğru görülmemiş olup, kararın davacı yararına bozulmasına hükmedilmiştir.

Hâkim, sözleşmenin aşırı sınırlanması halinde takdir yetkisini kullanırken yer, zaman ve konu bakımında yapılan sınırlamaları birlikte değerlendirecektir¹⁶⁰. İşletmenin faaliyet alanı, işçinin işletmede bulunduğu konum, yer, zaman ve konu açısından sınırlamalarının ölçüsünü belirleyecektir. Ülke çapında faaliyet gösteren, alanında öncülerden olan işletmede yönetici vasfı ile çalışan işçi açısından sınırlamalar oldukça geniş olabilecekken daha küçük çaplı işletmelerde sınırlamaların daha dar kapsamlı olması gerekmektedir.

Yargıtay'ın hâkimin takdir yetkisini kullanarak sözleşmeye müdahale etmesinin gerektiğini ortaya koyduğu bir başka kararında¹⁶¹ “...Bununla birlikte Kanun'un 445/2. maddesinde ise, Hâkime, sözleşmede yer alan aşırı nitelikte rekabet yasağını kapsam ve süre yönünden sınırlayabilme yetkisi verilmiştir. Taraflar arasındaki sözleşmeyle davalı işçi bakımından öngörülen rekabet etmeme yasağı bir çok ili kapsıyor olması aşırı nitelikte ise de, davalının, davacıya ait iş yerinden ayrıldıktan

okulunda çalışamayacağına ve kendisinin kurduğu, ortak olduğu, vb. kulüp veya spor okulu organizasyonunu yapamayacağına ve yönetemeyeceğine dair şartın, davalının mesleki faaliyetini sürdürmesini bütünü ile engellediği ve TBK'nın 444. maddesi şartlarının oluşmadığı gerekçesiyle, talebin reddine karar verilmiştir. Ancak, TBK 444/son maddesine göre; rekabet yasağı kaydı, ancak hizmet ilişkisi işçiye müşteri çevresi veya üretim sırları ya da işverenin yaptığı işler hakkında bilgi edinme imkânı sağlıyorsa ve aynı zamanda bu bilgilerin kullanılması, işverenin önemli bir zararına sebep olacak nitelikteyse geçerlidir. Somut olayda, davacının davalı ile yaptığı Şube Koordinatörlük Sözleşmesi incelendiğinde; davalının, davacıya ait spor kulübünde şube temsilcisi-koordinatör olarak görev yaptığı, müşteri bilgilerinin yansırı işverenin yaptığı işlerle ilgili bilgi edinme imkanına da sahip olduğu görülmektedir. Bu durumda, davalının davacıya ait iş yerinden ayrıldıktan sonra rakip bir işyerinde faaliyete başlaması nedeniyle fiili bir zararın gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmaksızın 444/son maddesine göre zarar tehlikesinin mevcut olup olmadığı değerlendirilerek aynı Kanun'un 445/2 maddesi gereğince hakimin, aşırı nitelikteki rekabet yasağını, bütünü durum ve koşulları serbestçe değerlendirmek ve işverenin üstlenmiş olabileceği karşı edimi de hakkaniyete uygun biçimde göz önünde tutmak suretiyle, kapsam veya süre itibarıyla sınırlandırabileceği de nazara alınarak, tüm branşlar açısından yasaklama var ise de, TBK 445/2 koşulları değerlendirilmeden davanın reddi doğru görülmemiş olup, kararın davacı yararına bozulması gerekmiştir.”

¹⁶⁰ DOĞAN, s. 134.

¹⁶¹ Yargıtay 11. HD., 11.02.2019 tarihli, 2017/3977 Esas, 2019/990 sayılı Kararı (UYAP).

sonra, davacının faaliyet gösterdiği alanda ve aynı il sınırları içerisinde başka bir işletmenin bölge satış sorumlusu olarak işe girmesi karşısında, TBK'nın 445/2. maddesindeki hükmün koşulları değerlendirilmeksizin yazılı gerekçeyle rekabet yasağına ilişkin sözleşme hükmünün geçersiz kabul edilmesi de doğru görülmemiş... ” hükmün bozulmasına karar verilmiştir.

TBK'nın rekabet yasağına ilişkin hükümlerinde işverene karşı edimde bulunma zorunluluğu getirilmemiştir. Ancak taraflar sözleşme serbestisi kapsamında rekabet yasağı sözleşmesinde işverene, karşı edimde bulunma yükümlülüğü getirebilirler. Bu durumda işçinin ekonomik geleceğinin risk altına girmesi durumu azalabileceği gibi tamamen ortadan kalkması da söz konusu olabilecektir. Bu sebeple işverene, karşı edim yükümlülüğü getirildiği hallerde hâkimin takdir yetkisini kullanırken bu durumu da dikkate alması gerekmektedir. Burada hâkimin takdir yetkisi kapsamında işverene, karşı edim yükümlülüğü getiremeyeceği gibi tarafların aralarında kararlaştırmış olduğu karşı edim yükümlülüğünü artıramayacağına dikkat etmek gerekmektedir¹⁶².

Bir diğer husus hâkimin rekabet yasağına müdahalesinin ne zaman, kim tarafından ve hangi dava ile talep edileceğidir? Burada; işçinin talepte bulunması gerektiği, iş sözleşmesi sürerken sözleşme sonrası yürürlük kazanacak rekabet yasağı kaydına ilişkin işçinin güncel bir menfaati olmadığından dava açamayacağı, sözleşme sonrası işçinin rekabet yasağı yükümlülüğünün başlaması ile birlikte işçinin aşırılık içeren rekabet yasağı hükümlerini tespit davasına konu edebileceği, yine işverenin işçiye karşı açmış olduğu eda davasında da işçi tarafından itiraz olarak ileri sürülebileceği, mahkemenin taleple bağlılık ilkesi gereğince işçinin süre sınırlandırılmasında veya yer ile sınırlandırılmada talebi var ise mahkemenin bu talebin ötesinde hüküm kuramayacağı ifade edilmiştir¹⁶³.

¹⁶² SOYER, s. 73; MANAV, s. 356; DOĞAN, s. 134.

¹⁶³ ERTAN, s. 209.

D. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin İçeriği

Rekabet yasağı sözleşmesi ile işçiye iş sözleşmesinin sona ermesi sonrası rakip bir işletmede başkası ya da kendi adına çalışmaktan, başka türlü bir ilişki kurmaktan kaçınmasına ilişkin yapmama edimleri yüklenmektedir¹⁶⁴.

1. Rekabet Etmeme ve Rakip İşletme Kavramı

İşçinin rekabet yasağını ihlal edebilmesi için yeni girdiği işletme ile eski işi arasında rekabet olması ve daha önce de bahsettiğimiz gibi işverenin rekabet yasağı sözleşmesi ile korunması gereken haklı bir menfaatinin bulunması gerekmektedir¹⁶⁵.

Bir başka söyleyişle işçinin rekabet oluşturmayacak kendi hesabına işletme açması, eski işvereni ile arasında rekabet olmayan başka bir işletmede çalışması veya böyle bir işletme ile menfaat ilişkisine girmesinde hukuken bir sakınca bulunmamaktadır.

Rekabet etmeme borcu, özellik itibarıyla sürekli, kişisel ve yapmama niteliğinde edimdir. Edimin ifasının belli bir zaman dilimine yayılması ve işçi rekabet etmediği müddetçe işverenin menfaatinin sürmesi yönüyle sürekli edim, borçlunun şahsına bağlı olması¹⁶⁶ yönüyle kişisel edim ve son olarak borçlunun hukukun yapılmasında sakınca görmediği, icazet verdiği bir eylem veya işlemi yapmaktan kaçınmasını sağlaması yönüyle yapmama edimi niteliğindedir¹⁶⁷.

Sıklıkla geçen rakip işletme kavramı, ürettiği ürünler ya da sunduğu hizmetler ile aynı müşteri kitlesine ulaşmayı hedef alan, ortak pazarda aynı veya kısmen dahi benzer sektörlerde faaliyeti bulunan işletmeler olarak tanımlanmaktadır¹⁶⁸.

Bir işletmenin faaliyet alanını o işletmenin ürettiği mal veya hizmet oluşturmaktadır, işçinin bir sonraki çalıştığı işletme de eski işvereni ile aynı malı veya hizmeti üretiyorsa bu firmalar arasında rekabetin olduğunu gösterecektir. Yargıtay¹⁶⁹ metal

¹⁶⁴ SOYER, s. 73.

¹⁶⁵ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 23.

¹⁶⁶ KESER, Hakan, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Rekabet Yasağı”, Aralık, 2011, S. 24, Y.6, s. 97 (s. 88 – 105).

¹⁶⁷ ERTAN, s. 61 vd.

¹⁶⁸ DOĞAN, s. 136, TAŞKENT/KABAKÇI, s. 23.

¹⁶⁹ Yargıtay 11. HD., 24.09.2019 tarihli, 2018/1185 Esas, 2019/5739 sayılı Karar (UYAP): “Davacı vekili, davalı tarafın müvekkil şirket ile 18.07.2001 tarihinde iş sözleşmesi imzaladığı ve aynı sözleşmenin 2. maddesi ile “şirketten ayrıldıktan sonraki iki yıl içerisinde işverenin faaliyet konusu ile aynı konuda faaliyet gösteren gerçek veya tüzel kişilerle çalışarak rekabet edecek

sanayi sektöründe faaliyet gösteren davacının yanında 10 yıl çalışan satış müdürünün rekabet yasağı sözleşmesi olmasına rağmen aynı üretim kolunda faaliyet gösteren başka bir firmaya geçerek çalışmasına devam etmesini rekabet yasağının ihlali saymıştır.

İşletmeler arasında rekabetin olup olmadığının tespitinde her iki işletmenin ortak pazara, müşteri çevresine hitap edip etmediği de önem arz etmektedir. Öğretide işletmelerin mevcut müşterilerinin, potansiyel müşteri hedeflerinin kısmen bile benzerlik göstermesi durumunda müşteri çevresinin ortak olduğunun ifade edileceği söylenmiştir¹⁷⁰.

2. Rekabet Yasağı Kapsamındaki Faaliyetler

Rekabet yasağı sözleşmesinin kapsamında kalacak eylemler TBK 444. maddede sayılmıştır. Kanun koyucu yasak kapsamında kalacak faaliyetleri geniş ifade etmiş, sınırlı sayma ilkesini benimsememiştir. O halde başkaca rekabet oluşturacak nitelikte eylemler, rekabet yasağı kapsamında sözleşme ile kayıt altına alınabilecektir¹⁷¹.

nitelikte bir iş yapmamayı ve bu kurala uymaması durumunda en son aldığı net maaş tutarının üç katı oranında cezai şart ödemeyi", kabul ve taahhüt ettiğini, davalı müvekkilinin şirkette satış müdürü konumunda 10 yılı aşkın bir süre çalıştıktan sonra 28.05.2013 tarihli istifa dilekçesi ile iş akdini sonlandırdığı ve işten ayrıldıktan çok kısa bir süre sonra aynı alanda faaliyet gösteren ... Demir Profil San. ve Tic. AŞ'de satış müdürü olarak çalışmaya başlayarak rekabet yasağını ihlal ettiğini, davalının şu an çalıştığı firmanın müvekkil firma ile bire bir aynı faaliyet alanları içerisinde faaliyet gösteren önemli rakip firma durumunda olduğunu, davalının şu anda çalışmakta olduğu şirket ve müvekkil şirketin Çelik Servis merkezi olarak faaliyet gösterdiği ve dolayısıyla satmış olduğu ürünler sebebiyle aynı müşteri gruplarına hitap ettiğini, önceden müvekkil firma adına çalışmış olduğu firmalar ile irtibata geçtiği ve vakıf olduğu ticari sırlar ve müşteri bilgileri sebebiyle yeni müşteriler edinerek haksız rekabete sebebiyet verdiği iddia ederek davanın kabulü ile 22.695,00 TL'nin davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Davalı vekili, davanın reddini istemiştir. Mahkemece iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, taraflar arasında düzenlenen hizmet sözleşmesi tarihinde yürürlükte bulunan 818 sayılı BK'nın 348. maddesi maddede sözü edilen sırlara vakıf işçinin mukavele yapmak şartıyla işten ayrılması halinde aynı işi kendi adına yapmamasını, rakip bir müessesede çalışmamasını ve böyle bir müessesede şerik veya sair sıfatla alakadar olmamasını düzenlediği, sözleşmenin hizmet akdinin sona ermesinden sonraki döneme düzenleme getirdiği, davalının çalıştığı her iki şirketin de çelik alım satımı ile uğraştığı, buna ilişkin sayılı firma bulunduğu, davalının sonraki çalıştığı firmanın da Marmara Bölgesinde faaliyet gösterdiği, aynı müşteri kitlesine hitap ettikleri, tanık beyanlarında da rakip firmalar olduğunun anlaşıldığı gerekçesiyle davalının rekabet yasağını ihlal ettiği, sözleşme gereğince en son aldığı net ücret olan 7.565 TL'nin 3 katı olan 22.695 TL alacağı davalıdan tahsiline dair verilen kararın davalı vekili tarafından temyizi üzerine..." karar onanmıştır.

¹⁷⁰ UŞAN, İş Sırrı, 254; ALTAY, s. 192; DOĞAN, s. 137.

¹⁷¹ DOĞAN, s. 140.

Türk Borçlar Kanunu'nda, rekabet sözleşmesine konu olabilecek eylemler şu şekilde sayılmıştır:

- İşçinin kendi hesabına rakip işletme açması,
- İşçinin rakip işletmede çalışması,
- İşçinin rakip işletme ile başka türden bir menfaat ilişkisine girmesi.

Kanunda sayılan bu eylemler birbirinden bağımsız niteliktedir ve taraflar bu eylemlerden birinin yasaklanacağını sözleşmede belirtebileceği gibi hepsinin yasaklanmasını da sözleşme kapsamına alabilecektir¹⁷². Rekabet yasağı sözleşmesi ile hangi eylemin yasaklanması gerektiğinin hüküm altına alınması gerektiği, sözleşmede açıkça belirtilmemesi halinde tespitin yorum yoluyla belirlenebileceği, yorum yoluna başvurulması halinde işçi lehine yorum ilkesinin atlanmaması gerektiği ifade edilmektedir¹⁷³.

a. Kendi Hesabına Rakip İşletme Açma

İşçinin işverenin yanından ayrıldıktan sonra kurduğu veya ortak olduğu işletme eski işvereni ile rekabet oluşturacak nitelikte ise bu durumda rekabet yasağı kaydının ihlal edildiği sonucuna ulaşılabacaktır.

Konuya ilişkin somut olay incelemesinde, ilk derece mahkemesince “*davacı ile davalı arasında imzalanan sözleşmenin 10. maddesinde rekabet yasağının düzenlendiği, buna göre hekimin Bakırköy, Bahçelievler, Küçükçekmece ve Avcılar İlçesi'nde gerek kendi adına gerekse başkası adına veya hesabına 2 yıl süreyle rekabet edemeyeceğinin kararlaştırıldığı, davalının işten ayrıldıktan sonra davacı ile aynı iş kolunda ve aynı ilçede bir şirkette kurucu ortak olarak yer aldığı, davalının bu şekilde sözleşmenin 10. maddesini ihlal ettiği, 6098 sayılı TBK'nın 444. maddesinde rekabet yasağının koşullarının düzenlendiği, cezai şart miktarının fahiş olup olmadığının belirlenmesi gerektiği, bu belirlenme yapılırken de tarafların ekonomik durumları, borçlunun ödeme gücü, alacaklının asıl borcun ifa edilmesi halinde elde edeceği yararlar cezai şartın ödenmesinin sağlayacağı yarar arasındaki makul ve adil ölçü, sözleşmeye aykırı davranılması yüzünden alacaklının uğradığı*

¹⁷² DİNÇ, s. 79.

¹⁷³ SOYER, s. 29; TAŞKENT/KABAKÇI, s. 24; DOĞAN, s. 141.

zarar, borçlunun borcunu yerine getirmemek suretiyle sağladığı yarar, borçlunun kusur derecesi ve borca aykırı davranışının ağırlığı gibi hususların gözetilmesi gerektiği, anılan çerçevede yapılan değerlendirme sonucunda cezai şarttan bir miktar hakkaniyet indirimi yapılması gerektiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, 20.000,00-TL cezai şartın davalıdan tahsiline, fazlaya ilişkin taleplerin reddine” şeklinde verilen karar Yargıtay¹⁷⁴ tarafından onanmıştır. Kararda da görüldüğü üzere rekabet yasağı sözleşmesi bulunan işçinin iş sözleşmesi sona erdikten sonra eski çalıştığı işletme “rakip” olabilecek bir işletme kurması, böyle bir işletmeye ortak olması ve haksız rekabet teşkil eden eylemlerinin bulunması rekabet etmeme yükümlülüğünün ihlali sayılacaktır.

