

**T.C.  
İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**



**İŞ SÖZLEŞMESİNDE REKABET YASAĞI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**İbrahim AKDOĞAN**

**Özel Hukuk Anabilim Dalı  
Özel Hukuk Bilim Dalı**

**Tez Danışmanı: Prof. Dr. Fahrettin KORKMAZ**

**Şubat, 2019**

**T.C.  
İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**



**İŞ SÖZLEŞMESİNDE REKABET YASAĞI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**İbrahim AKDOĞAN  
(Y1512.220014)**

**Özel Hukuk Anabilim Dalı  
Özel Hukuk Bilim Dalı**

**Tez Danışmanı: Prof. Dr. Fahrettin KORKMAZ**

**Şubat, 2019**

T.C.  
İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ



YÜKSEK LİSANS TEZ ONAY FORMU

Enstitümüz Özel Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı Y1512.220014 numaralı öğrencisi **İbrahim AKDOĞAN**'ın “**İŞ SÖZLEŞMESİNDE REKABET YASAĞI**” adlı tez çalışması Enstitümüz Yönetim Kurulunun 11.12.2018 tarih ve 2018/31 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından ~~oybirliği~~/oyçokluğu ile Tezli Yüksek Lisans tezi 20.02.2019 tarihinde kabul edilmiştir.

	<u>Unvan</u>	<u>Adı Soyadı</u>	<u>Üniversite</u>	<u>İmza</u>
Danışman	Prof. Dr.	Fahrettin KORKMAZ	İstanbul Aydın Üniversitesi	
Asıl Üye	Dr. Öğr. Üyesi	<i>Bekir Hacı Mehmet Hacı Mehmet</i> Emre KIYAK	İstanbul Aydın Üniversitesi	
Asıl Üye	Prof. Dr.	Talat CANROLAT	Marmara Üniversitesi	
Yedek Üye	Dr. Öğr. Üyesi	Evrin KERMAN	İstanbul Aydın Üniversitesi	
Yedek Üye	Dr. Öğr. Üyesi	Canan ÜNAL	Marmara Üniversitesi	

ONAY

Prof. Dr. Ragıp Kutay KARACA  
Enstitü Müdürü

## YEMİN METNİ

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum “İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı” adlı çalışmanın, tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel ahlak ve etik geleneklere aykırı düşecek bir davranışımın olmadığını, tezdeki bütün bilgileri akademik ve etik kurallar içinde elde ettiğimi, bu tez çalışmasıyla elde edilmeyen bütün bilgi ve yorumlara kaynak gösterdiğimi ve yararlandığım eserlerin bibliyografyada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yaparak yararlanmış olduğumu belirtir ve onurumla beyan ederim. (...../...../2019)

**İbrahim AKDOĞAN**

## **ÖNSÖZ**

İş sözleşmesinde rekabet yasağı sözleşmesi ile akademik hayata başladığım bu ilk süreçte, iş hukuku alanında ülkemizin en önemli isimlerinden olan kıymetli büyüğüm olan tez danışmanım Sayın Prof. Dr. Fahrettin KORKMAZ ile böylesine önemli çalışmada bir arada bulunmaktan dolayı son derece mutluyum. Sayın KORKMAZ'ın bu süreçte tüm bilgi ve birikimini aktarmasının yanı sıra sabırla tüm öğrencilerin üzerine titremesi son derece anlamlıdır. Buradan bir kez daha kendisine sonsuz teşekkürlerimi sunar, saygılarımla arz ederim.

Ayrıca hem işbu tezi yazmış olduğum dönem hem de hayatım boyunca bana güvenen, inanan ve destekleyen annem, babam, dostlarım ve arkadaşlarımın vermiş olduğu desteğe de teşekkür ederim.

**Şubat, 2019**

**İbrahim AKDOĞAN**

## İÇİNDEKİLER

### Sayfa

ÖNSÖZ.....	iv
İÇİNDEKİLER .....	v
KISALTMALAR .....	viii
ÖZET.....	ix
ABSTRACT .....	x
<b>1. GİRİŞ .....</b>	<b>1</b>
<b>2. REKABET KAVRAMI VE YASAĞI .....</b>	<b>3</b>
2.1 Rekabet Kavramı .....	3
2.2 Rekabet Yasağı Kavramı.....	4
2.2.1 Genel olarak .....	4
2.2.2 Rekabet yasağının amacı.....	5
2.2.3 Rekabet yasağının türleri .....	5
2.2.3.1 Sözleşmeden kaynaklanan rekabet yasağı .....	5
2.2.3.2 Kanundan kaynaklanan rekabet yasağı .....	7
2.2.4 İşçinin rekabet yasağı.....	8
2.2.5 Rekabet yasağının kaynağı.....	10
2.3 Rekabet Yasağının Türk Mevzuatındaki Yeri.....	10
2.3.1 Rekabet yasağı kavramının Türk Borçlar Kanunu'ndaki yeri .....	10
2.3.2 Rekabet yasağı kavramının İş Kanunu'ndaki yeri .....	11
2.3.3 Rekabet yasağı kavramının Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'daki yeri .....	12
2.3.4 Rekabet yasağı kavramının Türk Ticaret Kanunu'ndaki yeri.....	14
2.3.5 Adi ortaklıklarda rekabet yasağı .....	14
2.3.6 Kollektif, Komandit ve Sermayesi Paylara Bölünmüş Komandit Şirketlerde rekabet yasağı .....	15
2.3.7 Anonim Şirketlerde rekabet yasağı .....	18
2.3.8 Limited Şirketlerde rekabet yasağı .....	19
2.3.9 Bankacılık Kanunu'nda rekabet yasağı.....	22
<b>3. İŞ SÖZLEŞMESİ .....</b>	<b>1</b>
3.1 Sözleşme Kavramı.....	1
3.2 İş Sözleşmesi .....	2
3.2.1 Genel olarak .....	2
3.2.2 İş sözleşmesinin unsurları .....	3
3.2.2.1 Bir işin görülmesi.....	3
3.2.2.2 İşin ücret karşılığında görülmesi .....	3
3.2.2.3 Bağımlılık unsuru.....	4
3.2.3 İş sözleşmesinin hukuki niteliği.....	5
3.2.3.1 Özel hukuk sözleşmesi olması .....	5
3.2.3.2 Tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması.....	6
3.2.3.3 Devamlı bir sözleşme olması .....	7

3.2.3.4 İşçinin şahsına bağlı olması .....	7
3.3 İşverenin İş Sözleşmesinden Kaynaklı Borçları.....	8
3.3.1 Ücret ödeme borcu .....	8
3.3.2 İşçinin kişiliğinin koruması borcu.....	9
3.3.3 Eşit işlem yapma borcu .....	9
3.3.4 İş, araç ve malzemeleri sağlama borcu .....	10
3.3.5 Özlük dosyası oluşturma borcu.....	10
3.3.6 Tatil ve izinleri kullandırma borcu.....	11
3.3.7 Giderleri karşılama borcu.....	11
3.4 İşçinin İş Sözleşmesinden Kaynaklı Borçları.....	11
3.4.1 İş görme borcu .....	11
3.4.1.1 Genel olarak .....	11
3.4.1.2 İş görme borcunun kapsamı .....	12
3.4.1.3 İşin görülmesi.....	12
3.4.1.4 İşin özenle görülmesi .....	13
3.4.1.5 İşin görüleceği yer ve zaman.....	13
3.4.2 İşverenin emir ve talimatlarına uyma borcu .....	14
3.4.2.1 Genel olarak .....	14
3.4.2.2 İşin görülmesi bakımından emir ve talimatlara uyma borcu.....	14
3.4.2.3 İşyeri düzeni bakımından emir ve talimatlara uyma borcu.....	15
3.4.3 Sadakat borcu .....	16
3.4.3.1 Genel olarak .....	16
3.4.3.2 Kapsamı ve hukuki niteliği .....	16
3.4.4 Rekabet etmeme borcu.....	17
<b>4. İŞ SÖZLEŞMESİNDE REKABET YASAĞI SÖZLEŞMESİ.....</b>	<b>19</b>
4.1 Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Amaç .....	20
4.2 Rekabet Yasağı Sözleşmesinde İçerik.....	21
4.3 Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Zaman.....	23
4.4 Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Geçerlilik Şartları .....	23
4.4.1 Fiil ehliyetinin varlığı.....	24
4.4.2 Şekil şartı.....	26
<b>5. REKABET YASAĞI SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI VE HÜKÜMLER.</b>	<b>27</b>
5.1 Unsurları.....	27
5.1.1 İşverenin korunmaya değer haklı bir menfaatinin varlığı.....	27
5.1.2 Müşteri çevresi ve iş sırlarına nüfus etme.....	28
5.1.3 İşverenin önemli bir zarara uğrama ihtimali .....	30
5.1.4 İşçinin ekonomik geleceğinin tehlikeye uğratılmaması.....	31
5.2 Rekabet Yasağının Sınırlandırılması.....	31
5.2.1 Konu yönünden sınırlama .....	31
5.2.2 Yer yönünden sınırlama .....	32
5.2.3 Süre yönünden sınırlama.....	33
5.3 Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Hâkim Müdahâlesi .....	34
5.3.1 Genel olarak .....	34
5.3.2 Koşulları.....	36
5.3.2.1 Rekabet yasağının aşırı olması.....	36
5.3.2.2 İşçinin talebi .....	36
5.3.3 Hâkimin Ttkdir yetkisi ve sınırları.....	36
5.3.4 Kararın niteliği .....	37
5.4 Hükümler.....	37
5.4.1 Rekabet sayılan ve rekabet sözleşmesi ile yasaklanabilecek faaliyetler... 37	

5.4.1.1 İşçinin rakip bir işyerinde çalışması veya ortak olması .....	37
5.4.1.2 İşçinin kendi adına rekabet teşkil eden bir iş yapması .....	38
5.4.1.3 İşçinin rakip bir işyerinde ilgisi olması .....	39
5.4.2 Rekabet sayılmayan faaliyetler .....	39
<b>6. REKABET YASAĞI SÖZLEŞMESİNE AYKIRILIK VE YAPTIRIMLAR</b>	<b>41</b>
6.1 İşverenin Değişmesinin veya İşyeri Devrinin Rekabet Yasağına Etkisi .....	41
6.1.1 Genel olarak .....	41
6.1.1.1 İşyerinin Devri .....	41
6.1.1.2 İş ilişkisi devam ederken işyeri devri .....	42
6.1.1.3 İş ilişkisi sona erdikten sonra işyeri devri .....	42
6.2 Rekabet Yasağı Sözleşmesine Aykırılık ve Yaptırımlar .....	43
6.2.1 Genel olarak .....	43
6.2.2 Sonuçları .....	44
6.2.2.1 İşçinin iş sözleşmesinin feshi .....	44
6.2.2.2 İşverenin zararlarının tazmini .....	46
6.2.2.3 İşverenin cezai şart talep edebilmesi .....	47
6.2.2.4 İşverenin işçinin sözleşmeyi ihlal fiilini sona erdirmesi talebi .....	49
6.3 Rekabet Yasağının Olumsuz Etkileri .....	50
6.3.1 İşçinin çalışma ve sözleşme özgürlüğünü olumsuz etkilemesi .....	50
6.3.2 Serbest piyasa ekonomisini olumsuz etkilemesi .....	52
6.4 Görevli ve Yetkili Mahkeme .....	53
6.4.1 Görevli mahkeme .....	53
6.4.2 Yetkili mahkeme .....	55
<b>7. REKABET YASAĞI SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ</b> .....	<b>57</b>
7.1 Genel Olarak .....	57
7.2 İşverenin Menfaatinin Kalmaması .....	57
7.3 Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Süresinin Dolması .....	58
7.4 İşverenin İş Sözleşmesini Haksız Feshi .....	59
7.5 İşçinin İş Sözleşmesini Haklı Sebep Derhâl Feshetmesi .....	59
7.6 Tarafların Anlaşması .....	60
7.7 İşçinin Ölümü .....	60
<b>8. SONUÇ</b> .....	<b>62</b>
<b>KAYNAKLAR</b> .....	<b>70</b>
<b>ÖZGEÇMİŞ</b> .....	<b>74</b>



## KISALTMALAR

<b>AYM</b>	: Anayasa Mahkemesi
<b>BİK</b>	: 5953 Sayılı Basın İş Kanunu
<b>BK</b>	: 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu
<b>bkz.</b>	: bakınız
<b>C.</b>	: Cilt
<b>E.</b>	: Esas
<b>f.</b>	: fıkra
<b>HFD</b>	: Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>HFM</b>	: Hukuk Fakültesi Mecmuası
<b>HGK</b>	: Hukuk Genel Kurulu
<b>HMK</b>	: 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
<b>İK</b>	: 2004 Sayılı İcra İflas Kanunu
<b>İK</b>	: 4857 Sayılı İş Kanunu
<b>İSMMMO</b>	: İstanbul Serbest Muhasebeci Muşavirler Odası
<b>K.</b>	: Karar
<b>m.</b>	: madde
<b>RKHK</b>	: 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
<b>S.</b>	: Sayı
<b>s.</b>	: sayfa
<b>TBB</b>	: Türkiye Barolar Birliği
<b>TBK</b>	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
<b>TDK</b>	: Türk Dil Kurumu
<b>TMK</b>	: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
<b>TTK</b>	: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
<b>Y.</b>	: Yıl
<b>YHGK</b>	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

## İŞ SÖZLEŞMESİNDE REKABET YASAĞI

### ÖZET

Bu çalışmada işçiler ile işverenler arasında oluşan ya da oluşabilecek olan rekabet yasağından bahsedilecektir. Yararlanacağımız mevzuat İş Kanunu, Türk Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu hükümleri olacaktır.

İş sözleşmesi tarafı olan herhangi bir işçi, bu iş ilişkisi içerisinde işverenin müşterilerine, knowhow potansiyeline veya iş sırlarına nüfuz edebilir. İş sözleşmesi sona erdikten sonra işçinin, sözleşmede bulunan belirli bir faaliyet alanında, belirli bir coğrafi bölgede ve belirli bir zaman dilimi içerisinde işverenle rekabet etmemesini güvence altına alan işlem “rekabet yasağı sözleşmesi” olarak tanımlanır. Rekabet yasağının en önemli unsurlarından birisi de işçinin sadakat borcunun bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu çerçevede çalışmamızın özünü işverenin haklı menfaatlerinin korunmasının amaçlandığı rekabet yasağı sözleşmeleri oluşturacaktır. Buna ilişkin olarak Türk Hukukundaki düzenlemelere ilişkin bilgiler çalışmamızın özünü oluşturmaktadır. Rekabet yasağı sözleşmesi hem işverenin haklarını hem de işçinin çalışma ve sözleşme özgürlüğünü ihlâl etmeyecek biçimde yapılması gerekmektedir. Bu anlamda rekabet yasağı sözleşmelerinin hukuken belli geçerlilik şartları bulunmaktadır. Bu şartlara uyulmaksızın yapılan sözleşmelerin durumları, buna ilişkin yaptırımlar ve aşırı yasakların sınırlandırılması da çalışmamızda yer almaktadır. Hukuka uygun bir şekilde düzenlenmiş olan rekabet yasağı sözleşmesine aykırı davranan tarafların sorumlulukları da belirtilmiştir. Şöyle ki; sözleşmeye aykırı davranan tarafın oluşan zararı tazmin etmesi, cezai şartı ödemesi ve aykırılığı durdurması gibi seçenek yaptırımlar bulunmaktadır.

Rekabet yasağı sözleşmesini anlatırken sözleşme kavramının da üzerinde durulacaktır. Sözleşmenin tanımı, unsurları, geçerlilik şartları gibi konular da çalışmamızda yer alacaktır. Son olarak, çalışmamıza ilişkin olarak yargı kararlarına yer verilerek uygulama hakkında da bilgi sahibi olunacaktır.

**Anahtar Kelimeler :** *Sözleşme, İş sözleşmesi, Rekabet Yasağı.*

## COMPETITION BAN IN LABOUR CONTRACTS

### ABSTRACT

In this study, competition ban, which become or might become between the employees and employers, will be mentioned. We benefit from some written law such as Labour Law, Turkish Code of Obligations and Turkish Commercial Code.

An employee, who is party of labour law, can penetrate to employer's customers, the potential of knowhow and labour secrets in this employment relationship. It is defined as "competition ban contract" that the procedure which guarantees not to compete to the employer in a specific business area, in a specific geografic region and in a particular time period after the labour contract ended. One of the significant issues about competition ban is the necessity to duty of loyalty of the employee. In this frame, competition ban contracts which aim to protect the fair advantages of the employer will be the main issue of this study. Related to what is said above the information on the regulation in Turkish Law forms our study. It is necessary that competition ban contract should be done as it will not infringe both the employer's right and employee's working and contract freedom. In this mean, there is some legally specific validities of competition ban contracts. The status of contracts that is done without considering the conditions mentioned above, sanctions related to this issue and limits of overbanning are also placed in our study. It is also stated the responsibilities of parties who behave against the competition ban contract which is regulated properly by means of law. Namely, there are optional sanctions such as the party who behave against the contract compensates the harm, pays penal clouse and stop the contradiction.

The concept of contract is also laid emphasis on while describing competition ban contract. The issues are also placed like the definition, factors and the condition of validity of contract in our study. Finally, we will be get information about application by giving place to the judgement decisions related to our study.

**Keywords:** *Contract, Labour Contract, Competition Ban.*

## 1. GİRİŞ

İş sözleşmesinde rekabet yasağı konusuna öncelikle rekabet kavramı ve rekabet yasağının açıklanmasıyla başlanılacaktır. Daha sonra ise sözleşme kavramı, iş sözleşmeleri ve iş sözleşmelerinde rekabet yasağı konuları işlenecektir. Emsal yargı kararları da uygulamaya yönelik bilgi amacıyla incelenecektir. Sonuç bölümü ile konu tamamlanacaktır.

İşçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesi, taraflara bir takım borçlar ve yükümlülükler yüklemektedir. İşçinin, işverenle iş ilişkisi çerçevesinde yapmış olduğu sözleşme gereği en önemli borçlarından birisi sadakat borcudur (Demir & Demir 2009). İşçinin yüklendiği sadakat borcu; işverenin ve işyerinin menfaatlerini gerektiren konularda uygun davranma ve koruma, işverenine veya çalıştığı işletmeye ticarî veya meslekî olarak zarar verebilecek her türlü davranıştan kaçınmadır (Erdemoğlu, 2009). Bu nedendir ki işçi, işverenle rekabet etmemelidir. İşçinin bu yükümlülüğü sadakat borcunun doğal bir sonucudur. İş sözleşmesinin sona ermesinden sonra işçinin işveren ile rekabet etmesini engelleyebilecek hukukî rejim de sadakat borcunun bir tezahürü olarak karşımıza çıkmaktadır (Demir & Demir 2009). İşverenin ticarî sırlarını bilen bir işçinin, iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra bu bilgileri işverenin aleyhine bir şekilde kullanması hakkaniyetle bağdaşmayacaktır. Bundan dolayıdır ki rekabet yasağı sözleşmeleri ortaya çıkmıştır (Altan Kazan, 2012). Ancak belirtmelidir ki bir iş sözleşmesinde işçi, işverene göre daha zayıf konumda yer almaktadır. Bu nedenle de işçilerin işveren karşısında haksızlığa uğramaması için Kanun koyucu, rekabet yasağına ilişkin hükümleri TBK 444 ile 447. maddeleri arasında özel ve detaylı bir şekilde düzenlemiştir (Sulu, 2016). Ayrıca bu durum TBK 369/3. maddesinde şöyle açıklanmıştır; “İşçi, hizmet ilişkisi devam ettiği sürece, sadakat borcuna aykırı olarak bir ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulunamaz ve özellikle kendi işvereni ile rekabete girişemez”. Fiil ehliyetine sahip bir işçiyle, işçinin ekonomik olarak geleceğini tehlikeye düşürmemek şartıyla yazılı bir şekilde yapılacak rekabet yasağına ilişkin sözleşmeyle işverenin ekonomik

menfaatleri güvence altına alınır (Demirtaş, 2011). Taraflar arasındaki iş sözleşmesi herhangi bir nedenle sona ererse, tarafların sadakat borcu da dâhil sözleşmeden doğan borçları sona erecektir (Baskan, 2012). Bu tür durumlarda işçilerin rekabet yasağına aykırı davranışlar yapmasını engellemek maksadıyla bir sözleşme yapılabilir. Bu sözleşme taraflar arasındaki iş sözleşmesi sona ermesinden itibaren geçerli olmak üzere, işçinin rakip bir işletmede çalışmayacağına ilişkin veya rakip bir işyeri açmayacağına ilişkin sözleşmedir (Baskan, 2012). Anılan sözleşmeye rekabet yasağı sözleşmesi denilmektedir. Genelde üst düzey çalışanlar bakımından daha sıklıkla imzalanan rekabet yasağı sözleşmeleri, hukukumuzda önemli bir yer tutmaktadır. Çalışmamızda İş Hukuku bağlamında rekabet yasağı sözleşmelerinin koşullarına, bu koşullara aykırılıklar hâlinde uygulanacak yaptırımlara, rekabet yasağına aykırı davranışın sonuçlarına ve rekabet yasağının sona erdiği hâllere mevzuattan, yargı kararlarından ve doktrinden faydalanarak değinilecektir.