Her ne kadar hükümde kendi hesabına rakip işletme açması şeklinde denilmiş olsa da rekabet yasağı sözleşmesini hükümsüz kılmak amacıyla işçinin, üçüncü bir kişi adına (anne, baba, akraba vs.) açılacak rakip işletmeyi kendi hesabına çalıştırması da rekabet yasağı kaydının ihlali sonucunu doğuracaktır¹⁷⁵. Öğretide, rekabet yasağı sözleşmesinin işlevsiz kılınmaya çalışılmasının ispatının bunu iddia eden işverenin üzerinde olacağı ifade edilmektedir¹⁷⁶.

İşçinin kurduğu rakip işletmenin esnaf işletmesi, ticari işletme olmasının önemi olmadığı gibi işyeri, dükkân, depo gibi bir yer açmasına gerek olmaksızın evden çalışarak da rekabet yasağı kaydının ihlaline sebep olabilecektir¹⁷⁷.

b. Rakip İşletmede Çalışma

İşçinin rakip bir işyerinde çalışması da rekabet yasağı kapsamında kısıtlanabilecek diğer bir eylemdir. Rakip işletmede çalışmanın rekabet yasağı kaydı sınırları içerisine girebilmesi için işçinin eski işyerinde iş sırlarına vakıf olmuş olması veya müşteri çevresini tanınması, bu bilgileri yeni işyerinde kullanması durumunda eski işverenin menfaatini olumsuz etkileme ihtimalinin bulunması ve eski işyerinde çalıştığı

¹⁷⁴ Yargıtay 11. HD., 09.10.2019 tarihli, 2018/5376 Esas, 2019/6390 sayılı Kararı (UYAP).

¹⁷⁵ DOĞAN, s. 143.

¹⁷⁶ SOYER, s. 30.

¹⁷⁷ DOĞAN, s. 143, AKDOĞAN, s. 38.

pozisyon ile yeni işyerindeki pozisyonu arasında benzerlik bulunması gerekmektedir¹⁷⁸.

Öğretide çalışma yasağının sadece iş ilişkisi ile değerlendirilmesinin yetersiz kalacağı, işçinin rakip işletmede acentelik, danışmanlık gibi görevleri üstlenmesinin de rekabet yasağı yükümlülüğünün ihlalini oluşturacağı, ayrıca bağımlılık unsurunun olmadığı eser, yayın, vekâlet gibi sözleşmeler yapmak suretiyle rakip işletme ile ilişki kurulmasının da ihlal kapsamında kalabileceği söylenmektedir¹⁷⁹.

İşçinin mesleki bilgisine, tecrübesine ve kişisel yeteneklerine dayanarak elde ettiği bilgiler ile rakip bir işletmede çalışması rekabet yasağı sözleşmesine aykırılık kapsamında değerlendirilemeyecektir¹⁸⁰.

c. Rakip İşletme ile Başka Türden Bir Menfaat İlişkisine Girme

İşçinin rakip işletme açması veya rakip işletmede çalışması dışındaki haller de rekabet yasağının ihlalini oluşturabilecektir. İşçinin eski işyerinde edindiği sırları rakip işletmeye satması, elde ettiği bilgileri kullanarak rakip işletme ile iş birliği yapması, rakip işletmenin genel kurulunda yer alması ve önceki işyerinde edindiği bilgileri kullanarak rakip işyerini yönlendirmesi bu nitelikte sayılabilecektir¹⁸¹.

E. İşverenin Karşı Edim Yükümlülüğü

818 sayılı kanun döneminde de 6098 sayılı kanun ile de rekabet yasağının geçerlilik şartları arasında işverene işçinin sözleşme sona erdikten sonra rekabet etmemesi karşılığında bir edim ödeme yükümlülüğü getirilmemiştir¹⁸².

Alman hukuk sisteminde işçinin rekabet etmemesi karşılığında ödenen tazminat olarak da anılan karşı edim yükümlülüğü, Alman Ticaret Kanun'da sözleşmenin kurulabilmesinin şartları arasında sayılmış, işverene, rekabet etmeme yasağının sürdüğü her yıl karşılığında işçiye son aldığı ücretin en az yarısı kadar ödeme yapma

¹⁷⁸ DEMİRTAŞ, s. 67.

¹⁷⁹ ERTAN, s. 72.

¹⁸⁰ DOĞAN, s. 150.

¹⁸¹ MANAV, s. 115, DOĞAN, s. 153.

¹⁸² MANAV, s. 357; TAŞKENT/KABAKÇI, s. 36; UŞAN, s. 124; DOĞAN, s. 170.

yükümlülüğü yüklemiştir¹⁸³. Fransa hukuk sisteminde ise sınırlar yüksek yargı içtihatlarıyla çizilmiştir. 2012 yılına kadar rekabet yasağı sözleşmesinin geçerliliği için karşı edim yükümlülüğünün bulunmasını gerekli görmeyen Fransız Yargıtay'ının 10 Temmuz 2012 tarihinde vermiş olduğu ilke kararlarıyla karşı edim yükümlülüğünün rekabet yasağı sözleşmesinin geçerlilik şartları arasında olduğuna hükmettiği belirtilmiştir¹⁸⁴. İsviçre Borçlar Kanunu'nda ise sözleşmenin geçerlilik şartı olarak karşı edim yükümlülüğü getirilmemiştir. İsviçre Borçlar Kanunu yürürlüğe girmeden önce orada da karşı edim yükümlülüğü getirilmesinin hakkaniyete uygun olacağı değerlendirilmeleri yapılmış ise de İsviçre kanun koyucusu iradesini böyle bir yükümlülük getirmemekten yana kullanmıştır¹⁸⁵. Kaynağını İsviçre Borçlar Kanunu'ndan alan Türk Borçlar Kanunu da karşı edim yükümlülüğünü geçerlilik şartı olarak aramamıştır. Ancak 6098 sayılı Kanun 445/2 hükmünde 818 sayılı Kanun'dan farklı olarak “...işverenin üstlenmiş olabileceği karşı edimi de...” ifadesi ile “karşı edim” kavramına yer vermiştir.

Doktrinde rekabet yasağı sözleşmesinin işçinin ileriye dönük çalışma ve sözleşme özgürlüğünü kısıtlayacağı dikkate alınarak, işçinin rekabet etmeme yükümlülüğü karşısında işverenin karşı bir edimde bulunmasının hakkaniyete daha uygun olacağı görüşüyle karşı edimin geçerlilik şartı olarak getirilmemesi eleştirilmiştir¹⁸⁶.

İşverenin karşı edim yükümlülüğü bulunması durumunda sözleşme artık iki tarafa borç yükler hale gelecektir ve işverenin de imzasına ihtiyaç duyulacaktır.

F. Rekabet Yasağı Sözleşmesine Aykırı Davranışın Yaptırımları

TBK m. 446 rekabet yasağı sözleşmesine aykırı davranışların sonuçlarını hüküm altına almıştır. Buna göre: “*Rekabet yasağına aykırı davranan işçi, bunun sonucu olarak işverenin uğradığı bütün zararları gidermekle yükümlüdür.*”

¹⁸³ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 36.

¹⁸⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. ERTAN, s. 243 vd.

¹⁸⁵ ERTAN, s. 248.

¹⁸⁶ SOYER, s. 19; MANAV, s. 358, TAŞKENT/KABAKÇI, s. 37.

Yasağa aykırı davranış bir ceza koşuluna bağlanmışsa ve sözleşmede aksine bir hüküm de yoksa, işçi öngörülen miktarı ödeyerek rekabet yasağına ilişkin borcundan kurtulabilir; ancak, işçi bu miktarı aşan zararı gidermek zorundadır.

İşveren, ceza koşulu ve doğabilecek ek zararlarının ödenmesi dışında, sözleşmede yazılı olarak açıkça saklı tutması koşuluyla, kendisinin ihlal veya tehdit edilen menfaatlerinin önemi ile işçinin davranışı haklı gösteriyorsa, yasağa aykırı davranışa son verilmesini de isteyebilir.” denilmiştir.

Maddenin birinci fıkrasından da anlaşıldığı üzere işçi işverenin uğradığı tüm zararları gidermekle yükümlüdür. İşçi edimini hiç ifa etmemiş veya gereği gibi ifa etmemiştir, bu sebeple alacaklının bundan doğan zararını gidermek zorundadır. Burada işverenin uğradığı zararı ispat etmesi gerekmektedir¹⁸⁷. İşçinin, işverenin sırlarını rakip işletmede kullanması sonucunda işverenin uğramış olduğu zarar nedeniyle doğacak tazminattan yeni işverenin de işçi ile birlikte müteselsil sorumlu olacağı ifade edilmektedir¹⁸⁸. Burada işverenin, işçinin kusurunu ispatlaması gerekmemektedir, işçi ancak TBK m. 112 hükmüne göre kusursuz olduğunu ispatlayarak tazminat ödemekten kurtulabilecektir. İşverenin burada müspet zararı söz konusudur, yani rekabet yasağına uyulmuş olması durumundaki mal varlığının durumu ile yasağa uyumaması sebebiyle mal varlığının geldiği durumdaki farktır. Buna göre işveren fiili zararı ve kazanç kaybını tazminat olarak talep edebilecektir¹⁸⁹.

Rekabet yasağı kaydına uyulmamasının sonucu olarak bir cezai şart ödenmesi belirlenmiş ise işçi bu cezai şartı ödeyerek rekabet yasağı kaydından kurtulabilecektir. Burada dikkat edilmesi gereken husus işçinin yasağa uymaması işverende cezai şartın üzerinde bir zarara sebebiyet vermişse işçi bu zararı da karşılamak zorundadır. Sözleşmede yer alan cezai şartın aşırı derecede yüksek olması durumunda TBK m. 182 hükmüne göre hâkim cezai şartın indirilmesine karar verebilecektir¹⁹⁰.

Yargıtay¹⁹¹ rekabet yasağı sözleşmesine aykırılıktan kaynaklanan cezai şart istemine ilişkin açılan dava neticesinde TBK 420 hükmü gereğince sadece işçi aleyhine cezai

¹⁸⁷ BASKAN, s. 122.

¹⁸⁸ SOYER, s. 79.

¹⁸⁹ SÜZEK, s. 388.

¹⁹⁰ BASKAN, s. 122.

¹⁹¹ Yargıtay 11. HD., 09.09.2019 tarihli, 2018/3794 Esas, 2019/5098 sayılı Kararı (UYAP).

şart öngörüldüğü gerekçesiyle verilen davanın reddi kararının bozulmasına karar vermiş, “*hizmet sözleşmesi içerisinde rekabet etmeme yasağına dair hüküm bulunduğu hallerde, sözleşmenin, hem hizmet ilişkisinin devamı sürecinde geçerli olan bir hizmet sözleşmesini, hem de hizmet sözleşmesi sona erdirdikten sonra da yükümlülükler öngören bir rekabet etmeme sözleşmesini ihtiva ettiğinin kabulü gerekir. Bu durumda, hizmet sözleşmelerinde sadece işçi aleyhine konulan cezai şart hükümlerin geçersiz olduğunu hüküm altına alan TBK'nın 420. maddesinin taraflar arasında akdedilen rekabet etmeme sözleşmesine uygulanma imkânı bulunmamaktadır*” demiştir.

İşverenin, rekabet yasağı sözleşmesine uyulmaması durumunda talep edebileceği bir diğer hak yasağa aykırı davranışa son verilmesidir. İşverenin bu talepte bulunabilmesi iki koşula bağlıdır. Bunlardan ilki bu hakkını rekabet yasağı sözleşmesinde açıkça ve yazılı olarak belirtmiş olmasıdır. İkinci koşul ise işçinin davranışı ile kendisinin tehdit edilen menfaatinin öneminin bu talepte bulunmayı haklı göstermesidir¹⁹². Bu halde rekabet yasağının ihlali ağır bir nitelik taşımaktadır ve işverenin ihlal sebebiyle ortaya çıkan zararı veya risk altındaki menfaatinin tazminatla ve cezai şartla giderilemeyecek, sonradan da telafisi mümkün olmayan zararlara sebep olacağı nitelikte olmalıdır. Kanun koyucu bu talebe başvurulmasını ağır şartlara bağlayarak en son radde başvurulması gereken yol olarak düşünüldüğünü ortaya koymuştur¹⁹³. Buradaki amacın işçiyi zor durumda bırakabilecek talebin, her hal ve şartta mümkün olmasının önüne geçmek olduğu söylenmektedir¹⁹⁴.

G. Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Sona Ermesi

Rekabet kaydının sona ermesini düzenleyen TBK m. 447 hükmüne göre: “*Rekabet yasağı, işverenin bu yasağın sürdürülmesinde gerçek bir yararının olmadığı belirlenmişse sona erer. Sözleşme, haklı bir sebep olmaksızın işveren tarafından veya işverene yüklenebilen bir nedenle işçi tarafından feshedilirse, rekabet yasağı sona erer.*” Bu hüküm ile rekabet yasağı sözleşmesini sona erdirecek özel hükümler

¹⁹² BASKAN, s. 122.

¹⁹³ SÜZEK, s. 390.

¹⁹⁴ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 39.

belirlenmiştir. Kanun metninden anlaşıldığı üzere yasağın devamında işverenin gerçek bir yararının kalmaması, işverenin haklı bir neden olmaksızın iş sözleşmesini feshi ve işçinin işverene yüklenebilen bir nedenle iş sözleşmesini feshi hallerinde rekabet yasağı sözleşmesinin de son bulacağı sonucuna varılmaktadır.

TBK m. 447’de özel olarak sayılan sona erme halleri dışında sözleşme ilişkisini genel itibariyle sona erdiren sebepler rekabet yasağı sözleşmesinin de sona ermesini sağlayacaktır. Bu genel sebepler; tarafların anlaşması, sürenin dolması ve işçinin ölümü halleridir. Buna göre öncelikle ana hatlarıyla genel sona erme sebepleri incelenecek daha sonra özel sona erme sebeplerine yer verilecektir.

1. Genel Sebepler

İş sözleşmesi sona erdikten sonra yürürlüğe giren rekabet yasağı sözleşmesi tarafların anlaşması ile sona erdirilebilir¹⁹⁵. İş sözleşmesinin ise tarafların anlaşmasıyla ya da belirli sürenin tamamlanması ile sona ermesi halinde, rekabet yasağı sözleşmesini kural olarak sona erdirmeyecektir. Zira sözleşme ile belirlenen rekabet yasağı yükümlülüğü iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra başlamaktadır¹⁹⁶.

Daha önce de ifade ettiğimiz üzere rekabet yasağı sözleşmesi kişisel bir borç doğurmaktadır ve bu borç mirasçılara geçmemektedir. Bu sebeple işçinin ölümü halinde sözleşme sona erecektir. Bunun dışında işverenin ölümü ile sözleşmenin sona ereceği hususunda taraflar anlaşma yapabilecektir¹⁹⁷.

Deneme süresi içerisinde iş sözleşmesinin sona ermesi halinde ise rekabet yasağı sözleşmesi kural olarak sona ermeyecektir, ancak bu süre içerisinde işçinin iş sırlarına vakıf olması ya da müşteri çevresine hakim olabilmesinin pek mümkün olmadığı değerlendirilerek somut olayın şartlarına göre rekabet yasağı sözleşmesinin sona erip ermeyeceği değerlendirmesinin daha sağlıklı olacağı ifade edilmiştir¹⁹⁸.

¹⁹⁵ SÜZEK, s. 359, KESER, s. 100.

¹⁹⁶ SOYER, s. 94.

¹⁹⁷ ALTAY, s. 205.

¹⁹⁸ DOĞAN, s. 190.

Rekabet yasağı sözleşmenin kural olarak azami 2 yıl süre ile yapılabileceğine daha önce değinmiştik. Buna göre bu sürenin dolması ile rekabet yasağı sözleşmesi başka bir işlem yapılmasına gerek kalmaksızın kendiliğinden son bulacaktır.

2. Özel Sebepler

TBK m. 447 kapsamında ortaya konulan sebeplerdir. Buna göre:

a. Yasağın Devam Etmesinde İşverenin Gerçek Bir Yararının Kalmaması

İşverenin bu yasağı sürdürmekten sağlayacağı bir fayda kalmamış ise rekabet yasağı sözleşmesi sona erecektir. Doktrinde işverenin mevcut faaliyet alanını değiştirerek farklı alanlarda faaliyet göstermesi, işyerinin kapatılması, işletmenin farklı bir bölgeye taşınması ve müşteri çevresinin değişmesi işverenin önemli menfaatinin kalmadığına örnek olarak sayılmıştır¹⁹⁹.

İşverenin korunmaya değer haklı menfaatinin bulunmasını rekabet yasağı sözleşmesinin kurulabilmesi için gerekli şartlar başlığı altında da incelemiştik. Buna göre işverenin önemli haklı menfaatinin bulunması rekabet yasağı sözleşmesinin kuruluş şartı olduğu gibi sözleşmenin devam edebilmesi için de kilit öneme sahiptir²⁰⁰.

İşverenin yararının geçici olarak ortadan kalkması durumu, bu durumun geçicilik arz ettiğinin açık olması koşuluyla, rekabet yasağını ortadan kaldırmayacaktır²⁰¹.

Türk Medeni Kanunu m. 6 genel ispat yükünü düzenlemiştir. Buna göre: “*Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.*” Bu bağlamda işçi, eski işverenin rekabet yasağı sözleşmesinin devam etmesinden elde edeceği önemli bir menfaatinin kalmadığını ispat ederek sözleşmenin sona ermesini talep edebilecektir. Burada işçinin, haklı menfaatin ortadan kalktığını ispat etmesinde ki zorluk sebebiyle bu hükmün uygulanmasına rastlanmadığı, fiilen uygulama alanı bulunmayan hükmün gereksiz

¹⁹⁹ UŞAN, s. 272-273.

²⁰⁰ SÜZEK, Rekabet Etmeme, s. 465.

²⁰¹ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 40.

bir düzenleme olduğu, uygulamada önem taşımayan, ölü doğmuş bu hükmün yürürlükten kaldırılmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir²⁰².

b. İşverenin Haklı Bir Neden Olmaksızın İş Sözleşmesini Feshetmesi

İşverenin, iş sözleşmesini haklı bir neden olmaksızın feshetmesi durumunda rekabet yasağı sözleşmesi de son bulacaktır. Keser'in de ifade ettiği üzere rekabet yasağı kaydının devam edeceği işverence yapılacak tek fesih hali İş Kanunu m. 25 hükmüne dayanılarak yapılacak fesih²⁰³. Haklı sebep olmaksızın yapılacak fesih sonucunda rekabet yasağı sözleşmesinin de son bulacağı açıktır.

Öğretide buradaki haklı nedenin teknik anlamıyla değerlendirilmemesi gerektiği, haklı neden sayılabilecek hususların bulunması durumunda da bu koşulun gerçekleşmiş kabul edilmesinin gerektiği ifade edilmiştir²⁰⁴.

TBK 447/2 hükmünde feshin işçi kaynaklı olup olması önem taşımaktadır. Haklı bir nedene dayanmaksızın iş sözleşmesi sona erdirilen işçinin hakkaniyet gereği kendisini haksız olarak işten çıkaran işverenin tarafı olduğu rekabet yasağı kaydıyla bağlı tutulmak istenmemiştir²⁰⁵. Yargıtay²⁰⁶ da konuya ilişkin bir kararında, işverenin

²⁰² Ayrıntılı bilgi için bkz. ERTAN, s. 406 vd.

²⁰³ KESER, s. 101.

²⁰⁴ SÜZEK, Rekabet Etmeme, s. 466; KESER, s. 101; UŞAN, s. 279.

²⁰⁵ DOĞAN, s. 194.

²⁰⁶ Yargıtay 11. HD., 24.06.2019 tarihli, 2018/3226 Esas, 2019/4783 sayılı Kararı (UYAP): “Davacı vekili, davalı ... 'nın müvekkiline ait iş yerinde 11.01.2011 tarihinde yedek parça satış sorumlusu olarak işe başladığını, 05.09.2015 tarihinde işten ayrıldığını, işten ayrıldıktan sonra müvekkili ile aynı iş kolunda çalışan ve rakibi olan dava dışı ... A.Ş.'de 15.09.2015 tarihinde aynı pozisyonda işe başladığını ve hala çalışmaya devam ettiğini, tarafların aralarındaki hizmet akdi ile rekabet yasağı konusunda anlaşmış olduğunu ve ihlali halinde ceza şartının kararlaştırıldığını, davalının müvekkilinin aynı piyasadaki rakibi dava dışı ... A.Ş.'de rekabet yasağı sözleşmesine aykırı olarak aynı pozisyonda işe başlaması nedeni ile anılan sözleşmeyi ihlal ettiğini, sözleşme gereği davalıdan 50 brüt maaş tutarında cezanın bir kısmının tahsili için İcra Müdürlüğünde ... sayılı dosyasında başlatılan takibe davalı tarafından yapılan haksız ve mesnetsiz itiraz üzerine takibin durduğunu ileri sürerek itirazın iptali ile %20 icra inkar tazminatının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir. Davalı vekili, müvekkilin yaptığı işin hiçbir spesifik özelliği bulunmadığından rekabet yasağı sözleşmesinin geçerli olmadığını, müvekkilinin iş akdinin davacı tarafından tek taraflı ve haksız olarak sonlandırıldığını, fesih bildiriminin 05.09.2015 tarihinde hiçbir sebep bildirilmeden yapıldığını, Borçlar Kanununun 420. maddesinde sadece işçi aleyhine öngörülen cezai şartların geçersiz sayıldığını, karşılıklılık koşulunun yanında, iş sözleşmelerinde cezai şartın geçerli kabul edilmesi için gerekli bir diğer şartın ise hizmet akdinin belirli süreli olması olduğunu, zira belirsiz süreli iş sözleşmelerinde sona erme tarihleri tespit edilmediğinden bu cezai şarta belirsiz bir süre ile bağlı kalınmasının kabul edilemez bir sonuç doğurduğunu, davacının hem hizmet akdini haksız olarak feshedip hem de cezai şart talep edemeyeceğini savunarak davanın reddini istemiştir. Mahkemece tüm dosya kapsamına göre sözleşmeyle iş akdinin sona ermesinden sonra rekabet yasağının düzenlendiği somut

feshinin haksız olduğu gerekçesiyle davacı işverenin davalı işçiye karşı açmış olduğu rekabet yasağı sözleşmesinin ihlali sebebiyle cezai şart talepli davasını reddeden kararı onamıştır. Yargıtay, işveren tarafından açılmış rekabet yasağı sözleşmesine dayanarak cezai şart talep edilen başka bir davaya ilişkin kararında²⁰⁷; “İşverenin işçinin rekabet yasağına aykırı davranmasından dolayı cezai şartı isteyebilmesi için TBK m. 447/2 uyarınca sözleşmenin işçi tarafından haksız olarak feshedilmesi gerekir. Somut olayda kesinleşen iş mahkemesi kararından işverenin iş sözleşmesini haksız olarak feshettiği anlaşılmaktadır. Bu durumda rekabet yasağının sona ereceği göz önüne alınarak davanın reddine karar verilmesi gerekirken davanın kabulü doğru görülmemiş” denilerek bozma kararı vermiştir.

Karşı edim kararlaştırılan rekabet yasağı sözleşmesinde, işverenin iş sözleşmesini haksız feshi halinde işçi seçimlik olarak isterse yasağa bağlı kalarak karşı edimin yerine getirilmesini talep edebilecek isterse karşı edimden vazgeçerek sözleşme yükümlülüğünü sona erdirebilecektir²⁰⁸.

İşverenin iş sözleşmesini işçinin kusuru temelinde geçerli nedene dayanarak, bildirimli olarak feshetmesi halinde rekabet yasağı sözleşmesinin devam edeceğinden şüphe bulunmamaktadır²⁰⁹.

uyuşmazlıkta 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun rekabet yasağına ilişkin 444 ila 447 arasındaki hükümleri gereği davalıya ihbar ve kıdem tazminatı gibi işçilik alacaklarının ödendiği, dinlenen tanık beyanlarında ve davacı işveren tarafından dosyaya sunulan belgelerde davalının iş akdinin feshedilmesini haklı gösterecek herhangi bir emareye rastlanılmadığı, dinlenen tanıkların davalının işini gereği gibi yaptığını beyan ettikleri, TBK'nın 447. maddesinde sözleşmenin haklı bir neden olmadan işveren tarafından veya işverene yüklenebilen bir nedenle işçi tarafından feshi halinde rekabet yasağının sona ereceğinin düzenlendiği, hem davalının işyeri dosyasında hem de dava dosyasına sunulan belgelere göre akdin haklı olarak feshedilmediğinin ve rekabet yasağının şartlarının oluşmadığının anlaşıldığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Karara karşı davacı vekili tarafından istinaf yoluna başvurulmuştur. Bursa Bölge Adliye Mahkemesince, tüm dosya kapsamı, mevcut delil durumu ve ileri sürülen istinaf sebeplerine göre ilk derece mahkemesinin vakıa ve hukuki değerlendirmesinde usul ve esas yönünden yasaya aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davacı vekilinin istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi kararı, davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Yapılan yargılama ve saptanan somut uyumsuzluk bakımından uygulanması gereken hukuk kuralları gözetildiğinde İlk Derece Mahkemesince verilen kararda bir isabetsizlik olmadığı anlaşılmaya göre yapılan istinaf başvurusunun HMK'nın 353/b-1 maddesi uyarınca Bölge Adliye Mahkemesince esastan reddine ilişkin kararın usul ve yasaya uygun olduğu kanısına varıldığından Bölge Adliye Mahkemesi kararının onanmasına karar vermek gerekmiştir.”

²⁰⁷ Yargıtay 11. HD., 13.12.2017 tarihli, 2016/5412 Esas, 2017/7227 sayılı Kararı (UYAP).

²⁰⁸ UŞAN, s. 279.

²⁰⁹ UŞAN, s. 279.

c. İşçinin İşverenden Kaynaklanan Bir Sebep İle İş Sözleşmesini Feshetmesi

İş sözleşmesinin işçi tarafından haklı sebebe dayanılarak feshi halinde de rekabet yasağı sözleşmesi son bulacaktır. Rekabet yasağı sözleşmesinin son bulması için işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshettiğini ispatlaması gerekmektedir²¹⁰.

İş sözleşmesini haklı sebeple fesheden işçinin, iş sözleşmesi kaynaklı rekabet yasağı sözleşmesi ile bağlı olması düşünülemeyecektir²¹¹. Buna bağlı olarak işçinin iş sözleşmesini İş Kanunu m. 24 ya da TBK m. 435 hükümleri gereğince feshetmesi halinde rekabet yasağı sözleşmesi de son bulacaktır.

Yargıtay konuya ilişkin bir kararında²¹² “...Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına ve 6098 sayılı TBK m. 447/2 uyarınca işverene yüklenebilen bir nedenle sözleşmenin işçi tarafından feshi halinde rekabet yasağının sona erecek olmasına göre...” diyerek davacı temyiz itirazlarının reddine karar vermiştir.

İş Kanunu m. 24’ te yer alan fesih nedenleri kadar ağır olmasa da işverenin sorumluluğunda daha makul fesih sebeplerinin doğması halinde de işçinin süreli fesih yolu ile iş sözleşmesini sona erdirebileceği ve bu halde de rekabet yasağı kaydından kurtulacağı belirtilmektedir²¹³. Buna göre; işverenin işçinin ücretini her ay farklı günlerde ödemesi, stresli, huzursuz iş ortamı, işverenin eşit davranmaması, onur kırıcı hal ve hareketler örnek haklı nedenler dışındaki diğer durumlara örnek gösterilebilecektir²¹⁴.

H. Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Davalarda Görevli ve Yetkili Mahkeme

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m. 1’de “*Mahkemelerin görevi, ancak kanunla düzenlenir. Göreve ilişkin kurallar, kamu düzenindedir*” hükmü, m.

²¹⁰ DİNÇ, s. 93.

²¹¹ SÜZEK, s. 392.

²¹² Yargıtay 11. HD., 24.05.2018 tarihli, 2016/11869 Esas, 2018/3939 sayılı Kararı (UYAP).

²¹³ SULU, s. 595.

²¹⁴ TAŞKENT/KABAKÇI, s. 42.

5'te ise genel kural başlığı altında *“Mahkemelerin yetkisi, diğer kanunlarda yer alan yetkiye ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, bu Kanundaki hükümlere tabidir”* düzenlemeleri yer almaktadır. Başlık altında öncelikle görevli mahkeme konusuna değinilecek daha sonra yetkili mahkeme konusu işlenecektir.

1. Görevli Mahkeme

Görevli mahkemeye ilişkin genel düzenleme HMK m. 2'de *“Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir. Bu Kanunda ve diğer kanunlarda aksine düzenleme bulunmadıkça, asliye hukuk mahkemesi diğer dava ve işler bakımından da görevlidir”* şeklinde yer almaktadır. Buna göre özel kanunlarda farklı düzenleme bulunması durumunda genel hüküm değil özel hüküm uygulanacaktır. 6012 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) *“Ticari davalar, çekişmesiz yargı işleri ve delilleri”* başlığı altında m. 4/1-c hükmünde *“11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun malvarlığının veya işletmenin devralınması ile işletmelerin birleşmesi ve şekil değiştirmesi hakkındaki 202 ve 203, rekabet yasağına ilişkin 444 ve 447, yayın sözleşmesine dair 487 ilâ 501, kredi mektubu ve kredi emrini düzenleyen 515 ilâ 519, komisyon sözleşmesine ilişkin 532 ilâ 545, ticari temsilciler, ticari vekiller ve diğer tacir yardımcılar için öngörülmüş bulunan 547 ilâ 554, havale hakkındaki 555 ilâ 560, saklama sözleşmelerini düzenleyen 561 ilâ 580 inci maddelerinde,”* denilerek TBK 444 ila 447. maddelerden doğacak uyuşmazlıkların ticari dava sayıldığı ve aksine hüküm bulunmadıkça ticari davaların asliye ticaret mahkemelerinde görüleceği belirlenmiştir.

Rekabet yasağının ihlalinden doğduğu ileri sürülen cezai şartın tahsili istemine ilişkin açılan dava neticesinde yerel mahkeme tarafından *“bu tür davaların özel nitelikteki 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'na göre iş mahkemelerinde görülmesinin esas olduğu gerekçesiyle dava dilekçesinin görev yönünden reddine”* denilmek suretiyle karar verilmiştir. Bozma ilamı sonrası ilk derece mahkemesinin direnmesi sonucu Hukuk Genel Kurulu'na gelen dosyada²¹⁵ *“iş akdinin devamı sırasında işçinin sadakat borcundan kaynaklanan rekabet etmeme yasağına aykırılık*

²¹⁵ Yargıtay HGK., 29.02.2012 tarihli, 2011/11-781 Esas, 2012/709 sayılı Kararı (UYAP).

halinde, bu tür davalara bakmakla görevli mahkeme iş mahkemesidir. İş akdinin sona ermesinden sonra rekabet yasağına aykırı hareket edilmesi halinde ise, buna dayalı olarak açılacak dava niteliği itibarıyla 818 sayılı BK'nun 348. maddesi kapsamına girmekle ve bu kapsamdaki davalar TTK'nın 4/1-3 maddesinin açık hükmü karşısında tarafların sıfatına bakılmaksızın mutlak ticari davalardan olmakla, bu tür davaların ticaret mahkemesinde incelenip karara bağlanması gerekir” denilmek suretiyle iş sözleşmesinin sona ermesi sonrasında rekabet yasağının düzenleyen sözleşmeden kaynaklı uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemeleri olduğuna işaret edilmiştir. Hukuk Genel Kurulu 09.03.2016 tarihli 2014/11-866 Esas, 2016/289 sayılı kararında da iş akdinin sona ermesinden sonra rekabet yasağı kaydının ihlali halinde ticaret mahkemelerinin görevli olacağına ilişkin içtihadını oy çokluğu ile sürdürmüştür.

25.10.2017 tarihinde yürürlüğe giren 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nda görev başlığı altında 5/a hükmünde “5953 sayılı Kanuna tabi gazeteciler, 854 sayılı Kanuna tabi gemiadamları, 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununa veya 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısımının Altıncı Bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmelerine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına” iş mahkemelerinde görüleceği düzenlenmiştir. Burada, rekabet yasağı sözleşmesinin iş sözleşmesi sonrasında ilişkin olması, artık işçi – işveren ilişkisinin ortadan kalkmış olması sebebiyle kanunun aradığı şartlar bulunmadığından rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda davanın ticaret mahkemesinde görülmesine devam edileceği ifade edilmiştir²¹⁶.

Doktrinde iş sözleşmesi ile rekabet yasağı sözleşmesi arasında yakın ilişki bulunduğu, bu sebeple görevli mahkemenin iş mahkemeleri olması gerektiği, her iş sözleşmesinin mutlaka bir ticarî işletmeyi ilgilendirmeyeceği, dolayısıyla esnaf düzeyindeki kişinin yaptığı iş sözleşmesinde yer alan rekabet yasağının ihlalinden doğan davanın da bu hüküm gereğince mutlak ticarî dava sayılmasının anlamsız olduğu, bu tür bir sözleşmeden doğan uyuşmazlığın “öz ticaret hayatına” dair

²¹⁶ ZENGİN, İbrahim Çağrı, “Pazarlamacının ve İşçinin Taraf Olduğu Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Görevli Mahkeme – 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Bakımından Değerlendirme”, İÜHFİM, C. LXXV, S. 2, 2017, s. 805 (s. 791 – 812)

olmadığı gibi çözümünün de ayrı bir uzmanlığı gerektirmeyeceği görüşü de savunulmaktadır²¹⁷.