## 2. REKABET KAVRAMI VE YASAĞI

### 2.1 Rekabet Kavramı

Rekabet yasağı kısmına girmeden önce rekabet kelimesinin anlamını açıklamakla başlamak gerekir. Rekabet, belirli bir hedef doğrultusunda hareket eden kişi ya da kurumlar arasında geçen mücadeleyi ya da yarışı ifade eder (Aslan, 2015). Rekabet yasağı o kadar önemli bir kavramdır ki, eğer rekabet olmazsa kişiler ya da kurumlar arasında mücadele olmayacak ve kaybeden hem ilgili kişi veya kurum mensupları olacak hem de hâlk olacaktır. Rekabet kavramının tanımına ilişkin olarak Türk Dil Kurumu'nun tanımı da önemlidir. TDK tanımı; "Aynı amacı güden kimseler arasındaki çekişme, yarışma, yarıştır" ([http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com\\_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5a131f68bed615.32329316](http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5a131f68bed615.32329316)).

Rekabet kavramı o kadar geniş bir kavramdır ki, hayatın olağan akışında her an karşımıza çıkabilecek ve hayatımıza yön verebilecek niteliği haizdir. Örneğin günümüz dünyasında en önemli rekabeti oluşturan nedenlerin başlıcası ekonomi çatısı adı altında paradır. Para artık öylesine önemli bir hâl almış durumdadır ki, insanların para kazanmak için rekabete giriştiği ve bu rekabet neticesinde mücadelelerini sergileyip amaçlarına en kârlı bir şekilde ulaşmayı amaçladıkları görülmektedir. Bir başka örnek vermek gerekirse; siyasi parti ya da kişiler kendisi gibi düşünmeyen ya da kendisinin en ideal olduğu iddiası ile aynı kulvarda mücadele eden diğer siyasi parti ya da kişilere karşı rekabet içerisindedirler. Hâl böyle olunca, rekabet kavramının nasıl da hayatımızın tam odak noktasında olduğu ortaya çıkmaktadır. Kişilerin geleceğini belirleyebilme kudretini haiz olan rekabet kavramını son olarak farklı bir örnekle pekiştirmek isterim. İnsanlar mesleklerini ifa etmek amacıyla rekabetle başlayıp rekabetle bitirdikleri üniversitelerinden ya da ilgili okullarından sonra, iş hayatına atılmak için rakiplerinden bir adım öne geçme çabası ve rekabeti içerisindedirler. Şöyle ki; Türkiye Cumhuriyeti'nde muhtelif zamanlarda yapılan Hâkimlik ve Savcılık yazılı ve sözlü yarışma sınavlarında, kadro ihdası yapılan ya da yapılacak olan

adayların toplam üç katı yazılı sınavdan başarılı olup sözlü sınava katılmaya hak kazanırlar. Daha sonra sözlü sınav (mülâkat) yapılır ve adaylar arasında kıyasıya yarış olur. Bu durum da rekabetin insanların hayatında ne kadar da önemli ve merkezi konumda olduğunu gösteriyor.

Rekabetin oluşmasındaki en büyük nedenlerden bazıları; ihtiyaçtan fazla istek olması, arzdan fazla talep olması, insanların hep daha fazlasını isteme arzusu ve o toplumların sosyolojik, siyasi ve ekonomik yapılarının bu şartları meydana getirmeye elverişli olmasıdır.

Kavrama bir avukat gözüyle bakarsak şöyle değerlendirebiliriz; bir avukat için önemli olan husus müvekkil sayısı ile orantılı bir şekilde yüksek kazanç sağlamaktır. Bunu sağlamak için rakibi pozisyonundaki diğer avukatlardan çok daha girişken olmalı, fark yaratan etkilere sahip olmalı, bilgi birikimi üst düzey olmalı ve diğer rakiplerinden kariyer ve özgeçmiş bakımından daha dolu olmalıdır. Bu şekilde rakipleriyle daha güçlü bir şekilde rekabet edebilir ve amaçlarına ulaşabilir. Bu bakımdan aslında rekabet kavramının ne kadar makro düzeyde hayatımızda yer aldığını görmek mümkün olacaktır.

## **2.2 Rekabet Yasağı Kavramı**

### **2.2.1 Genel olarak**

Rekabet yasağı kavramı, aralarında bir ilişki bulunanların, bu ilişki dolayısıyla aynı alanda yaptıkları işler nedeniyle aralarında haksız bir yarışa, rekabete girmemelerine yönelik bir yasak olarak tanımlanmaktadır (Ertürk Arslan, 2010). Ticari hayatta ve serbest ekonomik piyasada kural olarak kişiler rekabet etme konusunda serbesttirler. Ancak bazen öyle hâller vardır ki serbest olan ve hak niteliğini haiz rekabet, bazı ilgililerin rekabet etmemesi yönünde rekabet yasağına da dönüşebilmektedir. Rekabet yasağı, yani belirli kişilerin aralarında yine belirli bir döneme ilişkin rekabet etmemesine ilişkin hükümler, bazı durumlarda Kanundan, bazı durumlarda ise tarafların kendi aralarındaki sözleşmelerden ortaya çıkmaktadır (Ertürk Arslan, 2010). Bu açıklamalardan hareketle belirtmek gerekirse, rekabet yasağı kavramı, ilgililerin birbirlerini rakip olarak görmeden hareket etmelerinin temelini oluşturmaktadır (Evliyaoğlu, 2017).

### **2.2.2 Rekabet yasağının amacı**

Rekabet yasaklarının amacı, özellikle işverenler genelde tüm işçilerden ve özelde de ticari işletmesine<sup>1</sup> ilişkin olarak önemli ve gizli bilgileri haiz sayılabilecek pozisyonlarda görev verdiği kişiler bakımından daha da önemlidir. Şöyle ki, önemli ve gizli bilgilerin rakip işletmelere aktarımının ve kendi yanında çalışarak bilgilenen ve kendini geliştirip en verimli dönemine ulaşan çalışanlar bakımından değerlendirilmelidir (Altan Kazan, 2012). Böyle durumdaki çalışanların aynı alanda rakip işletmelerde çalışmasının ve kendi ticari bilgilerine ve sırlarına sahip olan çalışanların bu bilgi ve sırları rakip işletmelere aktarmasının önüne geçmektir (Demirtaş, 2011).

Rekabet yasağının amacı aslında etik kurallar içerisinde ticaret yapmak ve rakip ticari işletmelerin birbirlerinin çalışanlarını, bilgilere ve sırlara ulaşmak amacıyla araç olarak kullanmasının önüne geçmek olarak karşımıza çıkmaktadır (Alpagut, 2011). Bu yönüyle bakıldığında zaman rekabet yasağının ticari hayatta hayati öneme sahip olduğu görülecektir. Eğer rekabet yasağı olmasaydı, ticari hayatta işletmelerin ve özellikle çok güçlü olmayan işletmelerin başarılı olmalarını bırakın, ticari hayatta yaşam bulmalarına bile uzun soluklu imkân tanınmayacağı açıktır (Aslan, 2015). Bu anlamda rekabet yasağı çok önemli bir amacı ifa etmektedir.

### **2.2.3 Rekabet yasağının türleri**

Rekabet yasağı bazı hâllerde tarafların kendi aralarında oluşturdukları sözleşmelerden kaynaklanabileceği gibi Kanundan da kaynaklanabilir.

#### **2.2.3.1 Sözleşmeden kaynaklanan rekabet yasağı**

Rekabet yasağı kavramının sözleşmeden kaynaklandığı hâllerde, rekabet yasağına ilişkin olarak sözleşmeye hüküm konulabilir (Erdemoğlu, 2009). İşçi ile işveren arasındaki sözleşmelere, tarafların borçlarına ve yükümlülüklerine ilişkin olarak ilgili bölümde detaylı açıklama yapılacaktır. Sözleşme imzalayan taraflar bakımından işçinin borçları arasında yer alan sadakat borcu kapsamında işçiler, işverenlerine karşı sadakat içerisinde hareket etmelidirler (Tuncay, 2001). Ayrıca işçiler işverenlerine

---

<sup>1</sup> Ticari işletme, esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletmedir, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 1. Madde, (Can & Zabunoğlu 2013).



veya işyerine ilişkin olarak bilgi, sır, rapor ve benzeri rekabete aykırı sayılabilecek kaynakları hiçbir şekilde rakip işletmelere vermemelidirler ve rakip işletme ilgilileri ile paylaşmamalıdır (Savaş, 2007). Bu durum işçinin iş sözleşmesinden kaynaklı borcu olarak karşımıza çıkmaktadır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2017). Yine ilgili bölümde anlatılacağı üzere, işverenin de işçiye yönelik borçları bulunmaktadır. Bu borçların başında işçinin bu sırları paylaşabilecek konuma gelmemesini sağlamak amacıyla işçiyi koruma ve kollama yükümlülüğü bulunmaktadır (Korkmaz & Alp 2016). Bu konuda kendimizi bir an için tarafların yerine koyacak olsak daha sağlıklı değerlendirme yapabiliriz. Söz gelimi eğer işçi iseniz, işveren size gerekli ücreti ve saygıyı gösteriyorsa sizi koruyorsa sizde işçi olarak işvereninize karşı daha özverili çalışır ve işverenin faydasına olabilecek azami gayreti gösterirsiniz. Eğer işveren size gerekli saygıyı göstermiyor ya da hak ettiğiniz ücretinizi ödemiorsa işverenin bu davranış veya davranışlarına karşılık olarak sizde işçi olarak işverene her ne kadar sözleşmesel anlamda sadakat borcunuz olsa da içinizden geldiği gibi olumlu anlamda sadakat ile bağlı olmazsınız ya da ilk ihtimaldeki gibi özverili olmazsınız. Eğer işveren iseniz, işçiye gerekli özenle davranır, onun da bir birey olduğunu ve haklarının olduğunu ve bu haklarını almasını sağlama konusunda asgari düzeyde de olsa olması gereken gibi davranırsanız, işçiyi kendinize sadakatli yaparsınız ve rekabet yasağı ile ilgili de herhangi bir problem yaşamazsınız. Bu duruma aykırı olarak işçinin haklarını teslim etmez, ona gerekli saygıyı göstermezseniz işçi de işveren olarak size sadakatle hizmet etmeyecektir. En azından daha yüksek performansla ve içinden gelerek hizmet etmeyecek ve bu anlamda rakip işletmelerin kışkırtmasına ve olumsuz durumların yaşanmasına rekabet sırlarının paylaşılmasına zemin hazırlayabilecektir. Bu anlamda işçilerin ve işverenlerin, Kanundan ya da sözleşmeden doğan rekabet yasağını tam anlamıyla uygulamaları açısından açıkladığımız gibi davranmaları insani yönlerini göstermeleri her iki tarafın da lehine olacaktır.

Her ne kadar açıklandığı gibi işçiler ile işverenler arasında bir ilişkinin varlığında sözleşmenin olmasında fayda olduğu belirtilmiş olsa da, bu sözleşmesel ilişkinin bir gereği olarak da taraflar arasında sözleşmede rekabet yasağına ilişkin hükmün konulmasında fayda olacaktır. İşçinin sadakat borcu kapsamında aslında olması gerekenin işçinin işverenin aleyhine rekabet etmemesidir (Dönmez, 2000). Bunun içinde iş ilişkisi içerisinde rekabet etmeme yükümlülüğü bulunduğundan dolayı ayrı bir sözleşme ile güvence altına alınmasına gerek yoktur (Centel, 2015). Buna karşılık

taraf lar kendilerine ilave güvence olarak sözleşme yapabilmektedirler. Çünkü işçinin iş ilişkisi içerisinde rekabet etmeme borcunun sözleşmeden kaynaklı değil de bizatihi Kanundan kaynaklı olduğuna ilişkin görüşlerde mevcuttur (Savaş, 2007; Keser, 2011). Bizde bu görüşe katılmaktayız.

Esasında sözleşmeden kaynaklı rekabet yasağına ilişkin olarak değerlendirmede dikkat edilmesi gereken hususun, işçi ile işveren arasında devam eden iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren ortaya çıkacak olan rekabet durumuna ilişkin olarak düzenlenen bir rekabet yasağı şekli olduğu anlaşılmalıdır (Taşbaşı, 2015). Şöyle ki; iş sözleşmesinin devamı süresince gerek doğal olarak işçinin yapmaması gereken eylem ve işlemlerden olması gerekse sözleşme olmasa dahi sadakat yükümlülüğünden kaynaklı olarak rekabet yasağı zaten mevcuttur (Tuncay, 2016). Sözleşmeden kaynaklı rekabet yasağından anlaşılması gereken hususun iş sözleşmesinin son bulmasından itibaren işçinin rekabete ilişkin eylem ve işlemlerine yönelik olarak düzenlemeler içermesi gereken hükümlere ilişkin olan şartların veya yaptırımların anlaşılması gerektiğidir (Süzek, 2014). Bu sözleşme gereği işveren kendisini güvende hissetmek ve rekabet bakımından kendini korumak amacıyla belirli bir faaliyet alanında, belirli bir zaman içerisinde ve belirli coğrafi alanda işçilerin rekabet etmesini önlemektedir (Altay, 2008).

### **2.2.3.2 Kanundan kaynaklanan rekabet yasağı**

Rekabet yasağı kavramı ile tarafların rekabet ortamını bozmalarına engel olan rekabet yasağı türünden biri de Kanundan kaynaklanan rekabet yasağıdır. Kanundan kaynaklanan rekabet yasağı ile işçi işveren kavramı içerisindeki tarafların ya da yönetici ya da üst düzey görevi ifa eden kişiler ile ana şirkete karşı rekabet edici etkilerin olmaması sağlanmaktadır (Baskan, 2012). Bu yasakların uygulanmasıyla birlikte rekabet ortamının adil bir şekilde sağlanması için bizatihi Kanunun açık ve tipik bir şekilde belirtmesi ile yani Kanunen rekabet edilemeyecek hâllerin olduğu durumlar Kanundan kaynaklanan rekabet yasağı hâlleridir. Bu bağlamda özellikle rekabet edilen büyük ve orta ölçekli işlerde rekabet nedeniyle ortaya ciddi riskler çıkabilmektedir (Aslan, 2015). Bu riskler her ne kadar sözleşmede yer almasa dahi sadakat yükümlülüğü ile güvence altına alınmış olduğunu bilmekteyiz (Uşan, 2003). Belirtildiği gibi büyük ve orta ölçekli işletmelerde rekabet ortamının güvenilirliğinin sağlanması adına ve bu durumun da kamu yararı gibi çok önemli bir amacın sonucu olarak karşımıza çıktığı görülmektedir. Kanun koyucunun da bizatihi kamu

yararının bir gereği olarak rekabet yasağını ilgili Kanunlara koyduğu görülecektir. Mesela anonim şirketlerde yönetim kuruluna üye olan birisinin rekabet yasağına tabi olduğu ilgili 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda geçmektedir (Ertaş, 2018). Her ne kadar Kanunda böyle bir hüküm bulunsun da, yönetim kurulu üyesi olan ya da diğer ilgili kişilerin rekabet edici davranış bakımından kısıtlanmalarına sözleşme ile karar verilebilir (Ertaş, 2018).

#### **2.2.4 İşçinin rekabet yasağı**

İşçi, genellikle çalıştığı işyerine dair teknik ve özel bilgilere sahip olmaktadır ve bu bilgiler bazen çok önemli mahiyeti haiz olabilmektedir. Böyle durumlarda da işçi işverene ait bilgileri kimseyle paylaşmamalıdır (Doğan, 2017).

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda işçinin sadakat yükümlülüğü kısmı bulunmakta ve işçinin rekabeti ile ilgili hususlar hakkında önemli hükümleri ihtiva etmektedir (Korkmaz & Alp 2016). Buna göre TBK 396. maddesi; “İşçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır. İşçi, işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermekle yükümlüdür. İşçi, hizmet ilişkisi devam ettiği sürece, sadakat borcuna aykırı olarak bir ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulunamaz ve özellikle kendi işvereni ile rekabete girişemez. 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” (Güzel & Çatalkaya Ugan 2014).

Kanun maddesi, işçinin hizmet ilişkisi devam ettiği müddetçe uyması gereken yükümlülükleri belirtmekte ve işçinin sadakat yükümlülüğüne aykırı herhangi bir davranışta bulunamayacağını düzenlemektedir (Atlan Kazan, 2012). Bu bağlamda Kanun koyucu madde metninde önemli bir kısmı özellikle vurgulamış ve bu konuda ne kadar keskin olduğunu göstermiştir. Kanun koyucu “...ve özellikle işvereni ile rekabete girişemez” demek suretiyle ucu kapalı bir şekilde kesinlikle işçinin işvereni ile rekabete girişmeyeceğini düzenlemiştir (Ertan, 2012).

İşçinin rekabet yasağı, esasında işveren ile bağlı olduğu iş sözleşmesinin sona ermesinden sonraki süreç bakımından önemlidir. Çünkü işveren ile hizmet ilişkisi

devam ettiği müddetçe Kanun maddesinden de açıkça anlaşılacağı üzere işçinin sadakat yükümlülüğü çerçevesinde rekabet edemeyeceği açıkça düzenlenmiştir (Korkmaz & Alp 2016). Bu bakımdan işçi ile işveren arasındaki hizmet ilişkisinin sona ermesi ile birlikte sadakat yükümlülüğü bu sefer yerini yine sadakat yükümlülüğünün devamı olan sır saklama yükümlülüğüne bırakacaktır (Centel, 2011). Bu bakımdan işçi, işverenin haklı menfaatlerini iş ilişkisi sona erdikten sonra da koruyarak sır sakama yükümlülüğü altına girecektir (Akyiğit, 2018). Bu durum esasında rekabet yasağı şeklinde değerlendirilecektir. Çünkü buradaki amaç rekabet ortamının korunması ve işçinin işverenden öğrendikleri sırları rakip ya da başka işveren kesimleriyle paylaşmaması ve dolayısıyla rekabet ortamının korunması bakımından aslında yukarıda da bahsettiğimiz gibi bir nevi kamu yararı kapsamında değerlendirilmektedir (Doğan, 2017).

İşçinin rekabet yasağına ilişkin olarak sadakat ve sır saklama yükümlülüğünden bağımsız olarak, yine TBK 444. maddesine 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 girmekten 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”. Sadakat yükümlülüğü ve sır saklama yükümlülüğü bakımından bunların sözleşmesel olmasının şart olmadığını açıklamıştık (Ertürk Arslan, 2010). İşçinin rekabet yasağına ilişkin olarak, eğer işçi işten çıkınca işçinin pozisyonu gereği işverenin müşteri çevresi veya üretim sırları ya da işverenin yaptığı işler hakkında bilgi edinme imkânı sağlıyorsa rekabet yasağı sözleşmesi aranacaktır. Bununla birlikte bu davranışlar ya da bu bilgiler ve bunların kullanılması işverene önemli ölçüde zarar verecek nitelikte ise bu durumda rekabet yasağına ilişkin olarak işverenin işçi ile yaptığı rekabet etmeme sözleşmesi geçerli olacaktır (Aydın & Kaplan 2014). Bu durumlarda işçinin bu sorumluluğu yazılı şekil şartına bağlı olarak üstlenip kabul etmesi gerekecektir (Tuncay, 2016). Aksi hâlde işçinin bir sorumluluğu doğmayacak ve rekabet sınırları çerçevesinde değerlendirilmeden iş sözleşmesi sona eren işçinin de iş hayatına işveren sıfatıyla girmesinin önünde engel olabileceği ve bu durumun da esasında rekabeti

bozucu niteliğe dönüşeceğiinden bahisle işçinin herhangi bir sorumluluğu olmayacaktır. Burada olayın özellikleri dikkate alınmalıdır. Ayrıca olaya göre hâkim kararıyla da durumların tespitinin yapılabileceği veya bu tür olaylardan dolayı mahkeme önünde zarar ettiklerinden bahisle açılacak davalar bakımından durum tespiti yapılabilecektir. Bu durumda rekabeti bozucu bir etkinin oluşup oluşmadığının sonucu ortaya çıkacaktır.

### **2.2.5 Rekabet yasağının kaynağı**

Rekabet yasağının altında yatan ana dayanak noktası işçinin sadakat ve sır saklama yükümlülüğüdür (Demirtaş, 2011). Bu bakımdan bakılacak olursa işçi işverenine karşı sadakatli olmalı ve onunla rekabete girişmemelidir (Ertürk Arslan, 2010). Böyle bir durum karşısında işveren bütün iyiniyetiyle ve Kanuni dayanağıyla işçiye güvenip işler yapmaktadır. Bu nedenle işçinin de bu şartlar altında işvereni aleyhine işlemlere yeltenmesi hem adaletli olmaz hem de hakkaniyetli olmaz. Bu nedenle Kanuni dayanağa sahip olan işçinin rekabet yasağının dayanak noktasında sadakat ve sır saklama yükümlülüğü bulunmaktadır (Kovancı, 2017). Bu yükümlülüklerin altında ise serbest piyasa ticaretinde adil ortamın sağlanması yatmaktadır (Aslan, 2015). İşletmelerin, rekabet yasağına aykırı bir şekilde birbirlerinin işçilerini kendilerine çekmesi, rakip işletmelerin ticari hayattan silinmesine veya zarara uğramalarına zemin hazırlamasına yol açacaktır (Aslan, 2015). Bundan dolayı da rekabet yasağı kavramı ve kurumu oluşturulmuş olup, bunun dünyada da serbest ticarete önemli katkı sağladığı kabul edilmelidir.