İş davalarının temyiz incelemesini yapan Yargıtay 9. Hukuk Dairesi de iş sözleşmesi devam ederken sadakat yükümlülüğünün ihlali ile rekabet yasağına aykırılık kaynaklı davalarda iş mahkemelerinin görevli olduğunu, ancak iş sözleşmesi sona erdikten sonra rekabet yasağı sözleşmesine aykırı davranıldığından dolayı açılan davanın mutlak ticari dava sıfatı taşıması sebebiyle görevli yargı merciinin asliye ticaret mahkemeleri olduğunu belirtmiştir. Daire bir kararında²¹⁸: *“Davalı işçiye atfen imza taşıyan istifa dilekçesinde 05/02/2014 tarihinden itibaren işten ayrıldığı belirtilmiştir. Davacı Şirket vekili, davalı işçinin rakip şirkette rekabet yasağına aykırı şekilde çalışmak için istifa ettiğini ve rakip firmada çalıştığını ileri sürmüştür. Bu durumda davalı işçinin rekabet yasağını ihlal eden davranışının açık biçimde iş sözleşmesinin sona ermesinden sonraki döneme dair bulunduğu, bu davranışın iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra gerçekleşen rekabet yasağına aykırılığı düzenleyen 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 444. ve devamı maddeleri kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, bu tip davaların ise, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 4/1-3. maddesi gereğince mutlak ticarî dava niteliği taşıdığına duraksama bulunmamaktadır. Mutlak ticarî davaların görülme yeri ise, açık biçimde ticaret mahkemeleridir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 29.02.2012 tarih, 2011/11-781 Esas, 2012/109 Karar sayılı kararı da bu doğrultudadır.*

Eldeki dosyada Asliye Ticaret Mahkemesi'nin, İş Mahkemesi'nin görevli olduğundan bahisle görevsizlik kararı verdiği ve bu karara "temyizsiz" kesinleşme şerhi yazıldığı anlaşılmaktadır. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin temyiz edilmeksizin kesinleşen görevsizlik kararı Dairemizi bağlamamaktadır.

O hâlde, mutlak ticarî dava niteliğindeki eldeki davaya bakma görevi de ticaret mahkemesine ait olup, yerel mahkemece görevsizlik kararı verilmesi gerekirken, işin esasına girilerek yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir”.

²¹⁷ ARKAN, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, 10. Baskı, Ankara, 2010, s. 96.

²¹⁸ Yargıtay 9. HD., 07.02.2019 tarihli, 2015/33389 Esas, 2019/2979 sayılı Kararı (UYAP).

2. Yetkili Mahkeme

Genel yetki kuralı HMK m. 6'da "*Genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir*" şeklinde belirlenmiştir. Ayrıca HMK m. 10'da "*Sözleşmeden doğan davalar, sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde de açılabilir*" denilmiştir. Buna göre davacı isterse davalının dava açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesinde, isterse rekabet yasağı sözleşmesinin ifa edileceği yer mahkemesinde dava açabilecektir. Rekabet yasağı sözleşmesinin ifa edileceği yer dikkate alınarak açılacak davalarda, borçlu işçinin rekabet etmeme yükümlülüğünü yerine getireceği coğrafi bölgede kurulu tüm görevli mahkemeler yetkili mahkeme olarak davaya bakabilecektir.



II. İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİ SONRASI SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

A. Genel Olarak

TBK' nın 396. maddesi birinci fıkrasında; “İşçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır” hükmü mevcuttur. Söz konusu hükme göre işçinin iş sözleşmesiyle birlikte birçok hak ve yükümlülüğünün doğmasının yanı sıra sadakatle davranma üst perdesiyle bir yükümlülük daha yüklenmiştir. Söz konusu sadakat kelimesinin hukuki karşılığı “bağlılık” olarak tanımlanmaktadır²¹⁹. İş sözleşmesinin art etkisi olarak bahsi geçen ve tezimizin konusu oluşturan bu husus sadakatin geniş anlamda tesirini de oluşturmaktadır. Hatta bazı yazarlar tarafından özen borcunun ihlali neticesinde sadakat borcunun da ihlal edilebileceği belirtilmektedir²²⁰. Sadakatin sırrı ve gizliliği de içeriğinde barındırması sebebiyle üst başlık olarak tarif edilebilecektir. Sadakat kelimesinin alt başlığında yer alan “sır” ise “saklanması gereken bilgi” olarak tarif edilmektedir²²¹. Hiç kimsenin erişemeyeceği ve hukuken korunmasında da fayda görülen, kamu tarafından da bilinmeyen ve sadece o kişinin bilgisi dahilinde olması durumunda hukuki sırdan bahsedilebilecektir²²². Bazı yazarlar tarafından sırrın Roma medeniyetindeki ticari ilişkilere kadar dayandığı ve “*actio servi corrupti*” olarak ifade edilen üçüncü kişilerce aldatılan köleye karşı uğranılan zararın tazmini amacıyla açılan dava olarak tanımlanmaktadır²²³.

Sırrın ticari anlamda güven mekanizması içerisinde yer alması nedeniyle önem addedildiği görülmektedir. Bu nedenle işçinin ticari hayatta sır niteliğinde bilgiyi açığa çıkararak güveni suiistimal etmesi ise çalıştıran konumunda tacirin zararı ile neticelenecektir. Bu sebeple de ticaretin ilk zamanlarından itibaren günümüze kadar sırrın ifşa edilmesinin tazminat gerektireceği kabul edilmektedir.

²¹⁹ TÜRK HUKUK KURUMU, Türk Hukuk Lügatı, Ankara 1991, s. 289.

²²⁰ BAYCIK, Gaye, Türk-İsviçre Hukukunda İşçinin Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2015, s. 43.

²²¹ YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, 5.Bası, Ankara 1996, s.725.

²²² SARIHASAN ARKUN, Büşra, İş Hukukunda İşçinin Sır Saklama Yükümlülüğü, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2010, s. 5.

²²³ BAĞRIAÇIK, Safiye Nur, Üretim ve İş Sırlarının Korunması, İstanbul 2017, s. 5; TÜRKÖĞLU ÖZDEMİR, Gökçe, “Roma Haksız Rekabet Hukukuna İlişkin Olarak *Actio Servi Corrupti*”, AÜHF, C. 54, S. 4, Y. 2005, s. 218 vd.

Genel olarak sır, ortaklık veya iş sırrı olarak terimsel bazda kullanılmaktadır. İş sırrı kavramı, çalışılan işyeri ve yapılan işler olması nedeniyle işveren tarafından gizli tutulması istenen bilgilerdir. Bu kavramda, çalışılan işyeri ve işe ilişkin olarak olmazsa olmaz imalat ve ticaret sırrı, meslek sırrı, banka sırrı, müşteri sırrı, işverenin özel yaşamına ilişkin sırlar, know-how ve işçi buluşları ile patent, iş sırrı kavramına benzer özellikler taşıdığından değerlendirilmiştir. Bunlardan imalat sırrı; “ürünün meydana getirilişinde korunmaya değer görülen kurallar ve usullerdir”. Ticaret sırrı ise “tacirin ticari faaliyetleri sırasında ortaya çıkardığı, aynı bilgilere sahip olmayan rakiplerine karşı kendisi için avantaj teşkil eden herhangi bir bilgidir”, meslek sırrı ise, “Kişi, mesleğini icra ederken kendisine mesleği icabı duyulan güven sebebiyle öğrendiği ve mesleği gereği kendisiyle paylaşılmış olan gizli bilgiler” olarak tanımlanmaktadır²²⁴. Banka sırrı, “bankalar, organ ve memurlarının görevlerini yerine getirme dolayısıyla öğrendikleri, bir taraftan bankanın açıklanmaması gereken işlemleri, diğer yandan ise müşterilerinin kişisel ve ekonomik işlerine ilişkin, gizli tutulması gerekli beyan ve olaylardır” şeklinde tanımlanmıştır²²⁵. Müşteri sırrı ise, “bir işletmenin müşterilerine ilişkin bilgileri içerir. Müşteri, esasında kendisine ait olan ve üçüncü kişilerce bilinmesini istemediği bazı bilgileri, hizmet alabilmek için ilgili gerçek veya tüzel kişi ile paylaşmaktadır. Bu noktada müşterinin sırrı, o gerçek veya tüzel kişi tarafından saklı tutulması gereken niteliktedir”. İşverenin özel yaşamına ilişkin sırlar ise, “Kişinin özel yaşamını, ailesi ve arkadaşları gibi yakın çevresinin bildiği bilgi ve durumlar oluşturur. Kişinin bu bilgi ve durumları, yakın çevresince bilinen ve herkese açık olmayan bilgi ve durumlardır” şeklinde tanımlanmıştır. Know-how sırrı, “işçilerin çalıştıkları işletmede belli bir işin yürütülmesi sırasında gerçekleştirdikleri faaliyetlere ilişkin bilgi ve tecrübelerin bütünü” oluşturan sırlardır. İşçi buluşları ise, “bir ürün ya da hizmete ilişkin buluş” olarak ifade edilmekle birlikte, işverene ait olan bu buluşun rakip tacirlerden üstünlük sağlaması açısından önem arz etmektedir²²⁶.

²²⁴ SARIHASAN ARKUN, s. 12-23.

²²⁵ KANDIRALIOĞLU, Pınar Çağla, Türk Hukukunda Bankaların Sır Saklama Yükümlülüğü, Doktora Tezi, İstanbul 2010, s. 75.

²²⁶ SARIHASAN ARKUN, s. 12-23.

B. Sır Saklama Yükümlülüğünde İşverenin Haklı Menfaatinin Tespiti

TBK' nin 396. maddesinin 4. fıkrası son cümlesinde; “*İşverenin haklı menfaatinin korunması için gerekli olduğu ölçüde işçi, hizmet ilişkisinin sona ermesinden sonra da sır saklamakla yükümlüdür*” hükmü mevcuttur. Söz konusu hüküm kapsamında işçinin çalışırken özen, sadakat ve sır saklama yükümlülüklerinin varlığı mevcut iken, iş sözleşmesi sona erdikten sonra ise sır saklama yükümlülüğünün devamının ön plana çıktığı kanun koyucu tarafından belirtilmektedir. Sırrın unsurları; gizli bilgi olması, işverenin gizli tutulmasına yönelik iradesinin olması, iş ile ilgili olması, işverenin haklı bir menfaatinin olması şeklinde gruplandırılmaktadır²²⁷. Bu grubun en önemli ve yasal temeli olan kurucu unsuru ise haklı menfaat olarak karşımıza çıkmaktadır. Suç teşkil etmeyen ve işverenin ticari hayatını olumsuz olarak etkileyebilecek korunmaya değer her gizli bilginin sır olarak kabul edilerek haklı menfaatin varlığına işaret edeceği kabul edilmektedir²²⁸. Haklı menfaatin yokluğu halinde ise sır saklamaya değer bir irade söz konusu olmayacaktır²²⁹. Haklı menfaatin korunması gerektiği ana kadar iş sözleşmesinin işçinin ahlak ve iyiniyet kuralına istinaden haklı feshi dışında hangi sebeple sona erecek olursa olsun işçinin sır saklama yükümlülüğü devam etmektedir. Bu yükümlülüğün ortadan kalkmasının en önemli nedenlerinden biri ise haklı menfaatin kalkmasıdır²³⁰.

Bazı yazarlar tarafından korunmaya değer olarak belirtilen menfaatin maddi ya da manevi olabileceği belirtilmektedir²³¹. Korunmaya değer olarak görülen sır işin niteliğinden kaynaklı olabileceği gibi çalışanın konumundan da kaynaklı olabilmektedir²³². Örneğin çalışanın sekreterinin mesleki sırna yönelik bilgisi ile fabrikada önemli patent olan bir makinenin başındaki çalışanın mesleki sırna yönelik bilgileri farklılık arz etmektedir. Verilen iki örnekten, ilki manevi, ikincisi ise maddi olarak korunmaya değer bilgi vasfında olduğu görülmektedir. Sekreterin, işverenin tüm görüştüğü kişileri, aile ilişkileri hakkında bilgi sahibi iken ve bu bilgileri sır olarak saklaması gerekirken bu bilgileri ifşası işverenin manen zararına neden

²²⁷ UŞAN, İş Sırrı, s. 29-37; BAĞRIAÇIK, s. 7-11.

²²⁸ UŞAN, İş Sırrı, s. 36; SOYER, s. 56; TUNCAY, A. Can, İşçinin Sadakat (Bağlılık) Yükümlülüğü, Prof. Dr. Hayri Domaniç' e 80. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 2001, s. 1069 vd.; BAĞRIAÇIK, s. 10.

²²⁹ UŞAN, İş Sırrı, s. 36.

²³⁰ SARIHASAN ARKUN, s. 87.

²³¹ BAĞRIAÇIK, s. 10; DOĞAN, s. 215.

²³² DOĞAN, s. 215.

olabilecekken, makine başında çalışanın ise, patenti olan makinenin bilgilerini başka rakip firmaya vererek şirketin ticari yelpazesini daraltarak ve müşteri kaybına yol açarak madden şirketin gelirlerinin azalmasına neden olabilecektir.

Bazı yazarlar işverenin sır saklamaya yönelik iradesinin belli olmadığı hallerde de haklı menfaatin varlığının kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir²³³. Ancak her somut olayda haklı menfaatin kabul edilmesi ölçülülük ilkesi kapsamında değerlendirilmeli, işçinin zararına ve temel yaşamını gerçekleştirilmeye yönelik başkaca işlerde çalışmasına engel olunmaması gerekmektedir. İşçinin işten ayrıldıktan sonra çalışma özgürlüğünün önünün kesilmesi yasanın amacına da aykırı olacaktır²³⁴. Sırrın korunmaya değer olmasının belirleyici unsurlarından bir tanesi de işçinin statüsüdür. İşyerinde sır niteliğinde bilgiye vakıf olamayacak birimde çalışan işçinin rekabet yasağını ihlal edemeyeceği gibi saklamakla yükümlü olduğu bir sır da olmayacağı için işverenin haklı menfaatinin bulunduğu da söylenemeyecektir²³⁵.

TBK' nın 396. maddesinin üçüncü fıkrasına göre; “İşçi, hizmet ilişkisi devam ettiği sürece, sadakat borcuna aykırı olarak bir ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulunamaz ve özellikle kendi işvereni ile rekabete giremez” hükmü mevcut olmakla hizmet ilişkisinin devamı müddetince başkaca herhangi bir işte çalışmanın reddedildiği gibi, kendi işvereni ile rekabete giremeyeceği hüküm altına alınmıştır. İşçinin işveren ile rekabet edebilmesi için ancak işveren ile aynı işi yapması, aynı müşteri çevresini hedeflemesine bağlıdır. Buna göre yasal düzenleme ile işçinin çalışma süresi kapsamında aynı işi başka mercilerde yapması yasaklanmıştır.

TBK m. 445’ te ise “Rekabet yasağı, işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde yer, zaman ve işlerin türü bakımından uygun olmayan sınırlamalar içeremez ve süresi, özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamaz” hükmü mevcuttur. Söz konusu hükümde süreç iki yıl ile sınırlandırma yoluna gidilmiş ve işçinin iki yıl boyunca işverene ekonomik geleceğinin hakkaniyet çerçevesinde ve tehlikeye düşürmeyecek şekilde başka benzer işlerde çalışabileceği de yasal hüküm altına alınmıştır. Ölçülülüğün işçinin ekonomik geleceği baz alınarak

²³³ UŞAN, İş Sırrı, s. 37; ADAY Nejat, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, Avukatlık Kanunu, Avukatlık Asgari Ücret Tarifeleri, İstanbul 1997, s. 73; işveren tarafından sözlü ya da yazılı olarak herhangi bir bildirimde bulunulması halinde işverenin uygun koruma önlemi almadığına yönelik görüş ile bu görüşten ayrılmaktadır (DOĞAN, s. 217).

²³⁴ DOĞAN, s. 215.

²³⁵ UŞAN, İş Sırrı, s. 230.

hazırlandığı görülmektedir. İş sözleşmesi sonrası sır saklama yükümlülüğünün devamında ise herhangi bir süre sınırlaması bulunmamaktadır. Kanundan doğan bu yükümlülük bilgi sır vasfını koruduğu sürece, işverenin sırrın korunmasında haklı menfaati bulunduğu sürece devam edebilecektir.

Amerikan İş Hukukunda geçen “*Inevitable Disclosure Doctrine - Kaçınılmaz İşşa Doktrini*” adı verilen, eski işverene ait sırrın ifşasının kuvvetle muhtemel olduğu durumu ortadan kaldırmak amacıyla önlem olarak işçinin rakip firmada çalışmasını engelleyen bu görüş öğretilde eleştirilmiş, işçinin çalışma özgürlüğüne ağır kısıtlamalar getireceği, hareketliliğini engelleyeceği, işçilere yönelik ölçülülük ilkesinin ihlaline yol açarak başka şirketlerde çalışma hakkının elinden alınmasına yol açacağı ifade edilmiştir²³⁶.