## **2.3 Rekabet Yasağının Türk Mevzuatındaki Yeri**

### **2.3.1 Rekabet yasağı kavramının Türk Borçlar Kanunu'ndaki yeri**

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu kapsamında rekabet yasağına ilişkin hükümler, bu konu bakımından yasal dayanaktır (Baskan, 2012). Özellikle rekabet yasağı başlığı altında olmasa da özen ve sadakat yükümlülüğü kısmında açıklanan işçinin borçları kapsamında işverenle rekabete girişilemeyeceği belirtilmektedir (Korkmaz & Alp, 2016). Bunun haricinde esasen rekabet yasağına ilişkin olarak Kanunda özellikle Rekabet Yasağı madde başlığı adı altında düzenlemeler bulunmaktadır. Rekabet yasağının koşulları ile başlayan maddelerde rekabet yasağına ilişkin hükümler ayrıca ve açıkça açıklanmış bulunmaktadır. Bu hükümler çerçevesinde rekabet yasağının

koşulları, sınırlandırılması, aykırı davranışın sonuçları ve sona ermesi şeklinde dört madde hâlinde konuya ilişkin geniş değerlendirmeler bulunmaktadır. Bu detayları ilerleyen kısımlarda detaylı şekilde açıklayacağımızdan dolayı ismen zikretmek gereği hâsıl oldu.

### **2.3.2 Rekabet yasağı kavramının İş Kanunu'ndaki yeri**

4857 Sayılı İş Kanunu bakımından rekabet yasağına ilişkin olarak görülen düzenleme, ilgili Kanunda işverenin haklı nedenle derhâl feshi başlığı adı altındaki maddede belirtilmiştir. İK 25/II-e maddesine göre; “Süresi belirli olsun veya olmasın işveren, aşağıda yazılı hâllerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin feshedebilir: İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunmasıdır”.

Yukarıda açıklanan madde hükmüne göre, işçinin belirli davranışlarda bulunmasının iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı nedenle feshi yaptırımına tabi olacağı gibi ağır bir yaptırım sonucunu doğuracağı açıktır. Özellikle yukarıda açıklanan maddenin belirli bir kısmında işçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması şeklindeki hükmü bulunmaktadır (Korkmaz & Alp 2016). Bu hükme göre, bu hâlde işçinin sadakat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareket ettiği ve bu nedenle de rekabet yasağı kapsamına giren bir ihlalde bulunduğu açıktır (Ertan, 2012). Kanun koyucu böylesi rekabet ortamını sarsıcı ya da olumsuz etki edici durumlarda işverenin mağduriyet yaşayabilme olasılığının işçinin mağdur olma durumundan çok daha fazla olduğu da göz önünde bulundurularak, işverene karşı bir güvence sağlanmıştır. Bu güvence işverenin, işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmesi anlamındaki güvencedir (Şahlanan, 2008). Aslında Kanun koyucunun buradaki güvencesi her ne kadar işveren üzerinden vücut bulmuş olsa da, aslında serbest ticari piyasanın korunması amacına hizmet ettiği açıktır. Dolayısıyla da geniş çerçeveden değerlendirildiğinde de aslında Kanun koyucu, serbest ticari piyasayı güvence altında tutarak rekabet ortamını korumakta ve dolayısıyla da bu durumda kamu yararını sağlamış sayılmalıdır.

Rekabet, günümüz ve gelecek dünyası açısından son derece önemli bir kavram hâline gelmiştir ve her geçen gün önemini de arttırmaktadır. Rekabette asıl amaç adil, eşit ve dengeyi sağlayan rekabet ortamının oluşmasına ve buradan da serbest ticari pazar anlamında da piyasayı bozucu etkilerin önüne geçmektir (Aslan, 2015). Bunu gerçekleştirmek için elbette Kanun koyucu günün gelişmelerine ayak uydurarak ideal hukuk bağlamında ilerlemeye devam etmelidir.

Eğer Kanun koyucunun iradesi olmasa ve bu iradeyi kuvvetli bir şekilde temin etmeyi sağlamamış olsa, bu durumda rekabet kavramı diye bir olgu dünyamızda olmayacaktır. Herkes rakip işletme işçileriyle iletişim ve ilişki hâlinde olacak ve bu durum karşısında da ekonomimizdeki kalkınma sekteye uğramış olacaktır. Bu durumların nihai sonucu olarak güçlü işletmelerin varlıklarını arttırarak ilerlemeleri ve hatta tekel olma yolunda önemli aşamalara gelip bunu başarmaları söz konusu olacaktır. Diğer yandan çok da güçlü olduğu söylenemeyen diğer işletmelerin de bu güç karşısında etkili olamayarak mücadeleyi kaybetmelerine sebep olacaktır (Aslan, 2015). Bu durum karşısında ekonomik kalkınma bakımından batık ve iflas eşiğinde olan şirketler hâlkasının giderek arttığı bir süreç işleyecektir. Bu süreç de kamu menfaatine de önemli zararlar vereceği bir ortamı oluşacaktır. Hâl böyle olunca bu seviyeye düşen şirketlerin işçileri işten çıkaracağı, devlete vergi ödemeyeceği, işletmeyi kapatacağı, istihdama olumsuz etki edeceği açıktır. Bu durumun mikro düzeyde böylesi telafisi güç veya imkânsız zararlar doğuracağı açıkken, makro düzeydeki etkilerini saymaya bile gerek yoktur. Dolayısıyla rekabet ortamını sağlama konusunda Kanun koyucunun iradesini yansıtarak koruma altına alması neticesinde anılan olumsuzluklar yaşanmayacaktır. Bu durum da milli ekonomi bakımından faydalı bir sonuç doğuracaktır.

### **2.3.3 Rekabet yasağı kavramının Rekabetin Korunması Hakkındaki**

#### **Kanun'daki yeri**

Rekabet ve rekabet yasağına ilişkin olarak düzenleme içeren 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un 11. maddesine göre; “ Rekabet, mal ve hizmet piyasalarındaki teşebbüsler arasında özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sağlayan yarış (.....)” şeklinde karşımıza çıkmaktadır (Aslan, 2015).

Rekabet yasağı kuralları esasen bakıldığında görülecektir ki işçiler düzeyinde işçilerin iş sözleşmesinden sonraki sorumluluğu şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Rekabet Hukuku ve Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında değerlendirildiğinde ise, daha büyük çaplı teşebbüsler<sup>2</sup> bakımından düzenlenen ve çok büyük miktarda cezalar kesme yetkisine sahip Rekabet Kurulu mevcuttur (Aslan, 2015). Anılan Kanun'un 4. maddesine göre; "Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır" (Aslan, 2015).

Teşebbüsler, piyasada mal ve hizmet üreten, pazarlayan kişiler olduğundan dolayı, işbu Kanun koyucu tarafından belirlenen kapsam, işletmeler düzeyinde bu işletmelerin birbirleriyle etkileşimleri dolayısıyla adalet dengesini bozmaktadırlar. Böyle olunca da serbest ve özgür ekonomik ticari hayatı kendi aralarında planlarla ve kararlarla etki ve tesirleri altına alarak piyasaya girişleri engelleyerek ticaret yapmak isteyenlerin başlamadan vazgeçmelerine sebebiyet vermektedirler (Aslan, 2015). Şöyle ki, kendi aralarında zam konusunda ya da indirim konusunda danışıklı ve uyumlu bir şekilde hareket ederek rekabeti sınırlayıcı veya kısıtlayıcı etkileri meydana getirerek, ticari piyasayı adeta dengesiz bir hâle getirmektedirler. Böylesine rekabeti bozucu davranan işletmeler, ticari hayata girmek isteyen bir teşebbüsün piyasaya girme anında fiyatlarını düşürerek piyasaya yeni giren teşebbüsün zararla başlamasını ve öyle devam edip işi bırakmasını amaçlamaktadırlar (Aslan, 2015). Hatta bazen ilgili teşebbüsler yıkıcı fiyat dediğimiz şekilde hareket ederek, piyasaya girme çabasında olan teşebbüsün satacağı ürünleri maliyet bedelinin de altında fiyata indirerek yıkıcı fiyatlamaya yaparlar (Aslan, 2015). Böylelikle ilgili teşebbüsün başarısız olmasını sağlayarak piyasadan dışlanmasını ve kendi rekabet ortamlarını aşama aşama tekel olma yolunda açmaları bakımından rekabeti sarsıcı etkiye sahiptir.

Bu bakımdan Kanun koyucu, piyasaya girişleri engelleyici veya zorlayıcı veya bu yönde uyumlu davrandığını gördüğü teşebbüsleri Rekabet Kurulu eliyle cezalandırmaktadır. Bu durum da serbest, adil, rekabetçi, dinamik ekonomik hayatın

---

<sup>2</sup> Teşebbüs: Piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimlerdir, 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (Gürkaynak, Aydın, Duman & Ortaç 2012), 3. madde.



oluşmasının korunmasına zemin hazırlamaktadır (Aslan, 2015). Bu nedenle Rekabet Kurulunun ve dolayısıyla rekabete aykırı davranışların cezalandırılması korkusunun varlığı bile başlı başına ekonomide rekabetçi ortamın sağlanmasına ve yaşanmasına yönelik önemli bir adım olarak karşımıza çıkmaktadır.

#### **2.3.4 Rekabet yasağı kavramının Türk Ticaret Kanunu'ndaki yeri**

Rekabet Yasağı konusu bakımından 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda bulunan hükümler değerlendirildiğinde, muhtelif Kanun maddelerinde hükümler olduğu görülecektir. Kanunun belirtmiş olduğu durumları ayrıca açıklamak gerekmektedir. Rekabet yasağı konusu itibariyle değerlendirildiğinde, şirketin hukuki yapısına göre bir ortağın ya da yönetim kurulu üyesinin farklı bir şirket bünyesinde aynı ticari iş türü yönünden faaliyet gösteren alan bakımından ortaklık kurup, ortağı bulunduğu şirket ile rekabeti önlemek için yapılan düzenlemelerden oluşmaktadır. Buna ek olarak Kanun koyucu her ne kadar adi ortaklıkla ilgili hükmünü TBK açısından değerlendirmiş olsa da, adi ortaklığa ilişkin hükmü de bu kısımda açıklamamızın nedeni, tüzel kişiliği haiz olmasa da adi ortakların da ticari işlerle uğraştıklarından dolayı, bu kısımda anlatılması gerektiği kanaatindeyim.

#### **2.3.5 Adi ortaklıklarda rekabet yasağı**

TBK' da adi ortaklıkta rekabet yasağının adi şirket ortakları bakımından geçerli olduğu kabul edilmektedir (Aydoğan, 2005). Şirketle rekabet etmeme yükümlülüğü, ortakların ortaklığa karşı sadakat yükümlülüğünün bir uzantısı olarak görülmekte olduğu için, bütün ortaklara yönelik bir yükümlülük olarak karşımıza çıkmış bulunmaktadır (Poroy, 2007). Bu açıklamalardan sonuçla, adi ortaklık ortakları tarafından sözleşme ile ya da ortaklarca alınan bir karar doğrultusunda adi ortaklık yönetimi ortaklardan tamamına verilmeksizin belirli ortak ya da ortaklara verilebilir (Sarıca, 2015). Bu halde olsa da, buna ilişkin olarak sadece yönetici olarak belirlenen ortak ya da ortaklar bakımından değerlendirilmeyip, adi ortaklığı oluşturan tüm ortaklar bakımından rekabet etmeme yükümlülüğü hâsıl olacaktır (Aydoğan, 2005).

TBK, ortaklar arasındaki sorumluluk başlığı adı altında rekabet yasağına ilişkin olarak açıklamaları içermektedir. TBK 626. maddesine göre, "Ortaklar, kendilerinin veya üçüncü kişilerin menfaatine olarak, ortaklığın amacını

engelleyici veya zarar verici işleri yapamazlar. Bu bağlamda değerlendirmede bulunmak gerekirse, adi ortaklıktaki ortakların, sadece kendilerinin menfaati amacıyla ortaklık amacını sekteye uğratabilecek rekabet yasağına tabi işlemleri yapamamasının yanı sıra, üçüncü kişiler menfaatine olarak da ortaklık amacını engelleyici veya zarar verici işleri yapamayacaktır” (Sarıca, 2015). Kanun koyucunun metindeki lâfzına bakacak olursak, gerçekten de yönetici ya da yetkili vasfını haiz kişilerin rekabet yasağını delmek için genellikle önceden anlaşmalı oldukları üçüncü kişilerle iletişim ve ilişki içerisine girdiği görülecektir. Bu durum da ortaklık amacına aykırı ve üçüncü kişi menfaatine ve sonuç olarak da kendi menfaatine de hareket etmiş olacağı açık olacaktır (Süzek, 2014). Ancak Kanun koyucu “üçüncü kişiler menfaatine de yapılamaz” hükmünü cümlede geçirmek suretiyle menfaat kavramının ne kadar genişlemiş bir olgu olduğunun farkındalığını ortaya koymuştur.

### **2.3.6 Kollektif, Komandit ve Sermayesi Paylara Bölünmüş Komandit**

#### **Şirketlerde rekabet yasağı**

Rekabet Yasağı ile ilgili hükümler TTK ilgili maddelerinde açıkça düzenlenmiş bulunmaktadır. Buna göre kollektif, komandit ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirkete ortak olan kollektif şirket ortakları, komandit ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket komandite ortakları bakımından, diğer ortakların iznini almadan aynı ticari işler türünden başka bir şirkette sorumluluğu sınırlandırılmamış ortak olarak giremeyeceği hüküm altına alınmıştır (Aydoğan, 2005). Bu hüküm komandit şirketlerde komanditer ortaklar için uygulanamaz. Bunlara ilişkin olarak Kanun koyucunun ilgili hükümleri çerçevesinde açıklamalarda bulunup değerlendirme yapmaya çalışacağız.

Kollektif şirketler bakımından rekabet yasağı 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanun’unun 230. maddesinde düzenlenmiştir (Ayan, 2011). İlgili hükme göre; “Bir ortak, ortağı olduğu şirketin yaptığı ticari işler türünden bir işi, diğer ortakların izni olmaksızın kendi veya başkası hesabına yapamayacağı gibi, aynı tür ticari işlerle uğraşan bir şirkete sorumluluğu sınırlandırılmamış ortak olarak giremez (Sarıca, 2015).

Yeni kurulan bir şirkete giren ortağın, daha önce kurulmuş diğer bir şirketin de sorumluluğu sınırlandırılmamış ortaklarından olduğunu diğer ortaklar bildikleri hâlde

önceki şirketten ilişğinin kesilmesini aralarında açıkça kararlaştırmamışlarsa, bu durumu kabul ettikleri var sayılır”.

İlgili hükme göre bir ortak, ortak olduğı bir şirket ile aynı ticari işi diğerk ortakların izni olmaksızın kendisi veya başkası hesabına yapamaz (Ertaş, 2018). Ayrıca aynı türden bir şirkete sorumluluğı sınırlandırılmaksızın giremez. Bu hükümdeki ayrıksı hâlleri yapabilmesi için ortağın, diğerk ortakların iznini alması gerekir (Ertaş, 2018). Ancak böylelikle verilen izinle ilgili işlemleri yapabilmesinin önü açılır. İkinci fıkra gereğı de, sorumluluğı sınırlandırılmadığı hâlde, daha sonra yeni kurulan bir şirkete ortak olarak giren ortağın durumu bakımından değerlendirmek gerekir. Şöyle ki; ortağın önceki şirketten ilişğinin kesilmesi ya da sınırlı sorumlu olmasının kararlaştırılması hâlinde bunu uygulayabilecekleri anlaşılmalıdır. Tüm bu açıklanan hükümlere ilgili ortağın aykırı hareketi hâlinde, rekabeti ihlal ettiğı gerekçesiyle yaptırımlar uygulanabilecektir (Sarıca, 2015). Bu yaptırımlar TTK 231. maddesine göre; “(1) Bir ortak 230 uncu maddeye aykırı hareket ederse, şirket, bu ortaktan tazminat istemekte veya tazminat yerine bu ortağın kendi adına yaptığı işleri şirket adına yapılmış saymakta, üçüncü kişilerin hesabına yapmış olduğı işlerden doğan menfaatlerin şirkete bırakılmasını istemekte serbesttir.

(2) Bu seçeneklerden birine diğerk ortaklar çoğunlukla karar verir. Bu hak, bir işlemin yapıldığının veya ortağın diğerk bir şirkete girdiğinin öğrenildiğı tarihten başlayarak üç ay ve her hâlde işlemin yapıldığı tarihten itibaren bir yıl sonra zamanaşımına uğrar.

(3) Yukarıdaki hükümler, hakları ihlal edilen ortakların, şirketin feshini istemek haklarını etkilemez.

(4) Kanunda açıkça düzenlenmediğı görülmekle birlikte, rekabete son verilmesi ve rekabetten kaçınılması talep edilebilir” (Dinç, 2011).

Yukarıda açıklanan hükümle birlikte, rekabet ihlalini gerçekleştiren ortaklardan birinin aynı konuda faaliyet gösteren bir şirkete sorumluluğı sınırlandırılmamış ortak olarak girmesinin neticeleri bulunmaktadır. Bu neticeler şunlardır; şirket bu ortaktan tazminat isteyebilir, tazminat yerine bu ortağın kendi adına yaptığı işlerin şirket adına yapılmış sayılmasına veya üçüncü kişilerle yapılan işlemlerdeki menfaatlerin şirkete bırakılmasını talep hakkı bulunmaktadır (Ertaş, 2018). Bu hakkın kullanımı ortakların çoğunluk kararı ile mümkün olacaktır. Ortaklar, ticari hayatı da sarmama adına öğrendikleri bu durum karşısındaki taleplerini, yasağın ihlal edildiğini öğrendikleri

tarihten itibaren üç ay ve her hâlde işlemin yapıldığı tarihten itibaren bir yıl içinde kullanmalıdırlar (Çeker, 2014). Aksi takdirde talepler ve istemler zamanaşımına uğrar (Ertaş, 2018).

Komandit şirketler ve komanditer ortakları bakımından değerlendirme yapılacak olursa, TTK 311. maddesine göre; “Kollektif ortakların, şirket konusunu oluşturan işlemlerin aynını yapamayacaklarına ilişkin 230 uncu madde komanditerler hakkında uygulanmaz. Ancak, komanditer, şirketin işletme konusunun kapsamına giren işlerle uğraşacak bir ticari işletme açar veya böyle bir işletme açan bir kişiyle ortak olur ya da bu nitelikte bir şirkete girerse, komandit şirketin belgelerini ve defterlerini incelemek hakkını kaybeder”.

Komanditer ortaklar bakımından değerlendirme yapmak gerekirse, bu durumda komanditer ortak esasında komandite ortak gibi değerlendirilmeye ve sorumluluk ve yükümlülüğe tabi tutulmadığından dolayı komandite ortak ve diğer ortaklar gibi bir ayrıksı sorumluluğa tabi tutulmamıştır. Şöyle ki; komanditer ortak bakımından yükümlülük değerlendirildiğinde yetkilerine bakmak gerekecektir. Şöyle ki; komanditer ortak, ortağı olduğu komandit şirketin ticari işiyle ilgili işlemlerle iştirak eder, ortak olur, sorumluluğu sınırlandırılmamış ortak olursa, bu durumda, yukarıda belirttiğimiz ve TTK 230. ve 231. maddelerinin komanditer ortak bakımından uygulanmayacağı görülecektir (Aydın & Kaplan 2014). Komanditer ortak olmasına rağmen şirket adında ismi yer alan ortağın üçüncü kişiler bakımından komandite ortak olarak kabul edileceği ayrıksı hâldir. Komanditer ortak istisna hâller ayrık olmak üzere sonuç olarak komandit şirketin belgelerini ve defterlerini inceleme hakkını kaybetmek dışında bir yaptırıma tabi tutulamayacaktır (Aydın & Kaplan 2014).

Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket bakımından değerlendirme yapmak gerekirse, TTK 572. maddesine göre; “Komandite ortak diğer komanditelerin ve genel kurulun izni olmaksızın şirketin işletme konusuna giren bir iş yapamayacağı gibi bu tür ticaretle uğraşan bir şirkete sorumluluğu sınırlandırılmamış ortak sıfatıyla da katılamaz.

Bu madde hükmüne aykırı hareket eden komandite ortak hakkında kollektif şirkete ilişkin hükümler uygulanır” (Çeker, 2014).

Burada da anlatılmak istenen durum, komandite ortaklar bakımından, komanditenin, diğer komanditelerin ve genel kurulun iznini alarak şirketin işletme konusuyla alakalı

işlerle uğraşabileceklerinin mümkün olabileceğidir (Aydın & Kaplan 2014). Eğer bu kurala aykırı hâllerin oluşmasına sebebiyet veren bir komandite ortağın bulunması hâlinde, bu komandite ortağın yukarıda belirtmiş olduğumuz kollektif şirketlere ilişkin oluşması hâlinde uygulanacak yaptırımlardan farkı olmayacaktır. Bu yaptırımlar; şirket bu ortaktan tazminat isteyebilir, tazminat yerine bu ortağın kendi adına yaptığı işlerin şirket adına yapılmış sayılmasına veya üçüncü kişilerle yapılan işlemlerdeki menfaatlerin şirkete bırakılmasını talep hakkı ortakların çoğunluk kararı ile mümkün olacaktır (Ertaş, 2018). Ortaklar, ticari hayatı da sarsmama adına öğrendikleri bu durum karşısındaki taleplerini, yasağın ihlal edildiğini öğrendikleri tarihten itibaren üç ay ve her hâlde işlemin yapıldığı tarihten itibaren bir yıl içinde kullanmalıdırlar. Aksi takdirde talepler ve istemler zamanaşımına uğrar (Ertaş, 2018).

### **2.3.7 Anonim Şirketlerde rekabet yasağı**

Anonim şirketler bakımından rekabet yasağına ilişkin olarak Kanun koyucunun iradesi doğrultusunda konulan hükümler çerçevesinde değerlendirme yapmak gerekir. TTK 396. maddesine göre; “Yönetim kurulu üyelerinden biri, genel kurulun iznini almaksızın, şirketin işletme konusuna giren ticari iş türünden bir işlemi kendi veya başkası hesabına yapamayacağı gibi, aynı tür ticari işlemlerle uğraşan bir şirkete sorumluluğu sınırsız ortak sıfatıyla da giremez. Bu hükme aykırı harekette bulunan yönetim kurulu üyelerinden şirket tazminat istemekte veya tazminat yerine yapılan işlemi şirket adına yapılmış saymakta ve üçüncü kişiler hesabına yapılan sözleşmelerden doğan menfaatlerin şirkete ait olduğunu dava etmekte serbesttir (Ertaş, 2018).

Bu haklardan birinin seçilmesi birinci fıkra hükmüne aykırı harekette bulunan üyenin dışındaki üyelere aittir.

Bu haklar, söz konusu ticari işlemlerin yapıldığını veya yönetim kurulu üyesinin diğer bir şirkete girdiğini, diğer üyelerin öğrendikleri tarihten itibaren üç ay ve her hâlde bunların gerçekleşmesinden itibaren bir yıl geçince zamanaşımına uğrar (Ertaş, 2018).

Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarıyla ilgili hükümler saklıdır”.

Yukarıda açıklanan Kanun maddesi, tıpkı kollektif ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerdeki ile benzerlik gösterdiğine dikkat edilmelidir. Kanun maddesine göre yönetim kurulu üyelerinden herhangi biri, genel kurulun iznini almaksızın aynı ticari işlemler türünden başka bir şirkete sorumluluğu sınırlandırılmamış ortak olarak

giremez (Ayan, 2011). Aksi hâlde şirket yönetim kurulu, anılan hükme aykırılık sonucunda ilgili ortak hakkında tazminat istemekte, tazminat yerine bu yönetim kurulu üyesinin bu diğer şirkette kendi adına yaptığı işleri şirket adına yapmış saymakta ve aynı ticari işler türünden olan diğer şirkette oluşan menfaatlerin kendi şirketine bırakılmasını isteyebilme hakkına sahiptir (Ertaş, 2018). Buradaki zamanaşımı, kollektif ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde olduğu gibidir. Şöyle ki; yönetim kurulu üyesi veya üyelerinin diğer bir şirkete sınırlandırılmamış ortak olarak girdiğinin öğrenildiği tarihten itibaren üç ay ve ortaklığın başlangıcından itibaren bir yıldır (Çeker, 2014).

### **2.3.8 Limited Şirketlerde rekabet yasağı**

Limited şirketlerde rekabet yasağına ilişkin olarak TTK'da çeşitli ve detaylı hükümler yer almaktadır. Esasen en yaygın şirket türünün limited şirket olduğu ticaret odası kayıtlarında da görüldüğünden, uygulamada en çok bu şirket türünde rekabet yasağına ilişkin olarak durumlar ortaya çıkmaktadır.

TTK 613. maddesine göre; “ (1) Ortaklar, şirket sırlarını korumakla yükümlüdür. Bu yükümlülük şirket sözleşmesi veya genel kurul kararıyla kaldırılamaz.

(2) Ortaklar, şirketin çıkarlarını zedeleyebilecek davranışlarda bulunamazlar. Özellikle, kendilerine özel bir menfaat sağlayan ve şirketin amacına zarar veren işlemler yapamazlar. Şirket sözleşmesiyle, ortakların, şirketle rekabet eden işlem ve davranışlardan kaçınmak zorunda oldukları öngörülebilir.

(3) Müdürler hakkında rekabet yasağı öngören 626 ncı madde hükümleri saklıdır.

(4) Geri kalan ortakların tümü yazılı olarak onay verdikleri takdirde, ortaklar, bağlılık yükümüne veya rekabet yasağına aykırı düşen faaliyetlerde bulunabilirler. Esas sözleşme birinci cümledeki onay yerine ortaklar genel kurulunun onay kararını öngörebilir”.

Kanun maddesinin birinci fıkrasına göre, şirket ortaklarının sır saklama yükümlülükleri çok sıkı ve olması gereken bir şekilde güvence altına alınmıştır. Öyle ki, şirket sözleşmesinde veya genel kurul kararında dahi bu yükümlülük kaldırılamayacaktır (Ertaş, 2018). Bu şekliyle Kanun maddesini yorumlamak gerekirse, ortakların şirketin sırlarını saklaması Kanunun emredici bir hükmü olarak karşımıza çıkmaktadır (Sarıca, 2015).

Kanun maddesinin ikinci fıkrasına göre, ortaklar şirketin çıkarlarını zedeleyemeyeceklerdir. Bu anlamda bakıldığında, şirketin çıkarlarının geniş bir alanı kapsayacak şekilde olacağının görülmesi ve Kanun koyucunun bu konuya yeterli ve özenli desteği verdiği ile orantılı olarak görülecektir. Ortaklar, şirketi geliştirmeli, bunu yapamıyorlarsa en azından gelişmesini engelleyici hareketlerde bulunmamak zorundadırlar (Çeker, 2014). Kanun koyucu koyduğu hükümlerle, ortağın menfaatinin öncelikli olarak şirket menfaati olacağı, şirketin amaç ve hedefine zarar verici eylem ve işlemlerde bulunmaması gerektiğini temin etmektedir (Ertaş, 2018). Şirket sözleşmesi ile ortakların şirketle rekabet eden işlem ve davranışlardan kaçınmak zorunda oldukları öngörülebilir. Böylelikle emredici hüküm mahiyeti kazanan bu eylemler hakkında yaptırımlar da kesin hâliyle tartışmaya mahâl vermeksizin uygulanabilir.

Kanun maddesinin üçüncü fıkrasına göre, müdürler de rekabet yasağına tabidirler (Aydoğan, 2005). Kanun maddesinin son fıkrasına göre, ortaklıkla ilgili olarak bir veya birden çok bazı ortaklar, diğer tüm ortakların da yazılı bir şekilde onay vermeleri hâlinde, bağlılık yükümüne veya rekabet yasağına aykırı düşen faaliyetlerde bulunabilirler (Ertaş, 2018). Bu bağlamda da şirket ana sözleşmesi veya ortak oybirliği şeklindeki bir kararın oluşacağı ve ilgili ortakların eylemlerinin ancak böylelikle hukuki olacağı görülmektedir.

Yine TTK 619/3. maddesine göre; “Ortağın bağlılık yükümüne veya rekabet yasağına aykırı faaliyetlerde bulunmasını onaylayan kararlarda ilgili ortak oy kullanamaz”. Buradan anlaşılacağı gibi, eğer bir ortak, şirketle bağlılıkla bağdaşmayan veya rekabet yasağına aykırı eylem, işlem veya faaliyette bulunmasını onaylayan veya öngören kararlara ilişkin toplantılarda ilgili ortak oy kullanamayacaktır (Ertaş, 2018).

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun limited şirket müdürlerinin rekabet etme yasağı ile şirkete olan özen ve bağlılık yükümlülüğünü düzenleyen TTK 626. maddesine göre; “(1) Müdürler ve yönetimle görevli kişiler, görevlerini tüm özeni göstererek yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini, dürüstlük kuralı çerçevesinde, gözetmekle yükümlüdürler. 202 ila 205'inci madde hükümleri saklıdır.

(2) Şirket sözleşmesinde aksi öngörülmemiş veya diğer tüm ortaklar yazılı olarak izin vermemişse, müdürler şirketle rekabet oluşturan bir faaliyette bulunamazlar. Şirket sözleşmesi ortakların onayı yerine ortaklar genel kurulunun onay kararını öngörebilir.

(3) Müdürler de ortaklar için öngörölmüş bulunan bağlılık borcuna tabidir”.

Açıklanan madde metinlerini değerlendirmek gerekirse maddenin birinci fıkrası gereğince, müdürler ve yönetimle görevli kişilerin, görevlerini tüm özeni göstererek yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kuralı çerçevesinde gözetmekle yükümlü oldukları vurgulanmıştır (Karahana, 2013). Yine ilgili maddenin ikinci fıkrasına göre, limited şirkette ortağın şirket ile rekabet oluşturan eylemler yapamayacağı açıklanmış olsa da, şirket esas sözleşmesinde aksi bir düzenleme öngörölerek bertaraf edilebileceği gibi, ortaklar genel kurulunun onayı ile de aksi yönde bir karar alınabileceği öngörölmüştür (Çeker, 2014). Son fıkra gereği, müdürlerin de diğer ortaklar gibi şirket ile bağlılık kuralı çerçevesinde değerlendirmeye tabi oldukları ve müdürlerin bu yükümlölüklere uyması gerektiği açıklanmıştır (Ertaş, 2018).

Rekabet yasağının tanımının ne olduğu, konusu ve kapsamı hakkında Kanunda açıklık yoktur. Kanun koyucu, rekabet yasağına ilişkin olarak kapsamına giren hâlleri tek tek belirlemek yerine, genel bir ölçü getirmekte ve bu ölçüt de ortakların şirket amacına zarar veren her türlü eylemini yasak sayan anlayış olarak görölmektedir (Karahana, 2013). Yani, limited şirket ortağının eylem veya işleminin rekabet yasağı çerçevesinde değerlendirilmesi, ilgili ortak tarafından meydana getirilen eylem veya işlemin şirketin amacına zarar verip vermediği ile ortaya çıkacaktır (Ertaş, 2018).

Bu açıklamalar ışığında, müdürlerin görevlerini gereken azami özeni göstererek yapmaları gerekir (Çeker, 2014). Bunun aksini yapmaları hâlinde ise, müdürlerin eylem ve işlemlerinde gerekli özen ve yükümlölüğü göstermedikleri gerekçesiyle kusurlu sayılmaları gerekmektedir (Karahana, 2013). Özen yükümlölüğü kastedilen davranışın tedbirli bir yöneticinin davranışı kabul edilmesi gerektiği ve bir diğer nesnel ölçüt olarak da, TMK madde 2’de düzenlenen dürüstlük kuralı gereğince limited şirketin menfaatinin gözetileceği öngörölmüştür (Tekinalp, 2013). Bu açıklamalardan sonuçla, müdürlerin sorumluluğu gibi hükümlere ilişkin olarak Kanunda bağlılık yükümlölüğü tanımlanmamıştır. Buna karşılık bu yükümlölüğün sır saklama, şirket aleyhine davranışlarda bulunmama, sadakat yükümlölüğü ve rekabet etmeme gibi yükümlölüklerin anlaşılması gerektiği kanaatindeyim.



### **2.3.9 Bankacılık Kanunu'nda rekabet yasağı**

5411 Sayılı Bankacılık Kanunu 73. maddesi, rekabet yasağına ilişkin olarak; “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 bu çalışanları da bu hükme tabidir. Bu yükümlülük görevden ayrıldıktan sonra da devam eder.

Sıfat ve görevleri dolayısıyla bankalara veya müşterilere ait sırları öğrenenler, söz konusu sırları bu konuda Kanunen açıkça yetkili kılınan mercilerden başkasına açıklayamazlar. Bu yükümlülük görevden ayrıldıktan sonra da devam eder”.

İlgili Kanun gereği değerlendirilme yapılacak olursa, şimdiye kadar anlattığımız rekabet yasağına veya sır saklama yükümlülüğüne ilişkin olarak en geniş sorumluluk kapsamı ve süresini görmüş bulunmaktayız. İlgili veya ilişkili olan kişilerin meslekleri gereği veya her nasılsa öğrenmiş oldukları sır niteliğindeki veya önemi haiz bilgileri görevden ayrıldıktan sonra dahi kimseyle paylaşamayacakları açıkça düzenlenmiştir. Bankacılık Kanunu gereği olarak sır saklama yükümlülüğü ile ilgili olarak bankaların rakip kurumlarca bilinmesini istemedikleri her türlü özel, işleyişle ve sistemle alakalı veya müşteri bilgi ve yapısı ile ilgili bilgi ve belgelerde kapsam dâhilinde değerlendirilmesi gerektiği belirtilmelidir (Uşan, 2003).

### **3. İŞ SÖZLEŞMESİ**

İş sözleşmesi ana başlığı altında incelenecek hükümler sırasıyla; sözleşme kavramı, iş sözleşmesi, işverenin iş sözleşmesinden kaynaklı borçları, işçinin iş sözleşmesinden kaynaklı borçları, işverenin emir ve talimatlarına uyma borcu, sadakat borcu ve rekabet etmeme borcudur.

#### **3.1 Sözleşme Kavramı**

Sözleşme kelimesinin anlamı, sözcük anlamında bağlanma olarak karşımıza çıkmaktadır (Erzurumluoğlu, 2012). Sözleşme kelimesinin kavramsal olarak tanımını yapmak gerekirse, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile oluşan hukuki işlem olarak tanımlanmaktadır (Nover, 2012). Bu tanım TBK'nın ilk maddesinde de "Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur. İrade açıklaması, açık veya örtülü olabilir" (Bektaş Kar, 2014) şeklinde yer almakta olup, sözleşmenin ne kadar önemli bir kurum ve kavram olduğunu ortaya koymaktadır. Bu anlamda sözleşme, özel hukuk alanının ve hatta bazen genel hukuk alanının da vazgeçilmez unsurlarından biridir.

Kısaca hukuki işleme de değinmek gerekirse, bir veya birden fazla kişinin hukuki sonuç doğurmaya yönelik irade açıklamalarıdır (Nover, 2012). Bir başka ifadeyle, kişi iradesinin hukuki sonuca yönelik olduğu ve hukuk düzeninin bu sonucu ancak ve ancak bu sonuca yönelik irade açıklaması olduğu için kabul ettiği hâllerde hukuki işlemden söz edilir. Bu sonuçla, kişilerin iradeleriyle bir hukuki sonuç yaratılması durumunda hukuki işlemden bahsedilir.

Tarafların birbirleriyle alım, satım, kiralama, hizmet, iş, rekabet ve ticaret gibi daha sayamadığımız birçok alanda birbirleriyle iletişim hâlinde olmalarını güvence altına alması bakımından da sözleşmeler son derece önemli bir kurum olarak karşımıza çıkmaktadır. İdeal hukuk sisteminin de vazgeçilmez unsurları arasında yer alan ve her geçen gün önemini biraz daha arttıran sözleşmeler

hukuku, tarafların iletişim ve işlemlerinde de yer almaktadır. Sonuç olarak sözleşme, en az iki tarafın karşılıklı birbirine uygun iradeleriyle meydana gelen bir sistem olarak karşımıza çıkmaktadır (Narmanlıoğlu, 2014).

Bir hususu da belirtmek gerekir ki, her sözleşme bir hukuki işlemdir ancak her hukuki işlem bir sözleşme değildir. Bu nedenle sözleşmeler birer hukuki sonuç yaratmaya yönelik karşılıklı irade açıklamaları olduklarından dolayı hukuki işlemdir. Bununla birlikte hukuki işlemler çeşitli hâllerde meydana gelebilmekte ve özellikle sözleşmelerden ayrılan bazı tek taraflı olma yanlarından dolayı da sözleşme olarak değerlendirilmemektedirler.

## **3.2 İş Sözleşmesi**

### **3.2.1 Genel olarak**

İş sözleşmesi, işçi ile işveren arasında çalışma esaslarına ve şartlarına yönelik hükümleri de içeren tarafların birbirlerini yükümlülük altına almasıdır (Dursun, 2017). Bu anlamda işverenin amacı işçinin kendi bünyesinde sadakatle çalışmasını sağlamak, işçinin amacı ise haklarını güvence altına almak ve belirtilen esaslar dâhilinde çalışılmasını garanti altına almak olarak karşımıza çıkacaktır (Narmanlıoğlu, 2014).

İş sözleşmesinin en önemli özellikleri arasında yer alan unsurları, taraflara getirdiği yükümlülüklerin yanı sıra işçinin sadakat, sır saklama ve rekabet etmeme borcunu da ihtiva etmesi bakımından son derece önemlidir (Ertürk Arslan, 2010).

İş sözleşmesi bir hizmetin sunulması olarak da karşımıza çıktığından dolayı hizmet sözleşmesi olarak da adlandırılmaktadır. Ayrıca İK ve TBK kapsamında da iş sözleşmesine ilişkin hükümler yer almaktadır. İK 8/1. maddesi kapsamında da belirtildiği gibi iş sözleşmesi, işçinin bağımlı olarak iş görmeyi, işverenin ise ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme çeşidine denir ( Güven, 2013). TBK 393. maddesine göre iş sözleşmesi; “İşçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir” (Poyraz, 2016). Bu açıklamalardan da görüleceği üzere, iş sözleşmesinde iki taraf bulunmakta ve bu taraflardan işçi iş görme, işveren de ücret ödeme yükümlüğünü yerine getirecektir. Bu anlamda tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğunu söylemek gerekir (Aydın, 2015).

Belirtmek gerekir ki iş sözleşmesinde süre, işçinin hizmetine ilişkin olarak belirli ya da belirsiz şeklinde olabilir. Her iki durumun da iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerekmektedir (Erzurumluoğlu, 2012).

Tüm bu açıklamaların özeti şeklinde iş sözleşmesini tanımlamak gerekirse; işçinin belirli veya belirsiz süreli ve bağımlı olarak sözleşme konusu işi yapmayı üstlendiği, işveren ise işçinin bu hizmetinin karşılığı olarak belirlenen ücreti ödemeyi üstlendiği tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir (Andaç, 2018). Ayrıca belirtmek gerekir ki, iş sözleşmesinde işçinin çalışma esasları belirtilir ve işçi görev ve şartlar olarak kendisini sözleşme ile bağlı ve güvenceli hâle getirmektedir. En kısa hâliyle iş sözleşmesi, işçi ile işveren arasındaki iş ilişkisini kurmaktadır (Kılıçoğlu, 2009). Bu açıklamalar neticesinde iş sözleşmesinin aşağıda detaylı olarak açıklayacağımız unsurları; bir işin görülmesi, işin ücret karşılığında görülmesi ve bağımlılık unsuru olduğunu belirtmek gerekir (Korkmaz & Alp 2016).

### **3.2.2 İş sözleşmesinin unsurları**

#### **3.2.2.1 Bir işin görülmesi**

Esasında iş sözleşmesinin birden çok unsuru olmasına rağmen en önemli unsurlarından birisi bir işin görülmesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu anlamda iş sözleşmelerinin ana konusunu oluşturan unsur da bir işin görülmesidir (Sümer, 2010). Bir işin görülmesi demek, işçinin işyerinde sözleşmede belirlenen görevi ifa etmesi olarak tanımlanabilir (Andaç, 2018). Bir işin görülmesi için işçinin kesinlikle fiilen çalışmasının zorunlu olmadığı, kendisini işyerinin belirlenen hizmetine hazır tutması da iş görme şeklinde kabul edilmelidir (Tunçomağ, 1997).

İş sözleşmesinde tarafların borçları anlamında işçinin en temel borcu, işverenle yapılan sözleşme gereği belirlenen işi yapmaktır (Dinç, 2011). Bu anlamda bakıldığı zaman işçi işveren sözleşmelerindeki önemli konunun başında bir işin görülmesi geldiği görülecektir (Evren, 2011). İşveren de işçinin yapmış olduğu hizmeti işçinin ifa etmesine imkân sağlamakla görevli olmalıdır.

#### **3.2.2.2 İşin ücret karşılığında görülmesi**

İş sözleşmesinin bir diğer önemli unsuru da işçinin ifa ettiği iş karşılığında ücret almasıdır (Kurt & Koç 2017). Bu anlamda iş sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olma özelliğini bir kez daha ortaya koymaktadır (Aydın, 2015). Bir diğer

ifadeyle anlatmak gerekirse işçi, iş sözleşmesi gereği görevini ifa etmekte, bunun karşılığında işveren ise işçinin ifa ettiği iş nedeniyle işçiye hak ettiği ücreti vermektedir (Demirtaş, 2011). İşverenin de asıl borçları arasında yer alan ücret unsuru da tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmenin diğer tarafı olan işverene düşen en önemli unsur olarak kabul edilmektedir.

İşçinin çalışma ve sözleşme yapma hürriyeti çerçevesinde dilediği işverenle sözleşme yapma hakkı bulunmaktadır (Bektaş Kar, 2014). İşçi sözleşme yapma konusunda en çok ücret konusuna önem verdiği günümüz dünyasının bir gerçeği olduğu izahtan varestedir. Bu nedendir ki iş sözleşmesi elbette işverenler açısından da önemli etkiye sahip olsa da, daha çok işçiler için önem taşıyıcı niteliği haizdir. Bunun başlıca nedenlerinden birisi bilindiği üzere eşit ekonomik güç dengesine sahip olmayan işçi ve işveren taraflarının bulunmasıdır. Şöyle ki, işverenler işçilere göre maddi anlamda daha büyük imkân ve güce sahiptir (Demirtaş, 2011). Bu nedenle de iş sözleşmesi işçiler bakımından daha fazla önemli olduğu kabul edilmektedir. İşçilerin iş sözleşmesi ile çalışmalarının karşılığı olarak alacakları ücreti de belirginleştirme bakımından önemlidir. Genelde işverenler iş sözleşmelerine işçilerin gerçekten aldıkları maaşlarını yansıtmamakta ve işçilerin maaş konularında problem yaşamaları durumunda da genelde tanıkla durumlarını ispata yöneldikleri görülmektedir. Bu bakımdan iş sözleşmelerinin şeffaflığı ve şartların tam ve belirgin bir şekilde yazılması son derece önemli etkiye sahiptir. İşçilerin ifa ettikleri iş karşılığında alacakları ücret işçiler için emeklerinin karşılığı ve ailelerinin geçimlerini sağlamak bakımından da ne kadar önemli bir husus olduğunu gözler önüne sermektedir (Demirtaş, 2011). Bu açıklamalardan hareketle, iş karşılığı alınan ücretin işçinin sözleşme gereği ana alacağı olduğu işverenin de ana borcu olduğu bilinmelidir (Korkusuz, 2004).