C. Özel Kanunlarla Düzenlenen Sır Saklama Yükümlülükleri

TBK genel kanun olmasından dolayı sır saklanmasına yönelik genel yasal düzenlemeler içermektedir. Bu düzenlemenin dışında özel kanunlarda da sır saklama yükümlülüklerinin getirildiği görülmektedir. Bankada çalışanlar için Bankalar Kanunu, anonim şirket yönetim kurulu üyeleri, pay sahipleri ve denetçiler için TTK, Bağımsız denetim yapan kuruluşlar için SPK, avukat ve katipleri için Avukatlık Kanunu’nda bazı özel düzenlemeler yer almaktadır²³⁷.

Banka sırrı da TTK’ nın 55/b-3 maddesi uyarınca üretim ve iş sırrı kapsamında değerlendirilerek iş sırrı kategorisindedir²³⁸. 5441 Sayılı Bankalar Kanunu’nun 73. maddesinin birinci fıkrasına göre; “*Kurul başkan ve üyeleri ile Kurum personeli, Fon Kurulu başkan ve üyeleri ile Fon personeli görevleri sırasında öğrendikleri bankalara ve bunların bağlı ortaklık, iştirak, birlikte kontrol edilen ortaklıkları ve müşterilerine ait sırları bu Kanuna ve özel kanunlarına göre yetkili olanlardan başkasına açıklayamaz ve kendilerinin veya başkalarının yararlarına kullanamazlar. Kurumun dışarıdan destek hizmeti aldığı kişi ve kuruluşlar ile bunların çalışanları da bu hükme tâbidir. Bu yükümlülük görevden ayrıldıktan sonra da devam eder*”

²³⁶ BAĞRIAÇIK, s. 96; GÜRBÜZ USLUEL, Aslıhan, Türk Özel Hukukunda Özellikle Anonim Şirketlerde Ticari Sırrın Korunması, İstanbul 2009, s. 151.

²³⁷ UŞAN, İş Sırrı, s. 114-119.

²³⁸ BAĞRIAÇIK, s. 139.

hükmü ile birlikte aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre; “*Sıfat ve görevleri dolayısıyla bankalara veya müşterilerine ait sırları öğrenenler, söz konusu sırları bu konuda kanunen açıkça yetkili kılınan mercilerden başkasına açıklayamazlar. Bu yükümlülük görevden ayrıldıktan sonra da devam eder*” hükmü mevcuttur. İlk fıkrada üst kurul ve personel için hüküm öngörülmüş, üçüncü fıkrada sıfat ve görev ayrımı gerçekleştirmeksizin tüm çalışanların kapsamına yönelik bir hüküm getirilmiştir. Söz konusu hükümler gereği banka sırrı, sır kapsamını genişleterek hem açıklanmaması hem de menfaat sağlayıcı işlerde çalışılmamasını kapsamaktadır²³⁹.

Bankacılık sırrı kapsam olarak diğer sırlardan farklılık arz etmektedir. Hem sırların tüm bankacılık faaliyetleri oluşundan hem de bankada müşterinin tesadüfi olarak beyan ettiği banka dışı bilgilerin dahi sır kapsamında tutulduğu nazara alındığında yükümlülüklerin sınır olarak kapsamı geniştir. Ekonomik gelişme ve olabilecek değişimlerden bankacılık işlemleri anlık etkilenmektedir. Bu hususlarda bilgi sahibi olan banka çalışanının kendi konumunu da kullanmak suretiyle hem kendilerine hem de başka kimselere menfaat sağlayabileceklerdir. Sermaye piyasasında faaliyeti olan bankaların çalışanlarının piyasa araçlarının değerini etkileme ihtimali olacak hususları önceden öğrenerek pozisyon alınması ve menfaat temin etmesi çok sık karşılaşılmaktadır. Tüm bu durumlar değerlendirildiğinde, özellikle bankacılık sırrı konusunda sırda herhangi bir nedenle erişenlerin sırrın kendileri veya başkaları yararına kullanılmaması da yükümlülük kapsamındadır²⁴⁰.

Ancak aynı maddenin dördüncü fıkrasında ise; “*...bağımsız denetim faaliyetlerinde ve gerekli tedbirlerin alınması kaydıyla hizmet alımlarına yönelik işlemlerde kullanılmak üzere bilgi ve belge taleplerinin karşılanması sırasında banka ya da müşteri sırrı niteliğindeki bilgilerin öğrenilmesi sır saklama yükümlülüğü dışındadır*” hükmü ile bağımsız denetim faaliyetlerinde banka ya da müşteri sırrının sır saklama yükümlülüğünün dışında olduğu bahsedilmektedir. Banka veya müşteri sırrı ise içerisinde maddi durumların yanı sıra müşterinin ödeme gücü veya mesleki yetenek gibi manevi durumlarının da yer aldığı belirtilmektedir²⁴¹.

²³⁹ BAĞRIACIK, s. 140; REİSOĞLU, Seza, 4491 Sayılı Kanun’la Değişik Bankalar Kanunu Şerhi, Ankara 2000, s. 869; yazarlara göre, banka tarafından sözleşme görüşmeleri, öğrenilen tesadüfi bilgiler de banka sırrı kapsamında değerlendirilmektedir.

²⁴⁰ TEKİN, Kemal Doruk, Banka Sırrı Kavramı Yönünden Bankalarda Sır Saklama Yükümlülüğü, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2009, s. 91.

²⁴¹ UŞAN, İş Sırrı, s. 116; REİSOĞLU, s. 871.

Denetçiler için de sır saklama yükümlülüğü getirilmiştir. TTK' nın 404. maddesinin birinci fıkrasına göre; “Denetçi ve özel denetçi, bunların yardımcıları ile denetleme yapmasına yardımcı olan temsilcileri, denetimi dürüst ve tarafsız bir şekilde yapmak ve sır saklamakla yükümlüdür. Faaliyetleri sırasında öğrendikleri, denetleme ile ilgili olan iş ve işletme sırlarını izinsiz olarak kullanamazlar. Kasten veya ihmal ile yükümlerini ihlal edenler şirkete ve zarar verdikleri takdirde bağlı şirketlere karşı sorumludurlar. Zarar veren kişi birden fazla ise sorumluluk müteselsildir” hükmün yanı sıra dördüncü fıkrasına göre; “Bu hükümlerden doğan tazmin yükümü sözleşme ile ne kaldırılabilir ne de daraltılabilir” hükmünün yer aldığı görülmektedir. Madde kapsamında ayrıca her denetim için belli yüksek miktartlı tazminat ödeme yükümlülüğünün getirilmesi yasa koyucu tarafından denetçilerin sıkı şartlara bağlı olarak hüküm altına alındığını göstermektedir. İş sırrı hükmü taşıyan ve görevleri sırasında öğrendikleri bilgileri hem pay sahipleri hem de şirket dışı üçüncü şahıslara ifşaları yasaklanmıştır²⁴². Bu hükümlerin yanında TTK' nın 527. maddesinin birinci fıkrasına göre; “404'üncü madde hükmü saklı kalmak üzere, görevi dolayısıyla incelemesine sunulan defter ve belgeleri inceleyenlerin, elde ettikleri veya verilen bilgilerden öğrendikleri iş ve işletme sırlarını açıklamaları yasaktır. Aksi hâlde şirketin maddi ve manevi zararını tazmin ederler” hükmü mevcut olmakla, incelemiş olduğumuz 404. maddeye atıf yaparak iş ve işletme sırrını ayrıca düzenleme gereği hissedilmesi, 404. maddede ortaklık sırrına yönelik bazı yazarların görüşünü desteklediği görülmektedir²⁴³. TTK' nın 562. maddesine göre ise; “527. maddeye aykırı hareket edenler, Türk Ceza Kanunu'nun 239 uncu maddesi hükümlerine göre cezalandırılır” hükmü mevcut olmakla birlikte TCK m. 239 ise, “Ticari sır, Bankacılık sırrı veya Müşteri sırrı niteliğindeki bilgi ve belgelerin açıklanması” suç kapsamı olarak nitelendirilmekle birlikte denetçilerin ceza yasalarında ticari sır olarak görünen suçtan dolayı cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır²⁴⁴.

Anonim şirket yönetim kurulu üyeleri hakkında özel olarak sır saklama yükümlülüğü düzenlenmemiştir. Ancak doktrinde yönetim kurulu üyelerinin ortaklık sırrı olarak

²⁴² BAĞRIAÇIK, s. 126; aynı yazar geniş anlamda “ortaklık sırrı” olarak nitelendirmiştir. Aynı görüş için bkz: AYTAÇ Zühtü, “Denetçilerin Sır Saklama Yükümlülüğü”, BATİDER, C. X, S. 1, 1979, s. 179 vd.

²⁴³ BAĞRIAÇIK, s. 127; AYTAÇ, s. 179 vd.

²⁴⁴ BAĞRIAÇIK, s. 127.

bahsedilen iş ve işletme sırrının açıklanmasının yasaklandığı ifade edilmektedir²⁴⁵. Ayrıca yönetim kurulu üyelerinin şirketin iş ve üretimden kaynaklı sırlarını başkalarına aktarılması sadakat yükümlülüğünün ihlal edildiği anlamına gelmekle birlikte çalışma koşulları gibi üst düzey olmayan bilgilerin dahi aktarılması, açıklanmaması gereken hususlar olarak belirtilmektedir²⁴⁶. Yönetim kurulu üyelerinin görevlerinin sona ermesi akabinde ise ellerinde bulunan ve şirket ile ilgili tüm bilgi ve belgelerin şirkete iadesi gerekmektedir. Aksi durumda şirketin koruna bilirliliği de sorgulanacaktır. Yukarıdaki denetçilerle ilgili bahsi geçen bölümde TTK' nın 562. maddesi uyarınca TCK' ya yapılan atıf ise “*görevi dolayısıyla incelemesine sunulan defter ve belgeleri inceleyenlerin*” şeklindeki belirtilen kişiler arasında iş ve işletme sırrının açıklanmasının genel tutulması yönetim kurulu üyelerinin de bu madde kapsamında sorumluluğunu da doğurabilecektir²⁴⁷. Madde metninde sorumlu olabilecek kişilerin geniş tutulmak istendiği de görülmektedir.

Anonim şirket pay sahiplerinin ise TTK' nın 437. maddesine göre bilgi alma ve inceleme hakları bulunmaktadır. Söz konusu maddenin ikinci fıkrasına göre; “*Pay sahibi genel kurulda, yönetim kurulundan, şirketin işleri; denetçilerden denetimin yapılma şekli ve sonuçları hakkında bilgi isteyebilir*” şeklindeki hükmüyle hem yönetimden hem de denetçiden bilgi alma hakkı her pay sahibine verilmiştir. Ancak şirket menfaatleri gereği hiçbir pay sahibine şirket sırrının öğrenmesi yetkisi verilmemiştir²⁴⁸. Aynı maddenin dördüncü fıkrasına göre; “*Şirketin ticari defterleriyle yazışmalarının, pay sahibinin sorusunu ilgilendiren kısımlarının incelenebilmesi için, genel kurulun açık izni veya yönetim kurulunun bu hususta kararı gerekir. İzin alındığı takdirde inceleme bir uzman aracılığıyla da yapılabilir*” şeklinde düzenleme ile pay sahiplerinin izin şartıyla sınırlı olarak şirketin defter ve belgelerini inceleyebilecektir.

Sermaye Piyasası Kanunu m. 121/3' e göre; “*Kurul Başkan ve üyeleri ile Kurul personeli, Kuruldaki görevleri sebebiyle öğrendikleri gizlilik taşıyan bilgileri ve*

²⁴⁵ BAĞRIAÇIK, s. 127; AYTAÇ Zühtü, Anonim Ortaklıklarda İbra, BTHAE, Ankara 1982, s. 78, 79; KORKUT, Ömer, “*Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyesinin Şirkete Ait Belgelerin Kopyasını Alma Yetkisi*”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. X, S. 3-4, 2006, s. 526; UŞAN, İş Sırrı, s. 116; TURANBOY, Asuman, İnsider Muameleleri, Ankara 1990, s. 151.

²⁴⁶ ÜÇİŞİK, Güzin/ÇELİK Aydın, Anonim Ortaklıklar Hukuku, C. I, Ankara 2013, s. 492; PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, Ankara 2014, §30, N. 708; KORKUT, s. 525; BAĞRIAÇIK, s. 119.

²⁴⁷ BAĞRIAÇIK, s. 121.

²⁴⁸ BAĞRIAÇIK, s. 123.

ticari sırları, görevlerinden ayrılmış olsalar bile kanunen yetkili kılınan mercilerden başkasına açıklayamazlar, kendilerinin veya başkalarının menfaatine kullanamazlar” hükmüyle görev alan tüm personellerin gizlilik taşıyan ve ticari sırlarının açıklanması yasaklanmıştır. Aynı yasanın hem 121/3 hem de 135/1 hükmü gereği de yükümlülükler görevleri sona erse de devam edecektir. Aksi durumda ise 113. madde gereği hapis cezasının var olduğu görülmektedir²⁴⁹.

TBK’ nın 506. maddesinin 2 ve 3. fıkralarına göre; “*Vekil üstlendiği iş ve hizmetleri, vekâlet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yürütmekle yükümlüdür. Vekilin özen borcundan doğan sorumluluğunun belirlenmesinde, benzer alanda iş ve hizmetleri üstlenen basiretli bir vekilin göstermesi gereken davranış esas alınır*” hükmü mevcuttur. Bu maddede de vekile haklı menfaatin gözetilmesi, sadakat ve özen yükümlülüklerinin yüklendiği görülmektedir. Ayrıca Avukatlık Kanununun “*Sır Saklama*” başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasında da avukatların görevleri dolayısı ile öğrendikleri hususları açığa çıkarmalarının süresiz olarak yasaklandığı görülmektedir. Avukatların yanı sıra avukat stajyeri, avukat katiplerinin de sır saklama yükümlülüğü mevcuttur²⁵⁰.

D. Sır Saklama Sözleşmesi

Sır saklama sözleşmesi, “*iş sözleşmesinin iş sırrının saklanması yönünde yetersiz kaldığı halleri bertaraf etmek için iş sözleşmesinin bir şartı olarak veya ayrı bir sözleşme ile işçi ile işveren arasında düzenlenen bir sözleşmedir*”²⁵¹ şeklinde tanımlanmaktadır.

İşçi ve işveren arasında iş sözleşmesi ilişkisi kurulurken, bu sözleşmeye ek sır saklama maddesi eklenerek sır saklama sözleşmesi yapılabileceği gibi ayrıca kendine özgü de sır saklama sözleşmesi yapılabilecektir. Rekabet yasağı sözleşmesi kapsamında genelde sır saklama sözleşmesinin de varlığı kabul edilmektedir. Her sır saklama sözleşmesi ayrıca rekabet yasağı olarak da algılanmaktadır. Ancak bu sözleşmenin de belli şartları taşıması gerekmektedir. Sır saklama sözleşmesi

²⁴⁹ BAĞRIÇIK, s. 135, 136; UŞAN, İş Sırrı, s. 117.

²⁵⁰ UMAR, s. 15; BAĞRIÇIK, s. 81; UŞAN, İş Sırrı, s. 118; DOĞAN, s. 36 vd.

²⁵¹ SARIHASAN ARKUN, s. 63.

sonrasında bu sırra yönelik borcun oluşabilmesi için işverenin haklı menfaatlerinin olması gerekliliği belirtilmektedir. Bu şartın yanı sıra işçinin ekonomik geleceğinin tehlikeye uğratılmaması da aranmaktadır. Dürüstlük kuralı gereği bu sözleşmeden kaynaklı olarak işçinin yükümlülük altına gireceğinin işveren tarafından anlatılması gerekmektedir. Ayrıca hangi tip bilgilerin sır kapsamında olduğunun belirlenebilir olması gerekmektedir²⁵².

Bu bilgilerin hangi dönem kusura tekabül ettiği de önem arz etmektedir. Bu nedenle, “Sözleşme öncesi doğan zararlara sebep olan kusurlu davranışlara *culpa in contrahendo*, sözleşme sonrası doğan zararlara sebep olan kusurlu davranışlara, *culpa post contrahendum*” denmektedir. Bu iki durum da kusurun tespiti için önemlidir²⁵³.

Yapılan sır saklama sözleşmesinin kapsamının belirtilmesi gerekmektedir. Dürüstlük kuralı, “bir kimseden, namuslu, dürüst ve makul bir insan olarak beklenen davranışı ifade eder”²⁵⁴. MK m. 2’de yer alan dürüstlük kuralı gereğince, korunma için açık bir şekilde üretim ve iş sırrı olduğunun anlaşılması gerekmektedir. İşçinin maddi ve manevi varlığını sınırlayacak şekilde yapılan sözleşme, şartları taşımaması nedeniyle geçersiz sayılacaktır. Sır saklama sözleşmesinin kapsamının genişlemesi durumunda rekabet yasağına dönüştüğü de kabul edilmektedir²⁵⁵.

1. Sır Saklama Sözleşmesi ile Rekabet Yasağı Sözleşmesi Arasındaki Farklar

Sır saklama sözleşmesinin amacı iş, ticari ve üretim sırlarının ifşasının korunmasıdır. Rekabet yasağı sözleşmesinin amacı ise tarafların sahip olduğu imkanlar ve verilen mevkiler gereği sahip olunan üretim ve iş sırrına yönelik nüfuz edilen bilgilerin işverenin ekonomik menfaatini zedeleyecek şekilde kullanılmasının engellenmesi ve tarafların aralarındaki sözleşme sona erse dahi haklı menfaatin varlığı halinde

²⁵² UŞAN, İş Sırrı, s. 225 vd.; BAĞRIAÇIK, s. 99-101; TUNCAY, s. 1065; DOĞAN YENİSEY, Kübra/ÖZTÜRK, Özgür, “İşçinin Sözleşme Sonrası ticari Sırları Saklama Yükümlülüğü”, Devrim Ulucan’a Armağan, İstanbul 2008, s. 424-430; MOLLAMAHMUTLOĞLU, Hamdi/ASTARLI, Muhittin, İş Hukuku, Ankara 2012, s. 542; BİLGE, Mehmet Emin, Ticari Sırların Korunması, Ankara 2005, s. 153-157.

²⁵³ SARIHASAN ARKUN, s. 71.

²⁵⁴ OĞUZMAN, Kemal/BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, 20. Bası, İstanbul 2014, s. 250; Y. HGK, 20.10.2010, 6-404/533; YHGK, 13.07.2011, 4-410/ 511 (Legalbank); Y. 10. HD, 14.03.2011, 16564/3321 (OĞUZMAN/BARLAS, s. 250, dn. 409).

²⁵⁵ BAĞRIAÇIK, s. 101; DOĞAN YENİSEY/ÖZTÜRK, s. 430

korunması amaçlanmaktadır. Ayrıca her iki sözleşme de iş ve üretim sırlarının işçinin kendi menfaatine kullanmasını ve üçüncü kişilerle paylaşmasını engellemeyi amaçlamaktadır²⁵⁶.

Sır saklama sözleşmesi ile rekabet sözleşmesi amaç yönünden birbirleri ile benzerlik taşımaktadır. Ancak kapsamaları ve içerikleri yönünden ise farklılık baş göstermektedir. Öncelikle sır saklama sözleşmesinde, rekabete göre daha dar kalıpta kalarak iş ve üretim sırlarının işçinin kendi adına kullanmaması ve üçüncü kişilere ifşa edilmemesini kapsamaktadır. Rekabet yasağı sözleşmesi ise müşteri çevresi ve iş sırlarına nüfuz etme, iş sözleşmesinden sonra rakip şirkette çalışması veya rakip bir şirket kurması olarak kapsamı belirtilmiştir. Buna göre sözleşme ve çalışma özgürlüğüne müdahale edildiği de kabul edilmektedir. Bu sebeple şartları arasında işçinin ekonomik geleceğinin tehlikeye uğratılmaması konulmaktadır. Rekabet yasağı sözleşmesinin sır saklama sözleşmesini de kapsadığı kabul edilmekle tek sözleşmede bu hususların kararlaştırılabileceği de belirtilmektedir. Ancak sır saklama sözleşmesinden kaynaklı uyuşmazlıklar doğrudan TBK' da yer alan rekabet yasağı hükümleri uygulanamayacaktır. Bu durumda mahkememin tarafların gerçek iradelerinin belirlenerek rekabet yasağı sözleşmesi mi yoksa sır saklama sözleşmesi mi yaptıklarının tespiti gerekmektedir. Bu tespitin sonucunda ise uygulanacak yasal müeyyideler ortaya çıkacaktır²⁵⁷.

2. Şekli ve Süresi

Sır saklama sözleşmesine yönelik herhangi bir şekli sınırlayıcı bir düzenleme bulunmamaktadır. TBK' nın 12. maddesine göre; *“Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir. Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklindedir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz”* düzenlemesi mevcut olmakla, sır saklama sözleşmesinin zorunlu şekli unsurlara tabi değildir. Taraflarca sözleşme serbestisi gereğince istenilen hususta yazılı ya da sözlü olarak hazırlanabilecektir. Sadece TBK' nın 27. maddesine göre; *“Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak*

²⁵⁶ BAĞRIAÇIK, s. 102, 103; UŞAN, İş Sırrı, s. 228 vd; DOĞAN, s. 220-222

²⁵⁷ UŞAN, s.225-235; BAĞRIAÇIK, s. 103, 104; DOĞAN, s. 204, 205.

hükümsüzdür” hükmü gereği bu hususlara riayet edilmesi tüm sözleşmelerde olduğu gibi sır saklama sözleşmesinde de aranacaktır. Ancak rekabet yasağı sözleşmesi kapsamında sır saklama hükümleri yer alması durumunda rekabet yasağı için öngörülen yazılı olma şartı, işçinin fiil ehliyeti, şekil şartı, işverenin korunmaya değer haklı menfaati olması şartları bulunmak zorundadır²⁵⁸.

Sır saklama sözleşmesine şekli açıdan bir sınırlama getirilmediği gibi süre açısından da bir sınırlama mevcut değildir²⁵⁹. Süreli ya da süresiz olarak taraflarca kararlaştırılabilecektir. İş sözleşmesine bağlı olarak gerçekleştirilebileceği gibi iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra da devam edebileceği hüküm altına alınabilecektir. Uygulamada yazılı olarak kaleme alınan sır saklama sözleşmesinde süreler de hüküm altına alınabilmektedir. Süresiz ya da uzun süreli yapılan sır saklama sözleşmesinde taraflardan her biri sırrın sır vasfını kaybettiğine dair tespit davası açarak, sözleşmenin feshini talep edebilecektir²⁶⁰.

3. Kapsamı

Sır saklama sözleşmesi kapsamı, sözleşme tarafı işçinin niteliğinde ortaya çıkmaktadır. Sözleşme konusu üretim ve iş sırlarını oluşturduğundan, bu gizli bilgilerin belirleyici unsuru ise işçinin iş sözleşmesi ile üstlendiği iş görme borcunun kapsamıdır. Bu sebeple üstlenilen işin niteliği, işçinin işyerindeki konumu ve bu hususların irdelenmesinde işçinin iş sırları ve müşterilere nüfuz etme imkanının olup olmayacağına ortaya çıkarılması gerekmektedir²⁶¹. Bazı yazarlara göre vasıfsız işçi ile sır saklama sözleşmesi yapılamayacağı ifade edilmiştir²⁶². TBK'nın 396. maddesinin dördüncü fıkrasına göre; *“İşçi, iş gördüğü sırada öğrendiği, özellikle üretim ve iş sırları gibi bilgileri, hizmet ilişkisinin devamı süresince kendi yararına kullanamaz veya başkalarına açıklayamaz. İşverenin haklı menfaatinin korunması için gerekli olduğu ölçüde işçi, hizmet ilişkisinin sona ermesinden sonra da sır saklamakla yükümlüdür”* hükmü gereği müşteri çevresine yönelik bilgilerin sadece şirket içinden öğrenilebilecek olması kaydıyla sır vasfının olduğu kabul

²⁵⁸ DOĞAN, s. 209, 210.

²⁵⁹ UMAR, s. 68.

²⁶⁰ DOĞAN, s. 209-211; SARIHASAN ARKUN, s. 66.

²⁶¹ DOĞAN, s. 211; SARIHASAN ARKUN, s. 65.

²⁶² UŞAN, s. 232; TAŞKENT/KABAKÇI, s.25; MANAV, s. 333-334; DOĞAN, s. 211; SARIHASAN ARKUN, s. 65.

edilmektedir. Bu durumda temel ölçütün işverenin korunmaya değer menfaati olduğu göz önünde bulundurulduğunda işçinin çalıştığı statü gereği öğrenme imkânı olacağı iş sırları var kabul edilecek ise sır saklama sözleşmesi de akdedilebilecektir. Bu durumda sır saklama vasıfsız işçiler açısından yüksek vasıflı işçiler gibi değerlendirilmeyerek koruma imkanlarının arttırılmasından işverenin sorumlu olacağı kabul edilmektedir²⁶³.

E. Sır Saklama Yükümlülüğüne Aykırı Davranışın Sonuçları

İş sözleşmesinin sona ermesinden sonra sır saklama yükümlülüğüne aykırı davranılmaması borcu sözleşmenin art etkisi olarak²⁶⁴ da adlandırılan culpa post pactum perfectum sorumluluk kapsamında oluşmaktadır. Bunun temeli dürüstlük kuralı ve taraflar arası güven olarak ifade edilmektedir²⁶⁵. İşçinin sır saklama yükümlülüğüne aykırı davrandığının tespiti en önemli kanıt olarak karşımıza çıkmaktadır. Uygulamada iş sırlarının korunması amacıyla yazılı sözleşmeler düzenlendiği görülmektedir²⁶⁶. Bir görüşe göre, iş sözleşmesinin sona ermesi taraflar arasında borç ilişkisini bitirmektedir. Bu nedenle de sır saklama yükümlülüğünün ihlalinin haksız fiil hükümleri kapsamında değerlendirilmesinin gerektiği, TBK m. 49 ve devamı maddelerine göre zararın ispatlanmasının önemli olduğu, bu durumda TBK m. 50/2 uyarınca zararın miktarı ispat edilemezse, hâkim tarafından takdir edilmesi gerektiği ifade edilmiştir²⁶⁷. TBK' nın 396. maddesi uyarınca işçiye özen ve sadakat yükümlülüğü yüklenmiş olması sebebiyle, sır saklama yükümlülüğünün iş sözleşmesinin yürürlükte kaldığı süre boyunca ve durumun gerektirdiği ölçüde iş sözleşmesi sonrası da devam edeceği, bu sebeple sır saklama yükümlülüğünün ihlal edilmesi durumunda sözleşmeye aykırılık olarak ele alınması gerektiği düşüncesi ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle haksız fiile yönelik görüşe katılmamaktayız.

²⁶³ DOĞAN, s. 211; SARIHASAN ARKUN, s. 65.

²⁶⁴ OĞUZMAN/ÖZ, s. 38.

²⁶⁵ DEMİRCİOĞLU, s. 172

²⁶⁶ DOĞAN, s. 211; SARIHASAN ARKUN, s. 110 vd.

²⁶⁷ SARIHASAN ARKUN, s. 110-112

1. Zararın Tazmini

İşçinin sır saklama sözleşmesi ile üstlendiği edimi yerine getirmeyerek edinilen iş sırlarını kendi yararına veya üçüncü kişi yararına açıklaması durumunda işçinin üstlendiği yükümlülüğü ihlali sebebiyle hukuki bir sonuç ortaya çıkacaktır. Yine işverenin haklı menfaatinin olması halinde de sözleşme ilişkisi olmaksızın sözleşme sonrası da sır saklama yükümlülüğü devam etmektedir. Bu nedenle ortaya çıkacak zararın işçi tarafından karşılanması gerekmektedir. İşçinin sır saklama yükümlülüğünü kasti suretle ihlal edebilmesi mümkün olduğu gibi ihmali suretle de ihlali gerçekleştirmesi mümkündür²⁶⁸. İşveren bu durumda zararın tazmin edilmesini talep edebilecektir.

Zararın tazmini açısından iki farklı durum ortaya çıkmaktadır. Sır saklama sözleşmesi yapılması halinde, sözleşmenin sonrasında gizli bilgilerin ifşası, yapılan sözleşmeye aykırılık sonucu doğuracaktır. İşçinin öncelikle sözleşmeye aykırılıktan dolayı verdiği zararı tazmin etmesi gerekmektedir. İkinci durumda da yapılan sözleşme sonrası ifşa, haksız fiil sorumluluğunu da beraberinde getireceğinden, bu iki durum iç içe geçmiştir. TBK' nın 49. maddesine göre; *“Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür. Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de bu zararı gidermekle yükümlüdür”* hükmü mevcuttur. İfşaya konu yapılan eylem ile oluşan zararın öncelikle illiyet bağının olması gerekmektedir. Ayrıca işverenin, işçinin kusurlu olduğunu ispatlaması, işçinin de kusursuz olduğunu ispatlaması gerekmektedir. Burada kusur sorumluluğu olduğundan tazminat talebinin dikkate alınabilmesi için, işçinin sır saklama yükümlülüğü kapsamına alınan bilgileri ifşa etmesinin bir zarara yol açtığı, işçinin bu eylemi ile zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması, işçinin bu davranışında ifa borcuna aykırı davrandığını ve zararını işverenin ispatlaması gerekmektedir. İşçinin de kusursuz olduğunu ispatlaması mümkündür. Burada işçiye kurtuluş beyyinesi getirme hakkının tanındığı görülmektedir. İşçinin bu sebeple kusursuz sorumluluğu da bulunmamaktadır. İşçi kusursuz olduğunu ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilecektir. Kusurun tespitinde

²⁶⁸ DÖNMEZ, Kazım Yücel, İşçinin Borçları, Ankara 2000, s. 193; UŞAN, İş Sırrı, s. 176

kast veya ihmal gözetilmemektedir. Bu sebeple de işçinin ihmali hareketi de sonuç doğurabileceğinden, sorumluluğu söz konusu olacaktır.²⁶⁹

İşveren ile işçi arasında sır saklamaya yönelik bir sözleşmenin var olmaması halinde ve işçinin iş sırlarını ifşası durumunda sözleşmeye aykırılıktan bahsedilemeyecektir. Bu sebeple de aralarındaki işveren-işçi ilişkisi gereği tesis edilen itimattın art etkisi olarak iş sözleşmesi kaynaklı sorumluluk doğacaktır. Bu sebeple de ayrıca sır saklama sözleşmesi olmasa da borca aykırılıktan kaynaklanan hükümler uygulanabilecektir. Burada ki sorumluluk ise daha önce açıklamasına yer verdiğimiz culpa post pactum perfectum şeklinde ifade edilmektedir. Bu husus dürüstlük kuralı temelli olmasından dolayı iş sözleşmesi sona ermesi akabinde sadakat borcu kapsamında art etkisi olduğu kabul görmektedir²⁷⁰.

İşverenin ise haklı menfaat ölçütünün iyi belirlenmesi gerekmektedir. Ölçülülük ilkesi kapsamında işverenin haklı menfaatlerinin ayrı ayrı belirlenmesi gerekmektedir.²⁷¹

2. Ceza Koşulu

Ceza koşulu TBK’ da yer almakla birlikte 179/1. maddesine göre, *“Bir sözleşmenin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumu için bir ceza kararlaştırılmışsa, aksi sözleşmeden anlaşılmadıkça alacaklı ya borcun ya da cezanın ifasını isteyebilir”* hükmü mevcuttur. Ceza koşulu, *“bir tür geciktirici şarta bağlı fer’ i nitelikli edim borcudur”*²⁷²

Ceza koşulu, *“borçlunun alacaklıya karşı asıl borcunu hiç ya da gereği gibi ifa edilmemesi durumunda ödemeyi vaat ettiği, hukuki işlem ile belirlenmiş ekonomik değeri olan bir edimi ifade eder”*²⁷³. Ceza koşulunun bulunması için sır saklama sözleşmesinin varlığı gerekmektedir. Zira ceza koşul şartının sözleşmeye dayalı olarak verilen hususlarda mümkün olabilecektir.

²⁶⁹ DÖNMEZ, s. 97; UŞAN, İş Sırrı, s. 177; DOĞAN, s. 212, 213; BAYCIK, s. 78 vd.

²⁷⁰ DOĞAN, s. 213; OĞUZMAN/ÖZ, s. 41; UŞAN, İş Sırrı, s. 177

²⁷¹ SÜZEK, s. 379, 380

²⁷² DOĞAN, s. 213; BAŞBUĞ Aydın, *“Tacir İşveren ve İş Hukukunda Cezai Şarttan İndirim”*, Kamu-İş, C. 7, S. 2/2003, s.2-3; UMAR, s. 78

²⁷³ KARAGÖZ Veli, İş Sözleşmesinde Cezai Şart, Ankara 2006, s.23-24; DOĞAN, s. 213

TBK' nın 179. maddesinin ikinci fıkrasına göre; “*Ceza, borcun belirlenen zaman veya yerde ifa edilmemesi durumu için kararlaştırılmışsa alacaklı, hakkindan açıkça feragat etmiş veya ifayı çekincesiz olarak kabul etmiş olmadıkça, asıl borçla birlikte cezanın ifasını da isteyebilir*” hükmü gereği işveren hem zararını hem de cezai şartta konu miktarı işçiden talep edebilecektir. Bu durum caydırıcılık amacıyla sözleşmelere konulmaktadır. Ancak cezai şartın fahiş olması durumunda TBK' nın 182. maddesinin üçüncü fıkrasına göre; “*Hâkim, aşırı gördüğü ceza koşulunu kendiliğinden indirir*” hükmü gereği hâkime takdir hakkı tanındığı görülmektedir. TBK' nın 180' inci maddesine göre; “*Alacaklı hiçbir zarara uğramamış olsa bile, kararlaştırılan cezanın ifası gerekir*” hükmü gereği işçinin iş sırrını ifşa etmesi halinde bu cezai şart doğacağından, işverenin zararının bulunmasının ise şart olmadığı belirtilmektedir²⁷⁴.