Ücretin tanımı ile ilgili de İş Kanunu 32.maddesi hükmüne değinmek gerekirse; “ Bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan veya para ile ödenen tutardır” (Demirtaş, 2011). Ayrıca belirtmek gerekir ki, iş sözleşmesinde ücrete ilişkin (Gümrükçüoğlu Bozkurt, 2013) herhangi bir hüküm bulunmaması, işçinin ücret almaya hak kazanmayacağı anlamına gelmez.

### **3.2.2.3 Bağımlılık unsuru**

İş sözleşmelerinde işçi işverene bağımlı bir şekilde hareket etmektedir (Doğan, 2016). Bağımlılık unsuru nedeniyle de işçi, sözleşme gereği ifa edeceği hizmeti işverenin talimatlarına uyarak bağımlılığını göstererek yerine getirecektir (Demirtaş, 2011).

Bağımlılık unsuruna ilişkin olarak İK 8/1. maddesine göre; “İş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir”. İlgili Kanun metninde de görüleceği üzere işçi işverene karşı bağımlı bir şekilde çalışmaktadır. Bağımlılıktan kasıt ise, dar anlamda yorumlanırsa işçinin işverenin işi ile uyumlu ve görevini tam ifa etmesi şeklinde değerlendirilebilir. Geniş anlamda yorumu ise, işçinin işverene karşı sadakat, sır saklama, rekabet etmeme ve sözleşmeye konu edimi ifa etmesi yükümlülükleri şeklinde karşımıza çıkacaktır (Doğan, 2016).

Bağımlılık unsurunun en önemli özelliklerinden birisi de, işçinin işverenin emir ve talimatlarına bağlı bir şekilde görevini ifa etmesidir (Akkurt, 2008).

İş sözleşmesinden bahsedilebilmesinin bir özelliği de işçinin işverene bağımlı bir şekilde hareket etmesidir (Doğan, 2016). Şöyle ki, işçi iş sözleşmesinin diğer tarafı olan işverene bağımlı bir şekilde hareket etmezse, bu durumda işin doğası gereği işçi işverene karşı yükümlülüklerinden olan sadakat, sır saklama veya rekabet etmeme borçlarına da aykırı davranmış olacaktır (Ertürk Arslan, 2010). Bu durumda da işçi tarafından sözleşmeye aykırılık hâli oluşacaktır.

### **3.2.3 İş sözleşmesinin hukuki niteliği**

#### **3.2.3.1 Özel hukuk sözleşmesi olması**

Özel hukukun kapsamını belirlemede olayın mahiyeti ve taraflar belirleyici rol oynamaktadır. İş sözleşmesinin özel hukuk sözleşmesi olması, sözleşmenin iki tarafının da eşit ve tam iradeleri ile meydana gelmesinden dolayıdır (Dinç, 2011). Sözleşmenin iki tarafı da özel hukuk gerçek ya da tüzel kişileridir. Bazı istisnai hâllerde de yapılan iş sözleşmeleri de yine özel hukuk sözleşmesi sayılacaktır. Şöyle ki, bazı kamu kurum ya da teşebbüslerinin de işçi çalıştırmaları özel hukuk kapsamında değerlendirilmektedir (Çelik, 2010).

Sözleşmenin, iki veya daha fazla kişinin karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamaları neticesinde meydana gelen hukuki işlem olduğunu belirtmiştik (Bağdatlı, 1999). Sözleşmenin tanımından yola çıkıldığında iş sözleşmesinin de karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklaması ile meydana gelen özel hukuk işlemi olduğu görülecektir (Görgeç, 2013).

Çalışma ve sözleşme hürriyeti kapsamında da herkesin dilediği alanda sözleşme yapma hürriyetine sahip olduğu açıktır (Poyraz, 2016). Bu hürriyetin de bir neticesi olarak iş sözleşmesinin tarafların serbest iradeleri ile meydana gelen özel hukuk sözleşmesi olduğunu belirtmek yanlış olmayacaktır (Demirtaş, 2011).

İş sözleşmesinin özel hukuk sözleşmesi olmasının en önemli özelliklerinden birisi, tarafların serbestçe sözleşmeyi oluşturabilmeleridir (Korkmaz & Alp 2016). Burada diledikleri gibi sözleşmeyi oluşturmaları ile kastettiğimiz tarafların, hukuka ve ahlaka aykırı olmamak kaydıyla sözleşmeyi oluşturabilmesidir (Narmanlıoğlu, 2014). Tarafların rızasına hilaf bir şekilde sözleşme oluşturulması mümkün değildir. Aksi hâlde ya hüküm yazılmamış sayılır ya da sözleşme geçerliliğini yitirir (Erzurumluoğlu, 2012).

İş sözleşmesinin özel hukuk sözleşmesi olması münasebetiyle, tarafların sözleşme konusu işle ve karşılıklı hak ve yükümlülükleri ile ilgili olarak oluşturulacak hükümleri belirleme ve sözleşme ile güvence altına alma hakları bulunmaktadır. Bu durum da özel hukuka tabi olmanın bir gereği olarak kabul edilmektedir.

### **3.2.3.2 Tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması**

İş sözleşmesinin tarafları işçi ve işverendir. Dolayısıyla da iş sözleşmesinde tarafların birbirine karşılıklı borçları bulunmaktadır (Doğan, 2016). Tarafların karşılıklı borçları ana hatlarıyla işçi bakımından iş görme, işveren bakımından ise ücret ödeme şeklindedir. Bu durumda taraflar karşılıklı birbirlerine borç altına girmektedirler (Dinç, 2011). Bu da tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olduğunu göstermektedir (Topuz, 2013).

İş sözleşmesinde işçiler esasında işverenlerden daha güçsüz konumdadırlar ve bu anlamda İş Kanunu kapsamında da korunmaktadırlar. İşçiler sözleşme konusunu ifa edeceklerinden dolayı ortaya çıkacak olan iş ve bunun yerine getirilmesi önemlidir. Burada işçinin rolü büyüktür ancak, işveren de işçinin bu önemli edimi ifa etmesinden dolayı işçinin hak edişi olan ücretini ödemekle yükümlü bulunmaktadır. Dolayısıyla iş sözleşmesinde taraflar karşılıklı ve birbirine uygun iradeleri ile kendilerini borç altına sokmaktadırlar ve birbirlerine karşı edimlerini ifayı isteme hakkına sahiptirler (Centel & Demircioğlu 2015).

### **3.2.3.3 Devamlı bir sözleşme olması**

İş sözleşmesi devamlı bir sözleşme niteliğindedir. Yani işçi ile işveren arasında sürekli devam eden bir hukuki ilişki meydana getirmektedir. Devamlı bir sözleşme olmasından kasıt tarafların ifa konusu edimleri belirli sıklıkla sürekli olarak yapmaları anlamındadır (Demirtaş, 2011). İş ilişkisi belirli veya belirsiz süreli de olsa bu ilişki devamlı bir sözleşme ilişkisi şeklinde kabul edilmektedir.

İş sözleşmesine konu edimin bir seferde yerine getirilmiş olması, işçinin borçlarını tamamen yerine getirdiği anlamında değerlendirilmemelidir (Demirtaş, 2011). Tarafların borcu belirsiz ya da belirlenen süre boyunca devamlılık arz edecektir. İş sözleşmesindeki sürenin belirli ya da belirsiz veya kısa ya da uzun süreli olması, sözleşmenin devamlı bir sözleşme olmasına etkisi olmayacaktır (Çelik, 2017).

İşçi iş ilişkisi kurarken bunu istisnalar hariç olmak üzere belirli bir uzun zaman diyebileceğimiz zaman diliminde düşünerek iş sözleşmesini oluşturmaktadır. Bu da tıpkı bir kira sözleşmesi gibi belirli bir süreklilik hâlinde olacaktır. Bu süreklilik ile amaçlanan durumun istikrarlı bir ilişkinin varlığını tesis etmek olduğu kanaatindeyim. İstikrarlı bir hukuki ilişkinin varlığında işçi huzur ve refah içinde olacak ve işine gerekli özeni vererek çalışacaktır. Bunun yanında da işveren işçinin sadakatle ve bağlılıkla çalışma performansından olumlu olarak etkilenip işçinin hak edeceği ücreti verecek olup işçiyi daha da gelişmeye teşvik edecektir. Böylelikle tarafların karşılıklı kazanımları ortaya çıkacaktır. En nihayetinde de bu durumun ülkemiz ekonomisine makro düzeyde olumlu katkıları olacaktır.

### **3.2.3.4 İşçinin şahsına bağlı olması**

İş sözleşmesinde, sözleşme konusu edimi yerine getirecek olan kişi işçidir. Dolayısıyla işveren bakımından sözleşme konusunun işçinin şahsında yerine getirilmesi gerekmektedir (Korkmaz & Alp 2016). Bu durum işverenin iş ve mesleki sırlarını işçiden başkasının öğrenmesinin de önüne geçmesi bakımından son derece önemli olduğunu vurgulamak gerekmektedir. İşçinin sözleşme konusu edimi yerine getirmesi bir hizmet niteliğinde olacağından dolayı ve bu hizmetin de işçinin şahsı tarafından yerine getirileceğinin kararlaştırılması nedeniyle, tarafların sözleşmeyi ifa etmeleri ve yükümlülüklerine uymaları bakımından önemlidir (Çelik, 2017).

Her ne kadar iş sözleşmesinin gereği olarak işçinin işi şahsen yerine getireceği belirtilse de, bu durum bazı hâllerde yumuşatılmalıdır. Şöyle ki, durumun gerektirdiği



ölçüde işçinin işi kendisinin görmesinin mümkün olmayacağı hâllerde yerine ikame edilmek üzere bir başkasının çalıştırılabileceği mümkün olmalıdır (Süzek, 2013). İşçiler de hayatın olağan akışında hastalık, düğün, yakınlarının ölümü vb. gibi çeşitli durumlarla karşılaşabilirler. Böyle durumlarda hem hakları gereği hem de hakkaniyet ölçüsü çerçevesinde esnekliklerin olabileceğini belirtmeliyiz. Anılan bazı hâllerde işverenin rızasına dahi ihtiyaç olmaksızın işçi tarafından bildirim yapılması da yeterli olacaktır. Burada esasında vurgulanması gereken husus, tarafların karşılıklı iyiniyetle hareket etmeleridir.

Sonuç olarak, taraflar iş sözleşmesinin gereğini kendi şahıslarının önemi dolayısıyla yerine getirmelidirler (Narmanlıoğlu, 2014). Burada sözleşmenin oluşturulmasındaki ana amaçlardan birisi de tarafların şahsi özellik ve yeteneklerinin yanı sıra çoğu zaman da birbirlerinde bıraktıkları iyi izlenimlerdir. Bu nedenle taraflar kural olarak edimlerini kendileri yerine getirmelidirler. Ancak bazen öyle hâller olur ki, bu durumların varlığında gerçekten şartların uygun olup olmadığı da gözetlenerek tarafların şahıslarının dışında başka bir kişinin ikame edilmesi suretiyle sözleşme konusu edimin ifa edilmesi sağlanmalıdır (Süzek, 2013). Bu şartların varlığında, ikame edilen şahısların edimi ifa etmesine rıza göstermeyen hakkında sözleşmeye aykırılık hâlleri saklıdır.

### **3.3 İşverenin İş Sözleşmesinden Kaynaklı Borçları**

#### **3.3.1 Ücret ödeme borcu**

İşverenin, işçinin hizmeti karşılığında ücret ödemesi karşılıklı oluşturulan sözleşmenin asli borçlarından birisidir (Aktay, 2013). İşveren, işçiye ödenecek ücreti yapmış olduğu hizmetin karşılığı olarak verecekse de, bu ücretin miktarına ilişkin hüküm varsa tarafların kararlaştırdıkları miktar geçerlidir (Erzurumoğlu, 2012). Herhangi bir ücret kararlaştırılmamışsa, bu durumda asgari ücretten az olmamak üzere belirli olan iş kolu türündeki emsal ücreti ödemekle yükümlü olduğunu belirtmek gerekir. TBK 401. maddesinde belirtildiği üzere, “İşveren, işçiye sözleşmede veya toplu iş sözleşmesinde belirlenen; sözleşmede hüküm bulunmayan hâllerde ise, asgari ücretten az olmamak üzere emsal ücreti ödemekle yükümlüdür”.

İşverenin ücret ödeme borcunun bulunması, işçinin de talep hakkını doğurur (Aktay, Arıcı & Senyen Kaplan 2013). Bu talep hakkı karşılığında işverenin, hizmetini sunan

işçiye ücretini ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır (Evren, 2011). İşçiye ücretinin zamanında ödenmesi önemli bir husustur. Zamanında ödenen ücretin, hem işçi hem de bakmakla mükellef olduğu kişiler bakımından önemli olduğu ve nihayetinde de ülke ekonomisi bakımından da olumlu bir gelişme olarak kabul edilecektir. Bu önemi açıklamak gerekirse; işçi, emeğinin karşılığı olan ücreti alamazsa geçimini sağlayamaz ve bakmakla mükellef olduğu insanların da mahvına sebep olabilir. Bu durum da hem işçiye hem de ülkeye külfet olarak karşımıza çıkar.

### **3.3.2 İşçinin kişiliğinin korunması borcu**

İş sözleşmesinin ana konularından birisi, işçinin emeği ile işverene hizmet etmesi ve bu suretle de işçinin kişiliği de bir nevi sözleşmenin konusuna tesir etmektedir. Hâl böyle olunca işverenin de işçinin bu hizmetten doğan borçlarını yerine getirirken kişiliğine herhangi bir hâlel gelmemesini temin etmekle mükellef olduğunu belirtmek gerekir. İş sözleşmesinde işçinin sadakat borcunun bir yansıması olarak da işverenin, işçinin kişiliğini koruma borcu olduğu kabul edilmektedir (Aktay, Arıcı & Senyen Kaplan 2013). TBK 417/1. maddesine göre; “İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür”. Açıklanan hükümden de anlaşılacağı üzere, işveren, işçinin düzenli çalışmasını ve kişiliğinin korunmasını sağlamakla yükümlüdür (Güven & Aydın 2013). Bu borç işverenin asli borçlarından birisidir. Aykırılık hâlinde işçinin sözleşmeyi haklı nedenle fesih hakkı saklıdır (Süzek, 2013).

### **3.3.3 Eşit işlem yapma borcu**

Eşit işlem yapma borcu, eşit durumda olanlara eşit muamelenin yapılması demektir (Narmanlıoğlu, 2014). Eşit durumda ya da statüde olanlara farklı işlem yapılmaksızın adaletli bir davranış sergilenmelidir. Bu nedenle de Anayasa 10. maddesinde de açıklandığı üzere eşitlik ilkesini benimseyerek taraflara eşit davranma yükümlülüğü getirmiştir (Aktay, Arıcı & Senyen Kaplan 2013). Aslında eşit durumdakilere eşit işlem yapma borcu her ne kadar Anayasa ya da Kanun nezdinde de yer almış olsa da, hakkaniyet ve olması gereken hukuk bakımından da uygulanması gereken bir yükümlülük olarak karşımıza çıkmaktadır. Şöyle ki, adaletin esas unsurlarından ve

hukuk felsefesinin de önemli konularından birisi olan eşit durumdakilere eşit davranma yükümlülüğü işveren açısından da uygulanması gereken bir yükümlülük olarak kabul edilmelidir. Aksi hâlde ne adaletten ne de eşitlikten söz edilemeyecektir.

### **3.3.4 İş, araç ve malzemeleri sağlama borcu**

Kural olarak işçinin sunmuş olduğu hizmette malzeme, araç ve gereçleri işveren sunar (Korkmaz & Alp 2016). Bu durumun aksi sözleşme serbestisi gereği elbette kararlaştırılabilir. Uygulamada çoğunlukla işveren malzemeyi sağlar. TBK 417/2. maddesine göre, “İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür”. Malzeme, araç ve gereçlerin sağlanması gerekliliği ilgili hükümde de vurgulanmış olmakla beraber, işçinin de iş güvenliği ile ilgili her türlü önleme uyması ve karşılıklı yükümlülüklerini yerine getirmeleri gerekmektedir. Tüm bu nedenlerle işveren malzemeleri sağlayacak, işçi de gerekli önlemlere uyacaktır (Süzek, 2013). Böylelikle adil ve güvenli çalışma ortamının tesisi sağlanacaktır.

### **3.3.5 Özlük dosyası oluşturma borcu**

İşveren her çalışanına özel olarak bir özlük dosyası hazırlamalıdır (Aktay, Arıcı & Senyen Kaplan 2013). İş Kanunu 75. maddesine göre, “İşveren çalıştırdığı her işçi için bir özlük dosyası düzenler. İşveren bu dosyada, işçinin kimlik bilgilerinin yanında, bu Kanun ve diğer Kanunlar uyarınca düzenlemek zorunda olduğu her türlü belge ve kayıtları saklamak ve bunları istendiği zaman yetkili memur ve mercilere göstermek zorundadır.

İşveren, işçi hakkında edindiği bilgileri dürüstlük kuralları ve hukuka uygun olarak kullanmak ve gizli kalmasında işçinin haklı çıkarı bulunan bilgileri açıklamamakla yükümlüdür”. Açıklandığı üzere işveren, işçinin çalışması ile ilgili olarak özlük dosyası oluşturmaları ve saklamaları gerekir (Demirtaş, 2011). Ayrıca gizlilik ilkesi açıklanmaması işçinin haklı menfaatine olan bilgi ve belgeleri açıklamamakla yükümlüdür. Bu nedenle işveren ve işçiler arasında ileride doğabilecek hukuki anlaşmazlıklarda ya da farklı durumlarda özlük dosyası son derece önem taşımaktadır.

### **3.3.6 Tatil ve izinleri kullandırma borcu**

İşçinin çalışmasının karşılığı olarak tatil ve izinlerini kullanma hakkı bulunmaktadır. TBK 421. maddesine göre, “İşveren, işçiye her hafta, kural olarak pazar günü veya durum ve koşullar buna imkân vermezse, bir tam çalışma günü tatil vermekle yükümlüdür. İşveren, belirsiz süreli hizmet sözleşmesinin feshi hâlinde, bildirim süresi içinde işçiye ücretinde bir kesinti olmaksızın, günde iki saat iş arama izni vermekle yükümlüdür. İzin saatlerinin ve günlerinin belirlenmesinde, işyerinin ve işçinin haklı menfaatleri göz önünde tutulur”. Ayrıca TBK 422. maddesine göre; “İşveren, en az bir yıl çalışmış olan işçilere yılda en az iki hafta ve onsekiz yaşından küçük işçiler ile elli yaşından büyük işçilere de en az üç hafta ücretli yıllık izin vermekle yükümlüdür”. Bu açıklamalardan hareketle, işçi çalışması karşılığında Kanun gereği haftalık kural olarak pazar günü veya bir tam gün izinli olur. Bu izin gününde çalışan işçiye fazladan ücreti ödenir (Evren, 2011). Yıllık izinleri kullanma bakımından ise, adından da anlaşılacağı üzere en az bir yıllık çalışma karşılığında şartlara uyan işçilere verilen izindir (Bektaş Kar, 2014). Burada vurgulanan şart, işçinin yaşı ve çalışma süresine göre izin süresinin belirlenmesidir.

### **3.3.7 Giderleri karşılama borcu**

İşçinin işverene bağlı olarak yapmış olduğu işler neticesinde işle ilgili yapmış olduğu ödemeleri işveren karşılamalıdır (Süzek, 2013). TBK 416. maddesine göre; “ İşçinin yapmış olduğu giderlerden doğan alacağı, daha kısa bir süre kararlaştırılmamışsa veya yerel âdet yoksa her defasında ücretle birlikte ödenir. İşçi, sözleşmeden doğan borçlarını yerine getirmek için düzenli olarak masraf yapıyorsa, kendisine en az ayda bir olmak üzere belirli aralıklarla uygun bir avans verilir”.

## **3.4 İşçinin İş Sözleşmesinden Kaynaklı Borçları**

### **3.4.1 İş görme borcu**

#### **3.4.1.1 Genel olarak**

İş sözleşmesi, bir tarafın iş görmesini, diğer tarafın ücret ödemesinin kararlaştırıldığı sözleşme çeşididir (Sümer, 2010). Sözleşme gereği işçi, asli borcu olan iş görme borcu altındadır (Centel, 2011). İş sözleşmesi belirli veya belirsiz süreli de olsa işçinin iş görme borcu belirlenen süre veya süresiz olarak devam etmektedir. İşçinin iş görme

borcu, iş sözleşmesi belirli veya belirsiz süreli olsa dahi devam etmektedir. İş sözleşmesinde belirtildiği gibi işçinin asli edimi iş görme olduğundan dolayı, bu borca aykırılık durumunda işverenin sözleşmenin feshine ve tazminata ilişkin tüm hakları saklı olacaktır (Süzek, 2013).

#### **3.4.1.2 İş görme borcunun kapsamı**

Sözleşmede kapsam belirleme serbestisi gereği taraflar sözleşme konusu iş görme borcunun kapsamını da bu serbestiden yararlanarak belirleyebileceklerdir. Sözleşme serbestisi, tarafların serbest iradeleri ile Kanunun emredici hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla oluşturulan hükümlerle meydana gelen sözleşmeleri oluşturmaktadır (Narmanlıoğlu, 2014). İş sözleşmesinin belirlenmesinde dikkate alınacak mevzuat neticesinde de iş sözleşmelerinin kapsamı belirlenebileceği gibi, ilgili mevzuatta belirli alanlarda hükümler bulunmaması hâlinde ise işveren işi yönetme yetkisi kapsamında iş sözleşmesinde iş görme borcunun kapsamını belirleyecektir (Süzek, 2014). Tüm bu nedenlerle iş görme borcunun kapsamı önce sözleşme ile belirlenir, bunu yaparken de Kanunun emredici hükümleri, dikkate alınır. Bu suretle de tarafların iradeleri doğrultusunda sözleşme oluşturulmuş olur.