3. Haksız Rekabet Hükümlerinin Uygulanabilirliği

TTK' nın 54. maddesinin ikinci fıkrasına göre; “*Rakipler arasında veya tedarik edenlerle müşteriler arasındaki ilişkileri etkileyen aldatıcı veya dürüstlük kuralına diğer şekillerdeki aykırı davranışlar ile ticari uygulamalar haksız ve hukuka aykırıdır*” hükmü mevcuttur. Aldatıcı veya dürüstlük kuralına aykırı davranışlar haksız ve hukuka aykırı olarak kabul edilmiştir. Dürüstlük kuralına aykırı davranışlar ise aynı yasanın 55. maddesinde kaleme alınarak tek tek sayılmıştır. Bunlar içinde konumuzla ilgili olan bazıları ise şunlardır; *başkalarının iş ürünlerinden yetkisiz yararlanma, iş şartlarına uymamak, özellikle kanun veya sözleşmeyle rakiplere de yüklenmiş olan veya bir meslek dalında veya çevrede olağan olan iş şartlarına uymama, üretim ve iş sırlarını hukuka aykırı olarak ifşa etmek; özellikle, gizlice ve izinsiz olarak ele geçirdiği veya başkaca hukuka aykırı bir şekilde öğrendiği bilgileri ve üretenin iş sırlarını değerlendiren veya başkalarına bildirme, dürüstlük kuralına aykırı bir biçimde işlem şartları kullanmak gibi haller haksız rekabet oluşturmaktadır*²⁷⁵. Sır saklama sözleşmesi kapsamında, işçinin sırları ifşası ile birlikte

²⁷⁴ DOĞAN, s. 215

²⁷⁵ DOĞAN, s. 215, 216.

TTK' nın bu hükümlerine göre de haksız rekabet ortamı doğacaktır. Bu durumda işveren, haksız rekabete ilişkin korumalardan da faydalanabilecektir²⁷⁶.

TTK m. 54 'ün gerekçesine göre, “*Rekabet hükümleri 'hukuka uygun/saf/ dürüst' ve 'bozulmamış' rekabeti tüm katılanların menfaatine sağlar. Tüm katılanlar ile rekabet hukukunun ünlü üçlüsü kastedilmiştir: Ekonomi, tüketici ve kamu. 'Katılanlar' gibi çok geniş bir sözcüğün kullanılması ile rekabet kurallarının rakipler arası ilişkilere özgülenmesinin yolu kapatılmıştır*”. Gerekçede de belirtildiği üzere TTK' da taraflar arasında rakiplik ilişkisinin gerekli olmadığı hususu açık bir şekilde hükme bağlandığı görülmüştür. Haksız rekabet hususunda bu duruma sebebiyet verenin kendisine somut bir yarar sağlayıp sağlamadığı konusu ile ilgili değildir. Eylemin TTK m. 54' teki genel hükme ya da m. 55' te sayılan rekabet hallerinden birine girmesi haksız rekabetin varlığı açısından yeterlidir²⁷⁷.

4. Ticari Sır, Bankacılık Sırrı veya Müşteri Sırrı Niteliğindeki Bilgi ve Belgelerin Açıklanması Suçu

Üretim ve iş sırlarının ihlali hem TTK' nın 62. maddesi son fıkraya göre; “*55 inci maddede yazılı haksız rekabet fiillerinden birini kasten işleyenler, ... fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, 56 ncı madde gereğince hukuk davasını açma hakkını haiz bulunanlardan birinin şikâyeti üzerine, her bir bent kapsamına giren fiiller dolayısıyla iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılırlar*” hükmünün yanı sıra TCK' nın 239. maddesine göre, “*Sıfat veya görevi, meslek veya sanatı gereği vakıf olduğu ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgeleri yetkisiz kişilere veren veya ifşa eden kişi, şikayet üzerine, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır*” hükmü mevcuttur. Ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrının üçüncü kişilere ifşasının yanı sıra haksız rekabet konu fiillerin tamamının hem TTK kapsamında hem de TCK kapsamında suç olarak düzenlendiği

²⁷⁶ DOĞAN, s. 215; UŞAN, İş Sırrı, s. 186, 187.

²⁷⁷ ÇINAR Nihal, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Haksız Rekabet Ve Yaptırımları, Ankara 2015, s. 46, 47; Yargıtay 11.H.D. 2005/4006 E., 2006/3778 K., 10.04.2006 tarihli kararı uyarınca, " ... Mahkemece verilen kararda bu hususta bir gerekçeye yer verilmemiş olup, gerekçede açıklandığı şekilde haksız rekabetin gerçekleşmesi için fiili gerçekleştiren veya bir başkası yararına menfaat elde edilmesi gerekli olmayıp, bu gerekçe ile manevi tazminat isteminin reddine karar verilmesi doğru görülmüştür ... " (ÇINAR, s. 47).

görülmektedir. Söz konusu suçta hareket, failin görevi gereği sahip olduğu sırrı üçüncü kişilere ifşa etmesidir. Hareket serbest nitelikte olup her şekilde işlenmesi mümkündür. Amacı ise sırrın üçüncü kişi tarafından erişimine sunulması veya öğrenilmesidir²⁷⁸. Korunan hukuksal yarar ise TTK' nın 54' üncü maddesi birinci fıkrasında belirtilmektedir. Söz konusu düzenlemeye göre; “...*bütün katılanların menfaatine, dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanmasıdır*” şeklinde hükümle korunan hukuka yarar dürüst ve bozulmamış rekabettir. Fail hakkında, herhangi bir özellik bulunmadığı gibi herkes tarafından işlenebilen bir suç olduğu yasal düzenlemelerden de anlaşılmaktadır. Söz konusu suçta mağdur, eylem yüzünden zarar gören kimse olup, şikâyet hakkı sahip olan ve zarar gören veya görme ihtimali olan kişilerdir. Suçun maddi unsuru ise, suçun oluşumunda özel kastın varlığı aranmaktadır. Bu kast da işçinin bildiği üretim ve iş sırrının ifşa edilerek işçinin şahsına veya üçüncü kişiye fayda sağlamak olduğu belirtilmektedir. Suçun manevi unsuru ise yukarıda ifade edildiği gibi özel kast olmasından dolayı, taksirle işlenebilen bir suç değildir. Özel olarak kasti eylemin varlığı gerekmektedir. Hukuka aykırılık unsuru ise fail olan işçinin yasada belirtilen şekilde hareket etmesi gerekmektedir. Cezai yaptırım ise TTK' nın 62. maddesine göre *iki yıla kadar hapis veya adli para cezası*; TCK' nın 239. maddesine göre de *bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası* hüküm altına alınmıştır²⁷⁹.

F. Sır Saklama Yükümlülüğünün Sona Ermesi

Sır saklama yükümlülüğünün dayanağı sözleşme ve güven ilişkisi olmasından dolayı geçerli nedenlerin oluşmasından sonra yükümlülük sona erecektir. Bu sebepler ise, işçi ve işverenin sona erme hususunda anlaşması, yapılan sözleşmenin süresinin sona ermesi, işçinin vefatı ve işverenin korunması gerekli haklı menfaatinin ortadan kalkması şeklinde sayılmaktadır. İşçi ve işverenin yapılan sözleşmenin feshi hususunda daima anlaşabileceklerdir. Sözleşmenin feshi yükümlülükleri de kaldıracaktır. Bu husus tek taraflı bir işlem olmayıp sözleşmeye taraf herkesin üzerinde uzlaşması ile mümkün olacaktır. Tek taraflı olarak ise işveren açısından

²⁷⁸ BAĞRIAÇIK, s. 197 vd.

²⁷⁹ BAĞRIAÇIK, s. 197-202; DÖNMEZ, s. 202; TEKİN, s. 141

irade beyanının yeterli görülmesi, işçi açısından ise mahkeme kararı ile sözleşmenin geçersizliği ya da haklı feshi de mümkün hale gelecektir. Sözleşmenin süreyle sınırlı hale getirilmesi şekil özgürlüğü ilkesi gereği zorunlu olmamaktadır. Ancak süreye bağlı olan sır saklama sözleşmesi sürenin bitimiyle hükümsüz hale gelecektir. Sır saklama sözleşmesi işçi açısından kişiye bağlı bir sözleşmedir. İşçinin vefatı da sözleşmeyi sona erdiren durumlardan bir tanesidir. İşçinin mirasçı ya da başkalarına ölmeden hemen sonra sırrı ifşası ise tazmin hükümleri kapsamında mirasçılara karşı yöneltilmelidir. İşverenin sır saklama sözleşmesi kapsamında korunması gerekli haklı menfaatleri mevcuttur. Bu menfaatler sözleşmenin temelini oluşturmaktadır. Bu menfaatlerin ortadan kalkması durumunda da sözleşmenin kendiliğinden sona erdiği kabul edilmektedir. Bu menfaatlerden en önemlisi ise sırrın sır olmaktan çıkması hali olup, sözleşmeyi sona erdiren durumlardan birisidir²⁸⁰.

1. Haklı Menfaatin Ortadan Kalkması

TBK' nın 447' nci maddesinin birinci fıkrasına göre; "*Rekabet yasağı, işverenin bu yasağın sürdürülmesinde gerçek bir yararının olmadığı belirlenmişse sona erer*" hükmüyle, haklı menfaatin olmadığı durumda rekabet sözleşmesinin ortadan kalkacağı düzenleme altına alınmıştır. Zira sözleşmenin geçerliliği açısından haklı menfaat şarttır. Rekabet yasağı ile sır saklama sözleşmesinin menfaatleri açısından ortak hususların olduğu belirtilmektedir. Bu ortak hususlar ise, üretim sırrı, iş sırrı, ticaret sırrı, müşteri sırrı gibi menfaatlerdir. Bu menfaatlerin rekabet yasağı ile aynı olması neticesinde TBK' nın yukarıda belirtilen hükmü uyarınca atıf yapıldığı görülmektedir. Sır saklama sözleşmesinin rekabet yasağı kapsamında değerlendirilmesi de üst başlıklarda daha önce tartışılmış idi. Bunların yanında faaliyet alanını değiştirmesi, işyeri amacının değiştirilmesi, kapanması, müşteri çevresinin değişmesi gibi hususlar da rekabet yasağı kapsamında sözleşmeyi kendiliğinden menfaatin bulunmaması nedeniyle kaldırılacağından, bu durumların sır saklama sözleşmesi kapsamında da menfaatin bulunmama şartları olarak kabul edilmektedir²⁸¹.

²⁸⁰ DOĞAN, s. 236 vd.; UŞAN, İş Sırrı, s. 272 vd.; Şekil özgürlüğü ilkesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: EREN, Genel Hükümler, s. 18, 279 vd.

²⁸¹ UŞAN, İş Sırrı, s. 272-275; DOĞAN, s. 237; SÜZEK, Rekabet Etmeme, s. 465; ERTAN, s.410; SOYER, s.94; TAŞKENT/KABAKÇI, s. 40; KESER, s.100

2. Bilginin Sır Niteliğinin Ortadan Kalkması

Sır saklama sözleşmesi sırrın ifşasına engel olunması amacıyla yapılan bir sözleşmedir. Söz konusu sözleşmenin temeli olan sırrın, sözleşmenin tarafları dışında başkaca nedenlerle aleniyet kazanması halinde sır saklama sözleşmesindeki yükümlülükler de sona erecektir. Aleniyet kazanan bilgi herkes tarafından bilindiğinden genel bilgi olur ve özel bilgiden ayrılır. Sırrın aleniyet kazanması da işverenin haklı menfaatlerini ortadan kaldıracaktır. Bunun sonucunda da sır saklama yükümlülüğü sona erecek olup yapılan sır saklama sözleşmesinin de kendiliğinden sona ereceği belirtilmektedir²⁸².

3. Fesih Hallerinin Sözleşmeye Etkisi

Sır saklama sözleşmesinde birçok fesih hali mevcut olup, sözleşmeye etkileri de her birinin farklılık arz etmektedir. İş sözleşmesinin sona ermesinden sonra sır saklama yükümlülüğü sözleşme yok ise dürüstlük kuralına göre devam edecektir. Bu nedenle bu durumda dürüstlük kuralına uygun davranılmalıdır ve hiç kimsenin kendi kusuruyla menfaat sağlayamayacağı akılda tutulmalıdır²⁸³. Bazı yazarlara göre, süreli iş sözleşmesinin işçinin iradesi ile süreden önce feshi durumunda sözleşmeden sonrası için sır saklama yükümlülüğü getirildi ise işçinin sır saklama yükümlülüğüne uyması gerektiği hususunda görüş mevcuttur²⁸⁴. İşveren tarafından haklı olarak feshedilmesi durumunda da aynı hususun geçerli olacağı ve işçinin sır saklama yükümlülüğünün devam edeceği belirtilmektedir²⁸⁵.

İşçinin iş sözleşmesi kapsamında haklı nedenle feshi halinde ise İş Kanunu'nun 24/1-2 fıkralarına göre feshedip feshetmediği önem kazanmaktadır. Bu fıkrada yer alan "*Ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri*" nedeniyle fesih işlemi yapılmış ise işverenin dürüstlük kuralına aykırı davrandığı ve yukarıda yer verilen ilke gereği kendi kusuruna dayanamayacağından sözleşme sonrası sır saklama

²⁸² DÖNMEZ, s. 240; UŞAN, İş Sırrı, s. 32; DEMİR, Fevzi/DEMİR, Gönenç, "*İşçinin Sadakat Borcu ve Uygulaması*", Kamu-İş, C. 11 S. 1/2009, s.24

²⁸³ UŞAN, İş Sırrı, s.159; DOĞAN, s. 238, 239; dürüstlük kuralının amacına aykırı olarak hak kapsamında kullanılması hakkın kötüye kullanılması şeklinde görüş için bkz: OGUZMAN/BARLAS, s. 250, 254 vd.

²⁸⁴ TUNCA, s. 1070; UŞAN, Sır Saklama, s. 59; DOĞAN, s. 239

²⁸⁵ DOĞAN, s. 239; DÖNMEZ, s. 241

yükümlülüğünün kendiliğinden kalkması gerekmektedir. Dürüstlük kuralına aykırı davranan işverenin haklı menfaatinin de ortadan kalktığı belirtilmektedir. Yapılan sır saklama sözleşmesinde de işçinin yükümlülüğünün ortadan kalktığı kabul edilmektedir. İş sözleşmesinin feshinde haklı sebebin varlığı, hangi tarafça haklı sebeplerin kullanıldığı gibi hususların mahkeme denetimiyle ortaya çıkarılması gerekmektedir²⁸⁶.



²⁸⁶ DOĞAN, s. 239, 240; DÖNMEZ, s. 241

SONUÇ

Tek edim ile sona ermeyen, borcun zaman içinde devamlı ve aralıklı olarak ifa edildiği iş / hizmet sözleşmelerinde karşılıklı güven esası ön plana çıkmaktadır. Tarafların kişiliğinin önem arz ettiği bu sözleşme türünde güvenin sarsıldığı durumlarda, karşı tarafın bu sözleşmeyi ayakta tutması beklenemeyecektir. Dürüstlük kuralı temeline dayanan, güven ilişkisinin ön plana çıktığı sözleşmelerde, sözleşmenin sona ermesi tarafların tüm yükümlülüklerinin sona erdiği anlamına gelecektir. Taraflar arasında kurulan sözleşme kapsamında edimlerin yerine getirilmiş olması güven ilişkisini sona erdirmeyecektir. İşçi ve işveren arasındaki ilişkinin de sözleşmenin sona ermesi ile birlikte tamamen ortadan kalkacağı düşünülemeyecektir. Bu sebeple iş sözleşmesi sona erdikten sonra dahi tarafların birtakım yükümlülüklerinin devam etmesi söz konusu olacaktır. İşverenin işçiyi gözetme borcu bağlamında sözleşme sona erdikten sonra işçinin kişisel verilerini koruması, işçiye çalışma belgesi vermesi gibi yükümlülükleri devam edebilecekken, işverenin de sadakat borcu bağlamında sır saklama yükümlülüğü ve rekabet yasağı yükümlülüğü devam edebilecektir.