#### **3.4.1.3 İşin görülmesi**

İş sözleşmesinde işçi kendi kişiliği ile sözleşmenin tarafı olmakta yani, işçi işverenle kişisel olarak ilişki kurmakta ve dolayısıyla da işçinin iş görme borcunu bu ilişki gereği bizzat ifa etmesi gerekmektedir (Aktay, Arıcı & Senyen Kaplan 2013). TBK 395. maddesine göre; “Sözleşmeden veya durumun gereğinden aksi anlaşılmadıkça, işçi yüklediği işi bizzat yapmakla yükümlüdür”. Bu hükümde de belirtildiği gibi işçi işi bizzat yerine getirmelidir (Centel, 2011). İşin görülmesinde bilindiği gibi güven unsuru son derece önemlidir. İşverenin de sözleşme imzaladığı işçi ile iş ilişkisi kurması bu güvenin bir gereğidir. Bu güven gereği olarak da işçi işi bizzat ifa etmelidir (Demirtaş, 2011). İlgili hükümde belirtilen diğer bir husus ise, sözleşmeden veya durumun gereğinden aksinin kararlaştırılabileceğidir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus bu hâlin geçici bir nitelik taşımasıdır. Taraflarca geçici olarak işçinin yerine başka birisinin görev yapmasının kararlaştırılması hâlinde iş sözleşmesi geçerliliğini korumaya devam edecektir. Bu iş ilişkisinin sürekli bir şekilde işçi yerine başka birisi tarafından gördürülmesi hâlinde, taraflar arasında da geçerli bir iş sözleşmesinden bahsedilemeyecek olup, diğer yeni işçi ile iş ilişkisi kurulmuş olacaktır (Süzek, 2014).

#### **3.4.1.4 İşin özenle görülmesi**

İşçinin işverene ait işi ifa ederken özenli davranma yükümlülüğü bulunmaktadır (Korkmaz & Alp 2016). TBK 396/I. maddesine göre; “İşçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır”. TBK 396/II. maddesine göre; “İşçi, işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermekle yükümlüdür”. Kanun hükmünden de açıklanacağı üzere, işçi işveren tarafından verilen işi özenle yerine getirmeli ve kendisinden beklenen tüm özen ve dikkati göstermelidir (Aktay, Arıcı & Senyen 2013). Bunun yanında işverenin haklı menfaatlerini de sadakatle korumalı ve gözetmelidir (Demir, 2009). İşçinin göstermesi gerekli özeni sadece kendi çalışması değil, işverenin temin ettiği malzemelerin korunması ve dikkatli kullanımı bakımından da gerekli özenin gösterilmesi olarak değerlendirilmektedir. İşçinin gerekli özeni göstermemesi nedeniyle her türlü sorumluluğu doğacağını belirtmek gerekir (Aktay, Arıcı & Senyen 2013). İş sözleşmesinin feshi ve tazminat bu saklı haklardan olduğunu belirtmekte fayda bulunmaktadır.

#### **3.4.1.5 İşin görüleceği yer ve zaman**

Sözleşme serbestîsi gereği taraflar sözleşme konusu işin görüleceği yer ve zamanı da kararlaştırmaktadır (Demirtaş, 2011). Kural sözleşmede belirtilmesi olsa da, belirtilmeyen hâllerde iş görme borcunun ifa yerini belirleme işin mahiyetine göre işverenin yetkisindedir.

İşin görüleceği yer kural olarak işyeridir. Bu kuralın dışında mahiyeti gereği bazı işlerin işyerinde görülmesi mümkün değildir. İşyeri dışında görülecek işlerin görüleceği yerlerin belirlenmesinde de sözleşme veya işverenin yetkisi önem taşımaktadır (Dönmez, 2000). Bir örnekle işçinin işyerinin belirlenmesini inceleyelim. İşçinin iş görme borcu, nakliyat işiyle uğraşan iş kolu olduğunu varsayarsak, işçi sabit bir işyerinde durmayıp, sözleşme veya işverenin talimatı gereği araç şoförlüğü yapmaktadır. Bu suretle de işçilerin işi görecekları yer her zaman sabit bir yer olmayabilir.

İşin görüleceği zaman da taraflar için son derece önemlidir. Taraflarca kararlaştırılan sözleşme gereği işçi, sözleşmeye konu iş görme borcunu belirli bir zaman aralığı

içerisinde ifa etmekte ve bu zaman da sözleşmede belirtilmektedir (Demirtaş, 2011). Bu açıklamalardan hareketle iş sözleşmesi gereği işçinin iş görme borcu, belirlenen zaman aralığında ifa edilecektir. İK gereği çalışma sürelerine ilişkin hükümler mevcuttur. İK 63. maddesine göre; “Genel bakımdan çalışma süresi haftada en çok kırkbeş saattir. Aksi kararlaştırılmamışsa bu süre, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanır.

Tarafların anlaşması ile haftalık normal çalışma süresi, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde onbir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtılabilir. Bu hâlde, iki aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz. Denkleştirme süresi toplu iş sözleşmeleri ile dört aya kadar artırılabilir. Turizm sektöründe dört aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz; denkleştirme süresi toplu iş sözleşmeleri ile altı aya kadar artırılabilir”. Ayrıca belirtmelidir ki, işin görüleceği zaman haftalık çalışma süresinden fazla olarak belirlenemez. Bu durumda haftalık çalışma süresini aşan kısımlar fazla çalışma süresi olarak değerlendirilip işçiye gerekli fazla çalışma ücreti ödenir (Ekin, 2016). Kanun hükmünde de açıklandığı üzere, fazla mesaili çalışma süreleri hariç olmak kaydıyla, normal çalışma sürelerinin uygulandığı zamanlarda işin görülme süresi günlük en fazla onbir saat olup bu süreler de haftalık toplam kırkbeş saati geçemez. Aksinin belirlenmesinde işçinin fazla çalışma hakkı doğacak olup, işverenin bu hakları ödemesi gerekecektir (Evren, 2011). Buna uymayan işveren hakkında işçinin her türlü hukuki hakları saklıdır.

### **3.4.2 İşverenin emir ve talimatlarına uyma borcu**

#### **3.4.2.1 Genel olarak**

İşçinin, işverenin yönetim hakkının karşılığı olarak emir ve talimatlara uyma borcu bulunmaktadır (Akkurt, 2008). İşverenin emir ve talimatları iki türlü olup; işin görülmesi bakımından emir ve talimatlara uyma ve işyeri düzeni bakımından emir ve talimatlara uyma borcu olarak açıklanabilir.

#### **3.4.2.2 İşin görülmesi bakımından emir ve talimatlara uyma borcu**

İşçinin ifa edeceği edim her şekliyle sözleşmede yer almayabilir. Burada önemli olan husus, işverenin sözleşmenin ana esaslarına aykırı olmayan emir ve talimatlarının işçi tarafından uygulanması gerektiğidir. İş sözleşmesinin bağımlılık unsurunun bir gereği olarak işçi, iş sözleşmesi ile düzenlenmeyen konularda, işverenin emir ve talimatları

altında işini görmektedir (Esener, 1978). Ancak işçi açısından, işverenin vereceği emir ve talimatlara hiçbir sınırlama söz konusu olmaksızın uyması zorunluluğunun olduğu söylenemez. Burada işçinin, işverenin emir ve talimatlarına uyma borcunun sınırları Kanun, toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesi, işyeri ihtiyaçları ve sözleşme konusu iş ile ilgili adetlere aykırı olmamak kaydıyla ve emredici hükümlere aykırı olan hâller bakımından sınırlamaya tabidir (Aktay, Arıcı & Senyen 2013). İşverenin emir ve talimatları işçinin kişilik hak ve hürriyetlerine, özel yaşamına aykırı olamaz. Belirtilen hükümlere aykırı emir ve talimatların hiçbir geçerliliği yoktur. Bu nedenle işverenin yönetim hakkı, yasalarla, işyeri iç yönetmeliği ve işyeri uygulamaları ile düzenlenen hususlarda sınırlı olduğundan, işçi açısından emir ve talimatlara uyma borcunun da bu çerçevede sınırlandırılması söz konusudur (Süzek, 2013). İşverenin emir ve talimatlarındaki amacın özünde işin görülmesi olmalıdır. Bu amacın dışında olan emir ve talimatlar bağlayıcı olmayacağı gibi hakkaniyete de uygun düşmez.

#### **3.4.2.3 İşyeri düzeni bakımından emir ve talimatlara uyma borcu**

İşveren, işyerinin düzeni veya düzenli işleyişi ile ilgili işçiye emir ve talimat verebilir (Güven, 2013). İşçinin işyerinin düzenine uyması iş sözleşmesinin bir gereğidir. Sözleşmede hüküm olmaması hâlinde boşluğu işverenin konuya ilişkin ve konuyla sınırlı emir ve talimatları dolduracaktır. İşçi de bu durumlarda yukarıda da belirttiğimiz gibi Kanuna, sözleşmeye veya emredici hukuk kurallarına aykırı olmayan emir ve talimatlara uymak zorunda olacaktır. TBK 399. maddesine göre; “İşveren, işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler yapabilir ve onlara özel talimat verebilir. İşçiler, bunlara dürüstlük kuralının gerektirdiği ölçüde uymak zorundadırlar”. Kanun hükmünde de belirtildiği üzere işçi, işverenin genel düzenlemelerine ve talimatlarına uymalıdır (Korkmaz & Alp 2016). İşçilerin bu talimatlara uyacakları sınırlama ise, dürüstlük kuralının gerektirdiği ölçüdür. Özetle; işveren Kanuna, sözleşmeye, ahlaka, adaba, emredici hükümlere ve hakkaniyete aykırı emir ve talimatlar veremeyeceği gibi işçinin görevine girmeyen veya kişilik haklarına saldırılan konularda da emir ve talimat veremez. Aksi hâlde verilen emir ve talimatların bir geçerliliği yoktur (Süzek, 2013).



### **3.4.3 Sadakat borcu**

#### **3.4.3.1 Genel olarak**

İş sözleşmesinde işçinin iş görme borcu en önemli borçlardan olmasına rağmen sadakat yükümlülüğü de esasında iş görme borcunun yani iş sözleşmesinin oluşmasında tesis edilen güvenin tezahürü bakımından son derece önemlidir. Bu nedenle iş sözleşmesinin tarafları olarak işçi ve işveren sadakat yükümlülüğüne riayet etmeleri gerekmektedir (Korkmaz, 2016). Sadakat borcunu açıklamadan önce kelime anlamını belirtmek gerekirse; bir kimseye samimi bir şekilde bağlı olma durumu şeklinde ifade edilmektedir (Yılmaz, 2003). Buradan hareketle sadakat borcu da, tarafların birbirinin haklı menfaatlerini koruması ve bu menfaatlerin zarara uğratılmasına yönelik her türlü davranıştan uzaklaşmasını öngören bir borçtur (Arslan Ertürk, 2010). İş sözleşmesi neticesinde işçi ile işveren arasında güven ilişkisi de kurulmaktadır. İşçi de kendisine güvenilen bir ilişki dolayısıyla gerekli özeni göstermek zorundadır.

Sadakat borcu; işçinin işverenin haklı menfaatlerini koruması, asgari şekilde olması gerektiği, yani işçiden beklendiği üzere koruma ve işverenin menfaatlerine zararlı olabilecek her türlü davranıştan kaçınma şeklinde açıklanabilir (Mollamahmutoğlu, 2014). Bu borcu ihlal eden işçi bakımından sözleşmenin ihlal edildiği gerçeği ortaya çıkacaktır (Baycık, 2015). Bu nedenle sadakat yükümlülüğünün ihlali, sözleşmenin ihlali olarak kabul edilmektedir.

Sadakat borcuna ilişkin olarak TBK 396. maddesi bir hüküm içermektedir. Buna göre; “İşçi üstlendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatlerinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır”. Açıklandığı üzere görülmektedir ki, işçi üstlendiği işi özenle ifa etmelidir (Demir & Demir 2009). İşçinin borcunu özenle ifa etmesinin yanında işverenin haklı menfaatlerini de korumak bakımından sadakatle davranmalıdır (Aktay, Arıcı & Senyen 2013). Aksi hâlde sözleşmeye ve sözleşme konusu işin ifasına aykırılık meydana gelir (Akyiğit, 2018). Sadakat borcu ile ilgili açıklamalardan hareketle, sadakat borcunun iş sözleşmesi gereği kurulan iş ilişkisinde sürekli mevcut olan bir borç olduğunu belirtmek gerekir (Demirtaş, 2011).

#### **3.4.3.2 Kapsamı ve hukuki niteliği**

Sadakat borcu kapsamı gereği diğer borçlardan farklı bir niteliğe sahiptir. Şöyle ki, sadakat borcu belirli bir zaman dilimi içinde ya da mesaide uygulanabilecek yapıda bir

borç değildir. İş ilişkisinin devam ettiği her an boyunca işçinin işverene karşı sadakat borcu bulunmaktadır (Demir & Demir 2009). Hatta ve hatta bazı hâllerde sözleşme sona ermesinden itibaren de hüküm ifade edebilir. Bu borcun altında esasında işverenlerin iş ve üretim sırlarının da güvenli bir şekilde korunması yatmaktadır. Buradan hareketle olması gerektiği şekliyle belirtmek gerekirse, kural olarak işçi sadakat borcuna istinaden, iş sözleşmesi ilişkisi ile birlikte işverenin ve işyerinin menfaatlerini gözetmeli, teknik ve mesleki sırları saklamalı, işverenin menfaatine olarak ortaya çıkabilecek sorunları işverene bildirmesi gerekir (Tuncay, 2001). Sadakat borcunun kapsamında, işçinin, işverenin ve işyerinin haklı menfaatlerini korumak ve gözetmek olduğunu belirtmek gerekir. Diğer yandan, işçinin sadakat borcunu, olumlu sadakat borcu ve olumsuz sadakat borcu olmak üzere iki ayrı şekilde açıklamak mümkündür (Aktay, Arıcı & Senyen 2013). Olumlu sadakat borcu yapma borcu olarak da adlandırılır. Burada işçi, işverenin menfaatine uygun şekilde davranma borcu altına girmektedir. Olumsuz sadakat borcu yani yapmama borcu ise işçinin, işverenin menfaatlerine zarar verebilecek her türlü davranıştan kaçınması şeklinde açıklanabilir (Aktay, Arıcı & Senyen 2013).

#### **3.4.4 Rekabet etmeme borcu**

İşçinin, gerek iş sözleşmesi devam ederken sadakat borcundan doğan gerekse iş sözleşmesi sona erdikten sonra sözleşme ile söz konusu olan rekabet etmeme borcu asıl konumuzu oluşturmakta ve ilgili bölümlerde ayrıntılı olarak incelenmiştir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2017). Bu nedenle kısaca bahsetmek gerekirse; iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra işçinin işverenle rekabet etmemesi için taraflarca iş sözleşmesi yapılırken yazılı olarak rekabet yasağı sözleşmesi yapılmalıdır (Aktay, Arıcı & Senyen 2013). Rekabet yasağı iş sözleşmesi devam ettiği müddet içerisinde işçinin uyması gereken yükümlülükleri arasında yer almaktadır (Poyraz, 2016). Bu nedenle iş sözleşmesi devamı süresinde ayrıca rekabet yasağı sözleşmesi yapılmasına gerek yoktur. Bu iş ilişkisinin devam ettiği müddet zarfında işçinin rekabet yasağına uyacağına ilişkin temel hüküm, TBK'nın 396. maddesindeki hüküme dayanmaktadır. İlk hükme göre işçinin iş ilişkisi devam ederken işvereni ile rekabet etmesi yasaklanmaktadır (Sulu, 2016). Bu sonuçla iş ilişkisinin devamı süresince işçinin işvereni ile rekabet etmeme yükümlülüğü bulunmaktadır (Kovancı, 2017).

Rekabet yasağı sözleşmesinde asıl amaç, işçinin işverenden öğrendikleri bilgilerle birlikte, rakip işletmede iş görmesi ve işvereni olumsuz yönde etkilemesinin önüne

geçmektir (Savaş, 2007). Bu nedenle iş sözleşmesinin bitiminden itibaren geçerli olmak üzere işverenle işçi arasında iş sözleşmesinde veya ayrı bir sözleşme ile rekabet etmeme ya da rekabet yasağı sözleşmesi imzalanabilir (Süzek, 2014). Burada taraflarca imzalanan sözleşme ile işçi, iş ilişkisi sona erdikten azami iki yıllık süre zarfında rakip işletmelerde çalışamayacak, işletme açamayacak veya ilişkili olamayacaktır (Baskan, 2012). Bu düzenlemenin olumlu ve olumsuz yanları ilgili başlıklarda detaylı olarak açıklanmıştır.

#### 4. İŞ SÖZLEŞMESİNDE REKABET YASAĞI SÖZLEŞMESİ

Bu bölümde esas konu başlığımız olan iş sözleşmesinde rekabet yasağına ilişkin olarak tüm hükümleri incelemeye ve açıklamaya çalışacağız. Bu bağlamda değerlendirmelerde rekabet yasağı sözleşmesi diye bahsedilecek başlıklar altındaki konular iş sözleşmesi açısından değerlendirmeye tabi tutularak anlatılacaktır.

İş sözleşmesinde rekabet yasağı ile asıl varılmak istenen sonucun, aşama aşama açıklamalardan sonra da anlaşılacağı üzere güveni esas kılarak ticari yaşamı devam ettirmek olacağı görülecektir.

Rekabet yasağı sözleşmesi genel olarak, işçinin işverenle olan iş sözleşmesi ilişkisinde işverenin müşterilerine nüfus etmek, işle ilgili bilgilere veya işveren nezdinde öğrendiği teknik bilgilere sahip olmasıyla başlayan bir süreci ifade eder (Erdemoğlu, 2009). Bu başlangıçla beraber işçinin, işverenle ilişkisinin bitmesinden sonra belirli bir faaliyet alanında, belirli bir zaman dilimi içerisinde ve belirli bir coğrafi alanda işverenle rekabet niteliğini haiz eylem ve işlem içerisine girmesinin yasaklandığı sözleşme olarak karşımıza çıkmaktadır (Uşan, 2003).

Genel itibariyle, işveren bakımından haklı menfaatlerin sözleşmeyle korunması, rekabet yasağına ilişkin sözleşmesinin en esaslı amacıdır (Süzek, 2014). İşverenin haklı menfaatleri korunurken, anayasa bakımından da korunan çalışma hakkı ihlâl edilmemelidir. Bu nedenledir ki rekabet yasağına ilişkin sözleşmesinin, işverenlerin düzenlediği veya uyguladığı işyeri iç yönetmeleği veya sözleşmesiyle (Tuncay, 2016) genel işlem koşulu olacak biçimde oluşturulmamalıdır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2017).

Rekabet yasağı sözleşmesiyle işçilerin çalışma özgürlükleri, sözleşme özgürlükleri ve girişim özgürlükleri tamamen kısıtlanamaz, ortadan kaldırılamaz. Bu koşullar olmadan yapılan sözleşmeler butlan hükümleri çerçevesinde değerlendirilecek olup, geçersizlik yaptırımına tabi olurlar (Baskan, 2012).

#### 4.1 Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Amaç

İş sözleşmesinde rekabet yasağının amacı, işçinin işverenle rekabet edici davranışlardan uzak hareket ederek, işverenine sadakat borcunun ve rekabet etmeme borcunun gereğinin yerine getirilmesinden başka bir şey değildir (Şahlanan, 2008). Bu amacın nihai hedefine bakılacak olursa, işçinin işvereni ile rekabet etmesinin, ekonomiyi ve serbest ticari düzeni olumsuz yönde etkileyeceği görülecektir. Böylelikle iş sözleşmesinde rekabet yasağı ile varılmak sonuç, işçinin işvereni ile rakip bir teşebbüsmüş gibi hareket etmeden aynı cepheden yer aldıklarının hatırlatılması ve akıldan çıkmamasının sağlanması olarak görülmelidir. Buradan hareketle, işveren himayesinde çalışan işçinin, işverenden öğrendiği bilgiler önem arz edecektir. Bu bilgilerin rekabet durumları da dikkate alındığında bazı durumlarda işverenin haklı menfaatlerine zarar verebileceği muhakkaktır (Ertan, 2012). Sonuç olarak işçi tarafından öğrenilen açıkladığımız bilgilerin özellikle rakipler tarafından kullanılması veya işçinin bağımsız olarak kendi kullanımına özgülemesi durumunda, işverenin diğer işletmelere göre rakip olarak başarısız olmasına yol açacaktır. İşçinin işverenle yapmış olduğu iş sözleşmesi gereğince yaptığı işi, daha sonra işverenin rakibi olarak sürdürmesi işveren bakımından olumsuzluk teşkil edecektir. Bunun yanında işçinin bu iş ilişkisi zamanında işverenden elde ettiği bilgileri bazı yerlere veya rakiplere açıklaması ya da bizzat kullanması, işverenin menfaatlerini önemli ölçüde olumsuz yönde etkileyecektir (Şahlanan, 2008). 4857 Sayılı İş Kanunu 2. maddesine göre işyeri; “İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan veya olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birimdir”. Tanımdaki “maddi olmayan unsurlar” bölümünü oluşturan teknik ve ticari iş sırlarının ve işverenin müşteri çevresinin korunması, belirtilen nedenlerle işveren açısından son derece önemlidir (Taşkent & Kabakçı 2009). İlgili Kanun maddesinde de ayrıca ve açıkça belirtildiği üzere, işçi işveren himayesinde çalıştığı sırada bu bilgileri saklamakla (sır saklama yükümlülüğü) ve işverenle rekabet etmeme ile yükümlüdür (Dursun, 2017). Bu yükümlülükler ise, sadakat borcunun yansıması olarak görülmelidir. Bu nedenlerle iş sözleşmesinde rekabet yasağına ilişkin olarak işverenin sözleşme yapmak istemesinin amacı, müşteri çevresine ilişkin bilgilerin ve iş sırlarının işçisi tarafından öğrenilip kullanılması veya rakiplerle paylaşılması ile uğrayacağı veya uğrayabileceği zararlara ve

risklere karşı kendini güvence altına almak olduğu görülecektir (Demirtaş, 2011). Bu anlamda işçi ile iş sözleşmesinin kurulduğu anda, rekabet yasağına ilişkin olarak da ayrı bir sözleşmede ya da aynı sözleşme içeriğinde hüküm koymak suretiyle işçiyi taahhüt ile sorumluluk altına almaktır (Tuncay, 2016). Tüm bunlarla birlikte, işverenin işçiyi iş ilişkisinin devamı sırasındaki rekabet etmeme borcundan farklı olarak, rekabet yasağı sözleşmesiyle yazılı bir taahhüt şeklinde güvence altına alması gerekir (Süzek, 2014). Çünkü iş sözleşmesi sırasında, işçinin sadakat borcu kapsamında rekabet etmemesi Kanundan kaynaklı iken, iş sözleşmesinin bitiminden sonra özgür olan işçinin rekabet etmeme sorumluluk ve yükümlülüğü sözleşme ile mümkün olacaktır (Akyiğit, 2018).

Sonuç olarak iş sözleşmesinde rekabet yasağının amacı, işçinin işverene ait işletmede öğrendiği bilgileri, işverenle arasındaki iş sözleşmesi sona erdikten sonra işveren aleyhine olarak işverenle rekabet edecek şekilde kullanmasının önüne geçmek şeklinde açıklanabilir (Tuncay, 2001).

#### **4.2 Rekabet Yasağı Sözleşmesinde İçerik**

Daha önce tanımını yaptığımız rekabet, “mal veya hizmet piyasalarındaki teşebbüsler arasında özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sağlayan yarış” şeklinde tanımlanmıştır. (Bkz. 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 3.). Anılan yarış, Kanun veya sözleşme kaynaklı bazı nedenlerden dolayı sınırlandırılabilir. Bu anlamda rekabet yasağı sözleşmelerine bakılacak olursa, serbest piyasadaki rekabetin hakkaniyet gereği sınırlandırıldığı durumlardan birisini teşkil ettiği görülecektir (Sulu, 2016).

İş sözleşmesinde rekabet yasağı sözleşmesinin içeriği, işçinin işverenle rekabet etmekten kaçınması olarak karşımıza çıkar (Altay, 2008). İş ilişkisi sona eren işçinin, işveren aleyhine rekabet oluşturabilecek ve rekabet yasağı sözleşmesine konu olabilecek faaliyetlerde bulunmasıyla ilgili olarak TBK hükmü mevcuttur. TBK 444/1. maddesine 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 girmekten kaçınmayı yazılı olarak üstlenebilir”.

Rekabet yasağı sözleşmesinin konusunu, iş sözleşmesi sona erdikten sonra, işçinin kendi adına işvereni ile rekabet etmemesi ve böyle bir işe girişmemesi oluşturur (Doğan, 2017). Bunun yanında aynı veya benzer mahiyetteki rakip bir teşebbüste çalışmaması, yine aynı mahiyetteki rakip bir teşebbüste ortak olarak bulunmaması ve hatta bazı durumlarda hiçbir ad adı altında rakip teşebbüslerde çalışmaması veya ortak olmaması oluşturur. Rekabet yasağı esasında rakip bir teşebbüste çalışmama ve ilgili olmamayı hedef alan konuya sahip bir sözleşme şeklindedir (Korkmaz & Alp 2016). Rakip teşebbüs olabilmek için ise, aynı müşteri çevresine aynı hizmeti sunmak şeklinde açıklanabilir. Buna göre farklı mal veya hizmet sunan teşebbüsler rakip olarak kabul edilmez (Manav, 2010).

İş sözleşmesinde taraflar, aralarında yapmış oldukları iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren geçerli olmak üzere, sözleşme konusuna ve hakkaniyete de aykırı olacak şekilde düzenlemeler koyması doğru değildir. İşveren sözleşmeye işçinin rekabet yasağına aykırı bir etkisi olmayan daha değişik bir alanda da olabilecek bir işi yapmasının önünde de rekabet yasağı adı altında engellemeler içeren hükümler koyamaz (Süzek, 2014). Böyle bir durum, sözleşme özgürlüğünü kısıtlayıcı etki doğurabileceği gibi, Anayasa'nın 49. maddesi ile de güvence altına alınmış olan çalışma hürriyetini de zedeleyici bir hüküm olarak değerlendirilmelidir. Sonuç olarak rekabet yasağı sözleşmesi ile birlikte işçinin çalışma hakkı elinden alınamaz (Manav, 2010).

Ayrıca belirtmek gerekir ki, rekabet yasağını delmek isteyen işçinin, sadece kendi adına değil de, Kanuna karşı hile niteliğini doğuracak şekilde danışıklı olarak anılan yasağı delmek maksadıyla herhangi bir yakını adına da teşebbüs açması da geniş yorumlanarak rekabet yasağı niteliğinde değerlendirilecektir (Keser, 2011).

Rekabet yasağı sözleşmelerinin içeriğine ilişkin bir istisnai durumu da belirtmek gerekir. Bu istisnai durum gazetecilik mesleğini ifa eden gazeteciler bakımından geçerlidir. Şöyle ki, Basın İş Kanunu'nun 13/2. maddesine göre; "İş akdinin feshinden sonraki zaman için gazetecinin mesleğini icra serbestisini takyit eden hükümler batıldır". Buradaki ifadeden de anlaşılacağı üzere, gazetecinin işvereni ile iş sözleşmesini fesh ettikten sonra geçerli olacak şekilde rekabet yasağı sözleşmesi düzenlenemez (Uşan, 2003). Düzenlense bile geçerli kabul edilemez. Rekabet yasağı sözleşmesi ile gazetecinin mesleğini icra edebilmesi rekabet yasağı sözleşmesi ile mümkün olamayacağından dolayı hukuka aykırıdır.

### **4.3 Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Zaman**

İş sözleşmesinde rekabet yasağına ilişkin sözleşmenin yapılabileceği zaman bakımından TBK 445.maddesine göre; “Rekabet yasağı, işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde yer, zaman ve işlerin türü bakımından uygun olmayan sınırlanmalar içeremez ve süresi, özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamaz”. Bu ifadeden açıkça anlaşıldığı üzere, rekabet yasağı sözleşmesinin işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyet ölçüsüne aykırı olmak suretiyle tehlikeye düşürecek şekilde zaman bakımından uygun olmayan sınırlamalar içeremeyeceği belirtilmiştir (Korkmaz & Alp 2016).

Açıklanan Kanun hükmüne göre “uygun olmayan zaman” kavramının muğlâk olduğu açıktır. Uygun olmayan zaman kavramına ilişkin olarak Kanun hükmünde başka açıklayıcı hüküm bulunmamaktadır. Bunun yanında Kanunun gerekçeli kısmında da açıklayıcı bir hüküm bulunmamaktadır.

“Uygun olmayan zaman” kavramına ilişkin Kanun hükmünde veya gerekçeli hükmünde bir açıklama olmasa da doktrinde bu konuya ilişkin görüşleri belirtmek gerekir. Konumuz dâhilinde rekabet yasağı sözleşmesinin zaman bakımından uygun sayılmayacak bir zamanda yapılmaması gerekir. Uygun olmayan zaman, iş sözleşmesinin yapılmasından itibaren bitimine kadar olan süre zarfında rekabet yasağı sözleşmesinin yapılmamasıdır (Taşkent & Kabakçı 2009). Bu süre zarfında yapılmayan rekabet yasağı sözleşmesi bakımından artık işverenin korunmaya muhtaç bir haklı menfaatinin olmadığı ortaya çıkar (Soyer, 2000a).

Uygun olmayan sınırlamalar her ne kadar ucu açık bir tabir gibi dursa da, hakkaniyet ölçüsü dâhilinde veya bazı hâllerde hâkimin müdahâlesi ile de tespit edilebilir. Görüldüğü üzere Kanun koyucu her ne kadar işverenin rekabet ortamı bakımından olumsuz etkilenmemesini düşünse de, işçinin de mağdur edilmemesini ve belirli şartları taşıması hâlinde rekabet yasağı sözleşmesi yapılabileceğini temin etmiştir. Bu yönüyle Kanun koyucu hukuk perspektifi açısından olumlu hareket etmiştir.

### **4.4 Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Geçerlilik Şartları**

İş sözleşmesinde rekabet yasağına ilişkin olarak, her ne kadar Kanun koyucu işveren lehine olarak rekabet yasağı sözleşmesi yapılacağına ilişkin düzenlemeler



içermiş olsa da, işverenin bu yetkisini belirli şartların varlığı hâlinde kullanacağını bilmesinde de fayda vardır. İşte bu şartlar, rekabet yasağının yapılması bakımından geçerlilik şartı mahiyetinde şartlar olarak karşımıza çıkacaktır ( Şahlanan, 2008).

İş sözleşmelerinde işin doğası gereği işveren işçiye göre daha güçlü taraf olarak varlığını sürdürmektedir. Bu bakımdan özel hukukta istisnalar hariç her ne kadar şekil serbestisi geçerli olsa da, işverenin bu serbestîden yararlanmak suretiyle işçi aleyhine olarak rekabet yasağı yapılabilecek şartları içermeksizin bu yönde bir sözleşme yapmasının önüne geçmeyi amaçlanmıştır (Yavuz, Acar & Özen 2014). Bu geçerlilik şartları da işçinin tam bir bilgi sahibi olarak ve gerçekten hakkaniyet ölçüsü altında sözleşmeye taraf olmasını temin edecektir. Anılan geçerlilik şartlarının sağlanmasıyla Kanunun emredici hükümlerine de aykırılık teşkil eden hükümler içermemesi hâlinde rekabet yasağı sözleşmesi yapılabileceği gözden kaçırılmamalıdır (Süzek, 2014).

Bu sonuçlarla iş sözleşmesinde rekabet yasağının geçerlilik şartları içerdiği, bu geçerlilik şartlarının yanında Kanunun emredici hükümlerine de aykırılık teşkil etmemesi gerektiği ve bu çerçevede hukuka uygun şartların oluşması ile anılan sözleşmenin yapılacağını bilmesinde fayda vardır (Manav, 2010). Aksi hâlde anılan şartlara uyulmadan yapılan rekabet yasağı sözleşmeleri geçersiz olarak hüküm doğuracaktır (Şahlanan, 2008).

#### **4.4.1 Fiil ehliyetinin varlığı**

Rekabet yasağı sözleşmesine taraf olabilecek olan işçinin fiil ehliyetine sahip olması gerekmektedir (Sulu, 2016). TBK 444/1. maddesine göre; “Bir işçinin, işvereni ile rekabet yasağı sözleşmesi yapabilmesi için işçinin fiil ehliyetine sahip olması gerekmektedir”.

Fiil ehliyetine ilişkin olarak kısaca bilgi vermek gerekirse, TMK 10. maddesine göre; “Ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyeti vardır”. Yine TMK 11. maddesine göre; “On sekiz yaşın doldurulması ile başlayan erginlik, evlenmek ile veya mahkeme kararı ile de kazanılabilir”. Bu durumlardaki kişiler de rekabet yasağı sözleşmesi yapabilirler (Altay 2008). Burada asıl vurgulanan noktalardan birisi de, ayırt etme kudretini haiz küçüklerin, yasal temsilcilerinin ( veli, vasi veya kayyım gibi ) izni veya icazeti bulunsa dahi,

rekabet yasağı sözleşmesi bakımından ehil olmadıkları ve bu sözleşmeyi yapamayacaklarıdır (Yavuz, Acar & Özen 2014). Buna karşın, ayırt etme gücüne sahip ve ergin olan kısıtlıların yasal temsilcilerinin izni veya icazeti ile rekabet yasağı sözleşmesi yapmaları mümkündür (Sulu, 2016).

Buradan sonuçla, fiil ehliyetine sahip olmayan işçinin yasal temsilcisi işçi adına iş bu sözleşmeyi imzalayacak ve yasal temsilcisinin izni veya icazeti ile dahi rekabet yasağı sözleşmesi yapılamayacak (Sulu, 2016), bunun aksinde ise rekabet yasağı sözleşmesi geçersizlik yaptırımına tabi olacaktır (Soyer, 2000a). Belirtmekte fayda var ki, rekabet yasağı sözleşmesi kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan (Öztañ & Öztañ 2016) dolayısı işçinin bu hakkını kimse işçi adına kullanamaz.

TMK 14.maddesinde de belirtildiği üzere, ayırt etme kudreti bulunmayanların, küçüklerin ve kısıtlıların fiil ehliyeti yoktur (Yavuz, Acar & Özen 2014). Bu sebeple ayırt etme kudreti bulunmayanların, kısıtlıların ve küçüklerin rekabet yasağı sözleşmeleri geçersizdir. Yine TMK 15. maddesinde de belirtildiği üzere, işçi her nasılsa rekabet yasağı sözleşmesini imzalamış, buna karşın sözleşmeyi imzaladığı tarihte işlemin anlam ve sonuçlarını anlayabilecek yetenekten yoksun olduğu hâllerde rekabet yasağı sözleşmesi kesin hükümsüzdür (Manav, 2010). Bu durum sadece rekabet yasağına ilişkin olmayıp, istisnalar hariç ayırt etme kudretini haiz olmayanların sözleşme yapmaları yoklukla batıl kabul edilir.

İşçinin fiil ehliyetinin varlığının arandığı an, rekabet yasağı sözleşmesinin imzalanacağı andaki varlığıdır (Demirtaş, 2011). Bu bağlamda, rekabet yasağı sözleşmesinin yazılı olarak kararlaştırıldığı ve imzalanacağı anda fiil ehliyeti bulunmayan işçinin, daha sonra fiil ehliyetini kazanıp da önceden imzaladığı rekabet yasağı sözleşmesine muvafakat etmesi, sözleşmenin imzalandığı anda şartları ihtiva etmeyen sözleşmeyi geçerli bir sözleşme yapmayacaktır.

Önemle vurgulamak gerekir ki, bir işçinin iş sözleşmesi imzalarırken fiil ehliyetinin bulunması zorunlu değildir. Ayırt etme kudretini haiz küçükler de, yasal temsilci izni ile sınırlı ehliyetsiz olarak sözleşme imzalayabilirler (Yavuz, Acar & Özen 2014). Buna karşılık, sınırlı ehliyetsiz küçüklerin rekabet yasağına ilişkin sözleşmeleri belirtildiği gibi izin veya icazet hâlinde dahi geçerli olmayacaktır.

#### 4.4.2 Şekil şartı

İş sözleşmesinde rekabet yasağının geçerli olabilmesi için gerekli olan diğer şart ise, rekabet yasağı sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmasıdır. TBK 444. maddesinde, rekabet yasağı sözleşmesinin yazılı şekilde yapılacağı açıkça belirtilmiştir (Korkmaz & Alp 2016). Esasında yazılı şekil öngörülmesinin amacı, sözleşmede işverene karşı daha güçsüz konumda olan işçiye karşı, işverenlerin sözleşme olmadan da bu hakkı kötüye kullanmalarının önüne geçmektir. Sonuçta da bu sayede işçi, konulan yasak içeriği bakımından bilgi sahibi olacaktır (Soyer, 1994). Kanun koyucunun belirlediği bu yazılı şekil şartı ile rekabet yasağının kapsamı hakkında, işçinin tam bilgi alması sağlanarak işçi korunmaktadır (Nûşin, 1958).

Açıklanan nedenlerle, Kanun tarafından öngörülen yazılı şekil şartını ihtiva etmeyen rekabet yasağı, sözleşmenin geçersiz olmasına neden olacaktır (Soyer, 1994). Bu açıklamalarla birlikte, Kanunda belirtilen şeklin resmi şekil olarak algılanmaması, adi yazılı şekil olarak kabul edilmesi gerekmektedir (Keser, 2011). Resmi şekil aranan hâller ayrıca ve açıkça belirtilmekte olduğundan konumuza ilişkin böyle bir durum söz konusu değildir.

Yine yazılı şekil şartı bilindiği üzere, rekabet yasağı sözleşmeleri bakımından bir ispat şartı değil, geçerlilik şartıdır (Nomer, 2012). Bu bağlamda her ne kadar işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesi yazılı olarak yapılmamış olabileceği mümkün olsa da, buna karşılık rekabet yasağı sözleşmesinin yazılı olarak yapılması Kanunun getirdiği bir zorunluluk olarak karşımıza çıkmaktadır (Yavuz, Acar & Özen 2014). Yine belirtmelidir ki, bu şartı içermeyen rekabet yasağı sözleşmesi geçersiz sayılacaktır.

## **5. REKABET YASAĞI SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI VE HÜKÜMLER**

Rekabet yasağı sözleşmesinin unsurları ve hükümler, rekabet yasağının sınırlandırılması, rekabet yasağı sözleşmesinde hâkim müdahalesi ve hükümler başlığı altında açıklamalar yapılacaktır.

### **5.1 Unsurları**

#### **5.1.1 İşverenin korunmaya değer haklı bir menfaatinin varlığı**

İş sözleşmesinde rekabet yasağının oluşturulmasındaki amaçların başında, işçinin işverene ait işyerinde öğrendiği önemli veya sır niteliğindeki bilgileri, işverenle iş sözleşmesi ilişkisinin sona ermesinden akabinde işverenle rekabet yasağını ihlal edecek nitelikte kullanmasının önüne geçmek gelmektedir (Altay, 2008). Bu durumda işverenin korunmaya değer haklı bir menfaati gerekmektedir. Bu menfaat, rekabet yasağının geçerlilik şartlarından birisi olarak değerlendirilmektedir.

Bu geçerlilik şartına ilişkin olarak, TBK 447/1. maddesine göre; “Rekabet yasağı, işverenin bu yasağın sürdürülmesinde gerçek bir yararının olmadığı belirlenmişse sona erer”. Dolayısıyla rekabet yasağı sözleşmesinin kurulabilmesi ve devamı için işverenin haklı bir menfaati olması gerektiği görülmektedir (Demirtaş, 2011). Haklı menfaat kavramına ilişkin olarak Kanunda her ne kadar bir açıklık bulunmasa da bir tanımlama yapılabilir. Haklı menfaatten; işverenin gerçekten önemli bilgilerini bilen, işverenin işletmesi bakımından rekabet yasağı yapılacak olan işçinin önemli görev üstlenen birisi olması ve bu suretle işverene ait önemli, teknik veya sır niteliğindeki bilgileri haiz olabilecek pozisyonda görev yapan işçilerin olması gerekir (Sulu, 2016). Bu işçiler bakımından işverenin bu bilgi ve sırlarını korumak amaçlı bir haklı menfaat olacağı anlaşılmalıdır. Bu açıklamalardan sonuçla, işçinin çalışma esnasında öğrendikleri bilgiler teknik, sır veya önemli bilgileri haiz bir özellik barındırmıyorsa ve işçinin yapmış olduğu işin niteliği gereği işverenle rekabet oluşturacak özellikleri ihtiva etmemesi hâlinde, taraflarca kararlaştırılan rekabet yasağı geçersiz olacaktır (Dinç, 2011). Bu bakımdan, genel itibarıyla herhangi bir özelliği olmayan vasıfsız işçi

dediğimiz işçilerle ilgili işverenlerin rekabet yasağı sözleşmesinin geçersiz olduğu kabul edilmelidir (Köseoğlu, 1968).

İşverenin haklı menfaatine ilişkin olarak her ne kadar Kanunda açıklık bulunmadığını belirtmiş olsak da, TBK 444/2. 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” (Korkmaz & Alp 2016). Bu açıklamayı tersten dikkate aldığımız zaman yukarıda açıklanan şartların olmaması hâlinde sözleşme geçerli olmayacaktır. Bu nedenle her ne kadar tipik bir şekilde haklı menfaat kavramı açıklanmamış olsa da, Kanun hükmünü bu şekliyle tersinden değerlendirmek suretiyle haklı menfaat kavramı içine alabilmemiz mümkün olduğu kanaatindeyim. Çünkü işçinin bir hizmet ilişkisi çerçevesinde işverenin müşteri çevresini, üretim sırlarını veya yaptığı işler hakkında bilgileri elde etme imkânı veriyorsa ve bu ilişki çerçevesinde öğrendiklerinin kullanılmasının da işveren bakımından önemli zararlara yol açmasına neden oluyorsa, bu durumda rekabet yasağı sözleşmesi yapmak bakımından işverenin haklı menfaatinin olduğu düşünülmelidir.