İşçinin iş sözleşmesi devam ederken rekabet etmeme yükümlülüğü doğrudan iş sözleşmesi kaynaklı sadakat borcuna dayalı bir yükümlülüktür. Sözleşme sonrası rekabet yasağı ise kaynağını iş sözleşmesine derç edilmiş bir maddeden ya da ayrıca hazırlanmış rekabet yasağı sözleşmesinden almaktadır. İşçi bu sözleşme ile iş sözleşmesi sonrası işveren ile rekabet etmeyeceğini taahhüt etmektedir, işçinin üstlendiği bu yükümlülük menfi borç kapsamındadır. İşçinin çalışma ve sözleşme yapma özgürlüğüne kısıtlama getiren rekabet yasağı sözleşmesi 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 444 vd. maddelerde düzenlenmiş, taraflar arası menfaat dengesini gözetmek, işçinin çalışma hayatını koruma altına almak için sözleşmeye ilişkin şekli şartların yanı sıra esasa ilişkin de şartlar getirmiştir. Buna göre işçinin fiil ehliyetinin bulunması, sözleşmenin yazılı olarak hazırlanması, işverenin korunmaya değer haklı menfaatinin bulunması sözleşmenin geçerli olabilmesi için gerekli şartlardır. Kanun koyucu işçinin böyle bir yükümlülük altına girerken ayırt etme gücüne sahip, kısıtlı olmayan, ergin bir kişi olması gerektiğini, üstlendiği yükümlülüğün farkında olmasını, sözleşmenin yazılı olması ile yükümlülüğün sınırlarının belirlenmiş ve kayıt altına alınmış olmasını amaçlamıştır.

818 sayılı Borçlar Kanunda olduğu gibi 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda da işverenin karşı edimde bulunması zorunlu hale getirilmemiştir. Öğretide birçok yazarın da ifade ettiği gibi işçinin çalışma ve sözleşme özgürlüğünü kısıtlayan rekabet yasağı sözleşmesinde karşı edimin olmayışı işçinin ekonomik geleceğinin tehlikeye girmesine sebep olacaktır. Örnek olarak mesleki bilgi ve tecrübesi yüksek, çalışma hayatının sonlarına yaklaşan, ülke çapında özel üretim teknikleri ile faaliyet gösteren işletme çalışanın rekabet yasağı sözleşmesi ile üstlendiği yükümlülük neticesinde belki de çalışma hayatını sona erdirecek bir tehditle karşı karşıya kalması söz konusu olabilecektir. Yine ülkemizde nitelikli üretim gerçekleştiren sanayi kuruluşu sayısının belirli olması ve çoğunun aynı coğrafi bölgede bulunması karşısında bu işletmelerde çalışan işçilerin rekabet yasağı sözleşmesi sebebiyle yükümlülüklerini ihlal etmemek adına rakip işletmede çalışamayacağı düşünüldüğünde işçilerin ekonomik geleceğinin olumsuz etkileneceği yadsınamaz bir gerçek olarak karşımıza çıkmaktadır. İşte böyle durumlar da düşünülerek işçinin ekonomik geleceğinin kanuni güvence altına alınabilmesi için rekabet yasağı sözleşmesinin geçerlilik şartlarından birinin de karşı edim yükümlülüğü olması gerektiğine inanıyoruz. Burada 818 sayılı kanundan farklı olarak m. 445/2 hükmünde kanun koyucunun karşı edim kavramına yer verdiğini görüyoruz. Bu hükümden yola çıkarak (2012 yılına kadar karşı edim yükümlülüğünü zorunlu tutmayan Fransız Yargıtay'ının 2012 senesinde içtihat değişikliğine giderek rekabet yasağı sözleşmesinde karşı edim yükümlülüğünün bulunmasının şart olduğunu ifade etmesi gibi) Yargıtay'ın, işçi lehine yorum ilkesini gözeterek, rekabet yasağı sözleşmesinde karşı edim yükümlülüğü bulunması şartını tartışabileceğini düşünüyoruz.

818 sayılı BK' da işçinin sözleşme sona erdikten sonra sır saklama yükümlülüğünün devam edebileceğine ilişkin düzenleme bulunmamaktaydı, 6098 sayılı TBK m. 396/4 ile bu hüküm düzenlenmiştir. Buna göre *“işverenin haklı menfaatinin korunması için gerekli olduğu ölçüde işçi, hizmet ilişkisinin sona ermesinden sonra da sır saklamakla yükümlüdür”* denilmektedir. Kaynağını sadakat yükümlülüğünden alan sır saklama yükümlülüğü de dürüstlük kuralının getirdiği güven ilişkisi temeline dayanmaktadır. Bu sebeple sözleşme sonrası etkisini sürdürmektedir.

İş sözleşmesi sonrası rekabet yasağı yükümlülüğünün devam edebilmesi için rekabet yasağı sözleşmesi bulunması gerekirken iş sözleşmesi sona erdikten sonra sır

saklama yükümlülüğünün devamı için ayrıca bir sözleşmeye ihtiyaç duyulmayacaktır. Ancak sözleşme serbestisi ilkesi gereğince tarafların böyle bir sözleşme yapmalarında da herhangi bir engel bulunmamaktadır. Sır saklama sözleşmesi rekabet yasağı sözleşmesine göre daha dar kapsamlıdır. Buna göre işçi öğrendiği iş veya üretim sırlarını kullanmayacak, ifşa etmeyecektir. Sır saklama sözleşmesi ile işçinin çalışma hayatına da herhangi bir sınırlama getirilmemektedir. Rekabet yasağı sözleşmesi ile sır saklama sözleşmesinin bir arada akdedileceğinde ise sözleşmenin işçinin çalışma ve sözleşme özgürlüğünü kısıtlayıcı etkisi sebebiyle rekabet yasağı sözleşmesinin geçerlilik şartlarını taşıması gerektiğine şüphe bulunmamaktadır. Burada sır saklama yükümlülüğünün sözleşme ile düzenlenmesinin hem işçi için hem de işveren için daha faydalı olacağını düşünüyoruz. Tarafların sözleşme ile sınırlarını, yaptırımlarını kayıt altına aldığı bir belge ileride doğacak uyuşmazlıklarda iki tarafın da menfaatine olacaktır.

İşverenin korunmaya değer menfaatinin bulunduğu durumlarda işçinin sır saklama yükümlülüğü devam ettiği gibi bu yükümlülüğün ihlali aynı zamanda 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun m. 55/1-d hükmünde *“Üretim ve iş sırlarını hukuka aykırı olarak ifşa etmek; özellikle, gizlice ve izinsiz olarak ele geçirdiği veya başkaca hukuka aykırı bir şekilde öğrendiği bilgileri ve üretenin iş sırlarını değerlendiren veya başkalarına bildiren dürüstlüğe aykırı davranmış olur”* düzenlemesine göre haksız rekabette de sebep olacaktır.

İşçinin sözleşme sonrası sır saklama yükümlülüğü süreye bağlanmış olması durumunda sürenin sona ermesi ile birlikte, tarafların ortadan kaldırılmasında anlaşmasıyla, işçinin ölümüyle, işverenin korunmaya değer haklı menfaatinin ortadan kalkmasıyla, bilginin sır niteliğinin kaybolmasıyla, işçinin iş sözleşmesini haklı sebeple feshiyle ya da işverenin iş sözleşmesini haksız feshiyle ortadan kalkacaktır.

Her ne kadar bazı hususlarda yasal boşluklar bulunsa da işçi ve işveren arasındaki güven ilişkisi temeline dayanan iş sözleşmesinin art etkisi kapsamındaki edim yükümlülükleri kanun koyucu tarafından kanuni müeyyidelerle koruma altına alınmıştır.

KAYNAKÇA

ADAY, Nejat, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, Avukatlık Kanunu, Avukatlık Asgari Ücret Tarifeleri, İstanbul 1997.

AKDOĞAN, İbrahim, İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019.

AKINCI, Şahin, Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler, 5. Baskı, Konya, 2011.

AKTAY, A. Nizamettin/ARICI, Kadir/KAPLAN SENYEN, E. Tuncay, İş Hukuku, Ankara, 2006.

AKYİĞİT, Ercan, İş Hukuku, 12. Baskı, Ankara, 2018.

ALTAY, Sabah, “Türk Borçlar Kanununun Hükümlerine Göre İşçi ile İşveren Arasında Yapılan Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, MÜHF – HAD, C. 14, S. 3, (s. 171 – 207).

ALTINOK ORMANCI, Pınar, Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebeple Feshi, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2011.

ANDAÇ, Faruk, İş Hukuku, Ankara, 2005.

ANTALYA, Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, İstanbul, 2018.

ARKAN, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, 10. Baskı, Ankara, 2010.

ARSLAN ERTÜRK, Arzu, “Feshin Geçersizliği ve İşe İade Talebinin Süresi – Geçerli Neden/Haklı Neden Ayırımı ve Feshin Hakkaniyete Uygunluğu”, Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı 15, 2007/4 (s. 153 – 172).

AYTAÇ, Zühtü, “Denetçilerin Sır Saklama Yükümlülüğü”, BATİDER, C. X, S. 1, 1979.

AYTAÇ, Zühtü, Anonim Ortaklıklarda İbra, BTHAE, Ankara 1982.

BAĞRIAÇIK, Safiye Nur, Üretim ve İş Sırlarının Korunması, İstanbul, 2017.

BASKAN, Ş. Esra: “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2(2), 2012, (s. 116 – 125).

BAŞBUĞ, Aydın, “Tacir İşveren ve İş Hukukunda Cezai Şarttan İndirim”, Kamu-İş, C. 7, S. 2/2003.

BAYCIK, Gaye, Türk-İsviçre Hukukunda İşçinin Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2015.

BAYRAM, Selahattin, “İş Sözleşmesinin Tanımı, Kurulması, Sözleşme Serbestliği ile Sınırları, Şekli ve Butlanı”, Yaklaşım Dergisi, Sayı:209.

BİLGE, Mehmet Emin, Ticari Sırların Korunması, Ankara 2005.

ÇELİK, Nuri, İş Hukuku, 25. Baskı, İstanbul, 2012.

ÇINAR, Nihal, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Haksız Rekabet ve Yaptırımları, Ankara 2015.

DEMİR, Fevzi/DEMİR, Gönenç, “İşçinin Sadakat Borcu ve Uygulaması”, Kamu-İş, C. 11 S. 1/2009.

DEMİRCİOĞLU, Huriye Reyhan, Culpa In Contrahendo Sorumluluğu, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2007.

DEMİRTAŞ, N. Sebla, İşçinin Rekabet Yasağı Borcu, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2011.

DİNÇ, Canan Gökçe, İş Hukukunda Rekabet Yasağı, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011.

DOĞAN YENİSEY, Kübra/ÖZTÜRK, Özgür, “İşçinin Sözleşme Sonrası ticari Sırları Saklama Yükümlülüğü”, Devrim Ulucan’a Armağan, İstanbul 2008.

DOĞAN, Sevil, İşçinin Rekabet Yasağı ve İş Sırrının Korunması, Ankara, 2019.

DÖNMEZ, Kazım Yücel, İşçinin Borçları, Ankara 2000.

EKONOMİ, Münir, İş Hukuku, C.1, İstanbul, 1987.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara, 2017.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 4. Baskı, Ankara, 2017.

EROL, Abdullah, Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukuku’nda İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019.

ERTAN, Emre, İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Kaydı, Doktora Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012.

ERTAŞ, Şeref, “Sürekli Borç İlişkilerinde Zamanaşımı”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.16, Özel Sayı 2014 (Basım Yılı: 2015), (s. 3093–3104).

ESENER, Turhan, İş Hukuku, Ankara, 1978.

GÜLERYÜZ, M. Tarık, “İş Hukukunun Emredici Yapısı Işığında Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, TBB Dergisi, S. 118, 2015, (s. 313 – 344).

GÜRBÜZ USLUEL, Aslıhan, Türk Özel Hukukunda Özellikle Anonim Şirketlerde Ticari Sırrın Korunması, İstanbul 2009.

İNCE, Ergun, İş Hukuku, İstanbul, 2007.

KALKAN OĞUZTÜRK, Burcu, Güven Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, İstanbul, 2007.

KANDIRALIOĞLU, Pınar Çağla, Türk Hukukunda Bankaların Sır Saklama Yükümlülüğü, Doktora Tezi, İstanbul 2010.

KARAGÖZ Veli, İş Sözleşmesinde Cezai Şart, Ankara 2006.

KAYA, Pir Ali, “Türk İş Hukuku’nda Kıdem Tazminatı fonu Tartışmaları”, İş, Güç Dergisi, Cilt:7, Sayı:1, Ocak 2015, s. 179 – 193.

KESER, Hakan, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Rekabet Yasağı”, Aralık, 2011, S. 24, Y.6, (s. 88 – 105).

KORKUT, Ömer, “Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyesinin Şirkete Ait Belgelerin Kopyasını Alma Yetkisi”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. X, S. 3-4, 2006.

MANAV, Eda, “İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Geçerlilik Koşulları”, TBB Dergisi, Sayı: 87, 2010, s. 322 - 364.

MOLLAMAHMUTLOĞLU, Hamdi/ASTARLI Muhittin, İş Hukuku, Ankara 2012.

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/ASTARLI, Muhittin/BAYSAL, Ulaş, İş Hukuku, Ankara, 2014.

ODAMAN, Serkan, İşçinin Haklı Sebep Fesih Hakkı, İzmir, 1998.

OĞUZMAN, Kemal/BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, 20. Bası, İstanbul 2014.

OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, 12. Baskı, İstanbul, 2016.

OLGAÇ, Senai, Hizmet Akdi, Ankara, 1977.

PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, Ankara 2014.

REİSOĞLU, Seza, 4491 Sayılı Kanunla Değişik Bankalar Kanunu Şerhi, Ankara 2000.

SARIHASAN ARKUN, Büşra, İş Hukukunda İşçinin Sır Saklama Yükümlülüğü, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2010.

SAYMEN, Ferit H., Türk İş Hukuku, İstanbul, 1954.

SELİÇİ, Özer, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, 1976.

SULU, Muhammed, “Rekabet Yasağı Sözleşmeleri”, MÜHF – HAD, C. 22, S. 2, s. 581 (s. 575-600).

SÜZEK, Sarper, “Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İşçinin Rekabet Etmeme Borcu”, İÜHF C. LXXII, S. 2, 2014, (s. 457-468).

SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, İstanbul, 2018.

TAŞKENT, Savaş/KABAKÇI, Mahmut, “Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, Sicil Dergisi, Aralık 2009.

TEKİN, Kemal Doruk, Banka Sırrı Kavramı Yönünden Bankalarda Sır Saklama Yükümlülüğü, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2009.

TERCIER, Pierre/PICHONNAZ, Pascal/DEVELİOĞLU, Murat, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1. Baskı, İstanbul, 2016.

TOLGA, M. Vassaf, İş Hukuku, İstanbul, 1952.

TUNCAY, A. Can, İşçinin Sadakat (Bağlılık) Yükümlülüğü, Prof. Dr. Hayri Domaniç’ e 80. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 2001.

TUNÇOMAĞ, Kenan/CENTEL Tankut, İş Hukukunun Esasları, İstanbul 2013.

TURANBOY, Asuman, İnsider Muameleleri, Ankara 1990.

Tühis İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Şubat 2004.

TÜMERDEM, Murat, Sürekli Borç İlişkilerinde Borçlunun Temerrüdü ve Sonuçları, 1. Baskı, Ankara, 2018.

TÜRK HUKUK KURUMU, Türk Hukuk Lügatı, Ankara 1991.

TÜRKOĞLU ÖZDEMİR, Gökçe, “Roma Haksız Rekabet Hukukuna İlişkin Olarak Actio Servi Corrupti”, AÜHFD, C. 54, S. 4, Y. 2005.

ULUCAN, Devrim, Çalışma Hayatında Esneklik, Prof. Dr. Metin Kutal’a Armağan, Ankara, 1998.

UMAR, Afşin Burak, Türk İş Hukukunda İş Sözleşmesinin Sonraya Etkisi, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2008.

UŞAN, Fatih, “Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Taşınması Gereken Şartlar ve Bunun Geçerliliği Meselesi (Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin Bir Kararı Üzerine Değerlendirme)”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı: 21, Mart 2011 (s. 116 – 128).

UŞAN, Fatih, İş Hukukunda İş Sırrının Korunması (Sır Saklama ve Rekabet Yasağı), Ankara, 2003.

ÜÇİŞİK, Güzin/ÇELİK, Aydın, Anonim Ortaklıklar Hukuku, C. I, Ankara 2013.

ÜNSAL, Engin, “Kıdem Tazminatı Fonu Kanun Tasarısı Taslağı Konusunda Bazı Düşünceler”, TÜHİS İş Hukuku Ve İktisat Dergisi, Cilt 21, Sayı 2-3.

YAVUZ, Arif, Çalışma Hayatında Esneklik ve Türkiye İçin Öneriler, Prof. Dr. Nusret Ekin’e Armağan, Ankara, 2000.

YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, 5.Bası, Ankara 1996.

ZENGİN, İbrahim Çağrı, “Pazarlamacının ve İşçinin Taraf Olduğu Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Görevli Mahkeme – 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Bakımından Değerlendirme”, İÜHFM, C. LXXV, S. 2, 2017, s. 791 – 812

ZEVKLİLER, Aydın/ERTAŞ, Şeref/HAVUTCU, Ayşe/AYDOĞDU, Murat/CUMALIOĞLU, Emre, Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri, İzmir, 2013.

www.tdk.gov.tr