### **5.1.2 Müşteri çevresi ve iş sırlarına nüfus etme**

Müşteri kavramından, bir işyeri ile az veya çok süre ile ilişki kurarak, işveren tarafından üretilen mal veya hizmetleri alan kimse anlaşılır (Taşkent & Kabakçı 2009). Ayrıca müşteri kavramı; “işverenin piyasadaki değer ve ticarî nüfuzunu artıran kişiler” şeklinde de ifade edilmiştir (Yılmaz, 2002). Bu bakımdan müşteri çevresi de, işverene ait işletmeden alışveriş yapan kişileri ifade eder. Başka bir ifadeyle, bir işletmeden sürekli mal satın alan veya onun hizmetlerini kabul eden, onunla az da olsa sürekli ilişki kuran kişilerin oluşturduğu çevreye müşteri çevresi denir (Dönmez, 2000). Bu bakımdan yerleşik görüşe göre, işyerinden bir kez alışveriş yapan kişiler müşteri kavramına dâhil edilmemektedir (Dönmez, 2000). Burada müşteri kavramının önemi gününbirlik geçici müşteriler bakımından önem arz etmemekte, önemli olanın belirli bir süreklilik dâhilinde işyeri ile ilgili olan müşteriler ve bu suretle de işçinin işverene ait anılan grup müşterilere nüfus ederek işverenin müşteri çevresine nüfus etmektir. Kanun koyucunun da belirttiği gibi müşteri çevresine nüfus edebilecek düzeyde işçinin bulunması hâlinde, işverenin de rekabet yasağı sözleşmesi yapması bakımından haklı bir nedenin varlığı kabul görmelidir. İşçi, bu yetki ve etkisini kullanarak iş

sözleşmesinin sona ermesinden itibaren işvereni zor durumda bırakabileceği varsayılabilirliğinden dolayı, işveren rekabet yasağı sözleşmesi imzalayabilecektir.

Müşteri çevresine ilişkin bilgiler kapsamına müşterilerin kişisel, mesleki, iletişim ve işyeri ile ilgili kayıtlarına ilişkin bilgiler girmektedir (Ayiter, 1958). Bu bilgiler bakımından önemli olan kısım ise, işçinin çalıştığı işyerindeki ticarî ve kişisel ilişkileri bilmesi ve bu bilgileri de ekonomik menfaat uğruna kullanmasıdır (Taşkent & Kabakçı 2009). Bu suretle işçi, işverene ait müşteri sırlarına hâkim olup o bilgileri kendi adına ya da rakip işletmeler lehine kullanarak menfaat sağlayabilecektir. Bir görüşe göre, müşteri çevresinin sır niteliğini haiz olmayan bir şekilde işçi tarafından öğrenilmesi hâlinde bile, eğer işçi bu müşteri çevresiyle işverenin zararına hareket edecek olursa, bu durumda da rekabet yasağı geçerli olacaktır (Manav, 2010). Rekabet yasağının amacı esasen uygulama bakımından çeşitli örnekler doğurmaktadır. Bunun nedeni ise, işçinin niyetinin kötü olup olmadığıyla ilgilidir. Şöyle ki; kötü niyetli olmayan, rekabet amacı da olmayan ve farklı iş kolunda işverene rakip olmadan işletme açan işçinin bu eylem ve işlemi her ne kadar sözleşme ile rekabet yasağı olarak kayıt altına alınmış olsa da bu durum hakkaniyete ve sözleşme özgürlüğüne aykırılık teşkil edebilir. Ayrıca amacı işten çıktığı işvereni ile rekabet etmek olan ve işverene ait bilgilerle eylem ve işlemlere girişen işçinin fiili rekabet yasağı olarak kabul edilecektir.

İşçinin iş sözleşmesinde rekabet yasağı bakımından sınırlandırılmasının işverence haklı nedenlerinden sayılabilecek bir diğer hâli ise işverene ait sırları öğrenme unsurudur (Demirtaş, 2011). Sır kavramı adı üzerinde saklanması gereken bilgi olarak karşımıza çıkmaktadır (Soyer, 1994). Bir bilginin sır niteliğinde olup olmadığı olayın özelliklerine göre değişmektedir. Genel itibarıyla değerlendirme yapılacak olursa sır; rakip işletmeler bakımından bilinmemesi gereken bilgiler (Soyer, 2000a), işverenin gizli tuttuğu veya öğrenilmesini istemediği ya da kimseyle paylaşmak istemediği bilgilerin (Ayiter, 1958) rekabet kavramının en etkili şekilde takip edildiği ve öğrenilmesinde işverenin mahvına veya telafisi güç veya imkânsız zararlara maruz kalmasına sebep olabilecek bilgiler (Soyer, 1994) şeklinde görünümle karşımıza çıktığı görülecektir.

Sır kavramının rekabet yasağı çerçevesinde değerlendirilebilmesi ve sır mahiyetinin kabulü için, işçinin öğrendiği bilgilerin işletmeyle ilgili ticarî, mesleki, yönetsel veya teknik alanlara ilişkin olması gerekmektedir (Dönmez, 2000). İş sırlarından

anlam çıkarmak geniş yorumla iş ve işyeri ile ilgili bilgileri, özellikleri de içine alacak şekilde değerlendirilmelidir (Donay, 1978). Bu açıklamalar neticesinde iş sırrına ilişkin bilgiler sınırlı kişi ya da kişilerce bilinen bilgiler olarak karşımıza çıkmaktadır ve herkesçe bilinen bilgiler de sır niteliğini haiz değildir.

Kolay bir şekilde isteyen kişinin öğrenebileceği nitelikteki bilgiler de sır niteliğinde değildir. Dolayısıyla bu bilgilerin kullanılması bakımından rekabet yasağını ihlal ettiği gerekçesiyle işçi aleyhine olarak rekabet yasağı hükmü konulamayacak, konulsa da hüküm ifade etmeyecektir.

### **5.1.3 İşverenin önemli bir zarara uğrama ihtimali**

İş sözleşmesinde rekabet yasağına kaydı, ancak işverenin müşterilerini tanıyan, iş ile ilgili önemli bilgileri öğrenen veya paylaşılması gerekli bilgileri haiz olan işçinin, bu bilgiler kapsamında işverene zarar verme ihtimali bulunduğu haklı bir çekince görülebilir (Şahlanan, 2008).

İş sözleşmesinde rekabet yasağı, işçinin iş sözleşmesinin son bulmasından itibaren işverenin menfaatlerini korumayı amaç edinir. Bu anlamda da işverenin korunmaya değer menfaatinin olması ve bu menfaatin işveren için önemli bir zarara duçar olabilmesi ihtimalini barındırması gerekmektedir. Bu nedenle, rekabet yasağının kararlaştırılabilmesi için işçinin müşterileri tanınması veya iş sırrlarını öğrenmesi yeterli değildir. Ayrıca bu bilgilerin kullanılması hâlinde işverenin önemli bir zarar görmesi ihtimali olmalıdır (Baycık, 2015). Bazı görüşlere göre, işçinin çalışma pozisyonu gereği işverenin müşteri çevresine, işle ilgili sırlarına veya teknik bilgilere sahip bir görevde olması, işverenin önemli zarara uğrama ihtimaline karine teşkil eder (Soyer, 1994). Bu açıklamalardan sonuçla, işveren için önemli bir zarara uğrama ihtimalinin varlığı, rekabet yasağı sözleşmesi yapmaya yeterlidir. Zarar verme ihtimalinden kasıt, herhangi bir zarar ihtimali değil, önemli bir zarar verme ihtimalidir. İş sözleşmesinde rekabet yasağı kaydının konulabilmesi için normal zararın yeterli olmadığı, önemli ve etkisi hissedilebilecek düzeyde bir zarar olması lazım gelir (Taşkent & Kabakçı 2009). Bazı durumlarda zararın önemine ilişkin nitelendirmeyi hâkim yapacak olup, buna ilişkin tespit gerekecektir (Tunçomağ, 1997).

İşçinin çalıştığı esnada işverenin müşteri çevresine, sırlarına ya da teknik bilgilerine hâkim olduğu hâllerde rekabet yasağı ile zarar arasında illiyet bağı olması gerekmektedir. İlliyet bağının varlığı, işverenin rekabet yasağı sözleşmesini yapmasını

haklı kılan bir hâldir. Bu sonuçla işverenin rekabet yasağı sözleşmesi yapması, işçinin öğrendiği bilgileri kendisiyle rekabet etmek maksadıyla kullanmasının önüne geçecek bir haklı menfaat olarak değerlendirilmelidir (Manav, 2010).

#### **5.1.4 İşçinin ekonomik geleceğinin tehlikeye uğratılmaması**

İş sözleşmesinde rekabet yasağı bakımından kararlaştırılacak rekabet yasağının, işçinin ekonomik geleceği bakımından tehlikeli olmaması gerekmektedir (Dursun, 2017). TBK 445/1. maddesine göre; “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”. Anılan Kanun hükmüne göre, işçinin ekonomik geleceğini orantısız ve hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye girmesini ortadan kaldıracak şekilde sınırlandırılmamalıdır (Korkmaz & Alp 2016). Bu bakımdan rekabet yasağı kaydının konulmasında işveren sadece kendi menfaatini düşünmemeli, işçinin de ekonomik olarak zarara uğramasına veya ekonomik özgürlüğünün kısıtlanmadan geleceğini tehlikeye sokmaması gerekmektedir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016) . Eğer işveren, Kanun hükmüne aykırı olabilecek şekilde bir sözleşme ile işçiyi yükümlülük altına alırsa, bu durumda rekabet yasağı sözleşmesi, geçersiz olacaktır. Sonuç itibariyle, Kanundaki şarta aykırı yapılan rekabet yasağı sözleşmesi hukuka aykırı düzenlendiği için geçersiz olacaktır (Mollamahmutoğlu, Astarlı & Baysal 2014). Kanunda belirtilen şart bakımından bunun bir geçerlilik şartı olduğu ve işverenin bu şarta uyması gerektiği, aksi hâlde belirtildiği gibi sözleşmenin geçersiz olduğu kabul edilmelidir (Narmanlıoğlu, 1998). İş sözleşmesinde rekabet yasağına ilişkin olarak bir takım sınırlamalar ya da şartları sağlayarak sözleşme yapılmasının amacı, işçinin sırf rekabet yasağından hareketle edinmiş olduğu mesleki faaliyetini yerine getirmesinin kısıtlanmamasıdır (Süzek, 2014). Bu durum neticesinde işçinin çalışma hürriyetinin ve ekonomik özgürlüğünün de kısıtlanmaması temin edilerek hakkaniyete ve Kanuna uygun bir ekonomik ortamın temini sağlanacaktır.

## **5.2 Rekabet Yasağının Sınırlandırılması**

### **5.2.1 Konu yönünden sınırlama**

İş sözleşmesi çerçevesinde taraflar arasından yapılacak olan rekabet yasağı sözleşmesinde bazı sınırlamalar mevcuttur. Bu sınırlamalardan birisi rekabet yasağının



konu yönünden sınırlanmasıdır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Bu sınırlamaya ilişkin olarak TBK ilgili hükmü, rekabet yasağının bazı şartların varlığı hâlinde konu yönünden sınırlandırılabilmesini öngörmektedir. Konu bakımından sınırsız bir rekabet yasağı sözleşmesi hukuk düzenince geçersiz kabul edilmektedir (Sulu, 2016). Rekabet yasağında işverenin kararlaştırabileceği konu işçinin işletmede yapmakta olduğu iş doğrultusunda ifa ettiği göreviyle ilgili konular olması gerekmektedir (Mollamahmutoğlu, Astarlı & Baysal 2014). Bu bakımdan rekabet yasağının konu yönünden sınırlandırılmasından maksat, işçinin yapmış olduğu görevle alakalı konuda yapılmış olmasıdır (Yıldız, s:51). İşçinin işletmenin geniş bir alanda faaliyetiyle bağlı olmayacağı, sadece kendi yapmış olduğu iş ile sınırlı olarak rekabet yasağı kaydının konulabileceğidir (Süzek, 2014).

Dikkat edilmesi gereken bir diğer önemli husus, işçinin iş sözleşmesi sona erdiğinde, bu tarihten sonra işveren faaliyet alanını genişletirse, bu durum işçi aleyhine yansıtılmayacaktır (Taşkent & Kabakcı 2009). Bu durumlar genelde işçinin işten ayrılmasından sonra işverenle husumetinin olması durumunda meydana gelir. Şöyle ki, işverenin bu hakkını kötüye kullanması bakımından ve ilerleyen kısımda açıklayacağımız sözleşmenin zaman bakımından uygun sayılmayan bir zamanda yapılmasından dolayı geçersizliğinin kabul edilmesi gerekmektedir.

### **5.2.2 Yer yönünden sınırlama**

Rekabet yasağı sözleşmesinin geçerli olarak yapılabilmesi için bir diğer sınırlama, işçinin rekabet yasağına ilişkin sorumluluğunun belirli bir yer, bölge veya alan ile sınırlandırılmasıdır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Yani, rekabet yasağının geçerli olacağı coğrafi bölgenin sözleşmede belirlenmiş olması gerekir (Sulu, 2016).

Bu sınırlandırmanın amacı, işverenin haklı menfaatinin zedelenebileceği alanın belirli yerler olabileceği ve bu sınırlı yerler yüzünden işçinin sınırsız ya da çok geniş şekilde yükümlülük altına sokulmamasıdır. İşverenin iş yaptığı bölgenin dışında korunması gerekli haklı menfaatinin bulunmaması gerekçesiyle bu sınırlama getirilmiştir (Süzek, 2014). Bu bakımdan rekabet yasağının yer bakımından değerlendirilmesinde, işverenin fiili eylem veya işlem bölgesinin sınırları esas alınır (Tuncay, 2016). Bu yüzden eğer işletmenin faaliyeti hangi düzeyde coğrafi alanda etkili ise, rekabet yasağındaki yer bakımından sınırlama da o coğrafi alan sınırları kadar etki doğuracaktır.

İşçinin istisnai hâller ayrık olmak üzere tüm ülke düzeyinde ya da işverenin faaliyet alanından çok daha geniş bir alanda işçinin rekabet etmeme yükümlülüğü altına sokulması, işçinin ekonomik olarak mahvına sebebiyet verebilir. Şöyle ki, belirli bir mesleki bilgiye sahip olan işçinin geniş bir coğrafi alanla da rekabet yasağı çerçevesinde sınırlandırılması, işçinin hak ettiği ücret düzeyinde iş bulmasına veya daha kötü şartlarda işi ile de ilgili olmayabilecek alanlarda zorunlu olarak çalışmasına veyahut hiç iş bulamamasına da sebebiyet verebilecektir. Bu bakımdan Kanun koyucunun rekabet yasağını yer bakımından sınırlamaya tabi tutması son derece isabetli bir yaklaşım olarak karşımıza çıkmaktadır.

### **5.2.3 Süre yönünden sınırlama**

İş sözleşmesi çerçevesinde yapılan rekabet yasağı sözleşmesinin süresi bakımından 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 445.maddesi süreye ilişkin bilgiler vermektedir. Buna göre; “Rekabet yasağı, işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde yer, zaman ve işlerin türü bakımından uygun olmayan sınırlanmalar içeremez ve süresi, özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamaz” (Taşbaşı, 2015).

Rekabet yasağına ilişkin süre, taraflarca imzalanan iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren başlamaktadır (Süzek, 2014). Kanun maddesinin açıklaması olarak, açıklamada geçen özel durumlar hakkında net bir bilgi olmasa da, özel durumlardan neyin kastedildiğinin net olmamasına karşın, öğretilerde bazı örnekler verilerek kafamızda bir düşünce yapısının oluşması sağlanmaya çalışılmıştır. Şöyle ki; ilgili işçinin üst düzey yönetici seviyesinde olması, işyerinde uzman olması, bazı teknik iş sırları hakkında geniş bilgiye sahip nitelikli uzman olması durumları özel durumlar olarak değerlendirilebilir (Şahlanan, 2008).

İşverenler, işçiyi rekabet yasağı ile sınırlandırmasında, işverenin iş konusu dâhilinde ve işçinin bilgisi olan kısım ile ilgili, uygun zamanda ve yerde uygulanmak şartıyla böyle bir sözleşme ile işçiyi bağlı kılabilir. Aksi hâlde hakkaniyet ve sözleşme özgürlüğü sınırları aşıldığı sonucu çıkarılarak işçiyi rekabet yasağı ile bağlı kılma mümkün olmayacaktır.

Ayrıca iş sözleşmesinin ne kadar süre zarfında devam edeceği belli değilse veya uzun süreli sözleşme mevcut ise, bu durumda sözleşme süresi için ayrıca rekabet yasağı sözleşmesi yapmaya gerek yoktur. Rekabet yasağı sözleşmesinin yapılmasında

sürenin, işçi ile iş sözleşmesi sona erdikten sonra Kanunda belirtilen istisnai hâller ayrı olmak üzere iki yıl boyunca işçinin rekabet etmemesi ile sınırlanabileceği açıktır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Diğer hâller bakımından, iş sözleşmesi dâhilindeki sürede işçinin sadakat, rekabet etmeme ve sır saklama yükümlülükleri gereği rekabet sözleşmesi yapılmasının elzem olmadığı görülecektir (Demirtaş, 2011).

Tüm bu açıklamaların sonucunda rekabet yasağı sözleşmesinin süre yönünden sınırlandırılması mümkün olup, bu sürenin azami iki yıl olduğu görülmektedir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Bu sürenin üzerinde süre belirlenmesinin işçiyi bağlayıcı bir hüküm ifade etmeyeceği belirtilmelidir (Süzek, 2014). Kanun koyucunun emredici nitelikli ifadesinden de anlaşılacağı üzere, iki yıllık azami süre belirlenmiş olup, işverenin bunu uzatması söz konusu olmayacaktır. Bu şarta aykırılık hâlinde, süre bakımından getirilen sınırlama Kanundaki süreyi aştığından dolayı geçersiz olacaktır (Sulu, 2016). Eğer azami süreden daha az süre belirlenmişse az olan süre, daha uzun süre belirlenmişse de azami sürenin dikkate alınması doğru olacaktır.

### **5.3 Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Hâkim Müdahâlesi**

#### **5.3.1 Genel olarak**

İş sözleşmesinde rekabet yasağına ilişkin olarak yapılan sözleşmelerde her ne kadar yukarıdaki bölümlerde açıkladığımız konu, yer ve zaman nedenleriyle rekabet yasağı sözleşmesi kısıtlanabilirken ve hatta şartlara aykırılık hâlinde sözleşmenin geçersiz olduğunu da belirtmiş olsak, bazen bu yaptırımların tam olarak tespitini taraflar sağlayamamaktadır. Bu çerçevede de Kanunun bu hâllerde neler yapılmasına veya nasıl yapılmasına ilişkin açıklamalarını incelemekte fayda bulunmaktadır.

Türk Borçlar Kanununa göre, bazı hukuka aykırı sayılabilecek durumların varlığında rekabet yasağına müdahâle etme konusunda hâkime yetki verildiği görülmektedir (Demirtaş, 2011). TBK 445/2. maddesi gereğince “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” (Dinç, 2011). Anılan Kanun hükmüne göre, aşırı nitelikteki rekabet yasağı hâlinin varlığında hâkim, tüm şartları hâkimlik mesleğinin vermiş olduğu birikim ve yetki kapsamı dâhilinde değerlendirmelidir. Hâkim rekabet yasağına ilişkin hükmün içeriğini ve süresini de sınırlandırma yetkisine

sahip olarak incelemeli ve nihai kararını vermelidir. Kanun koyucunun aslında burada hâkime takdir yetkisi verdiği, olayı özelliğine göre değerlendirerek kapsam ve süre bakımından rekabet yasağı sözleşmesini sınırlayabileceği belirtilmektedir (Taşkent & Kabakçı 2009). Dolayısıyla hâkim hukuka aykırı görürse ve takdir ederse sınırlayabilir. Tabi ki, hâkimlerimizin bu takdir yetkilerini hukuka aykırı kullanmadıklarını ve adaletin ve hakkaniyetin tesisi için gerekli kararları verdiği kanaatindeyim.

Rekabet yasağında hâkimin müdahâlesi ile ilgili olarak, hâkimin bu yetkisini kullanırken Kanunun vermiş olduğu yetki çerçevesinde ve re'sen aşırı nitelikli rekabet yasaklarına müdahâle edebilecekleri belirtilmelidir (Çayan, 2013). Re'sen müdahâle konusunda her ne kadar bazı görüşler mevcut olsa da aksi yönde görüşlerin olduğu da unutulmamalıdır. Ancak bu noktada bir kesinlik olmamakla birlikte şahsi kanaatimizce, aksi ispat edilinceye kadar ve Kanunda açıkça re'sen takibi yapılabilecek davalardan olduğu açıklanmadıkça, aşırı rekabet yasaklarına da taraflarca getirilme ilkesinin uygulanması gerektiğidir. Hâkim, önüne gelen olayın özelliğine göre ve rekabet yasağı bakımından bir problem görmeyerek onaylamasına karşın, işverenin ödediği bedel varsa bunu da göz önüne alır ve bu ödeme karşısında hakkaniyet çerçevesinde rekabet yasağını sınırlayabilir (Kovancı, 2017). İlgili Kanunda rekabet yasağı sözleşmenin geçerliliği için işverenin karşı edim üstlenmesi zorunlu bir unsur değildir. Ancak taraflar özgür iradeleri kapsamında böyle bir şartın varlığını öngörebilirler (Keser, 2011). Hâkimin kullanacağı takdir hakkı bakımından, salt olayın tüm şartları ve özellikleri hâkimin özgür iradesiyle değerlendirilir ve ayrıca işverenin bir karşılık ödemesinin varlığında da bu durumu hakkaniyet ölçüleri esasında aşırı rekabet yasağına müdahâlede bulunma hakkını haizdir (Çayan, 2013). Hâkimin takdir yetkisi çerçevesinde aşırı rekabet yasağına ilişkin sınırlamalarda bulunması bakımından çalışma özgürlüğü kapsamını da dikkate alarak hakkaniyetin gerektirdiği kararı vermesi gerekir (Manav, 2010).

Açıklanan nedenlerle Anayasamızın da hâkimlik ve yargı bağımsızlığı hükümleri çerçevesinde, hâkimin aşırı rekabet yasağına müdahâle hakkının mevcut olduğu ve hatta bazı görüşlere göre re'sen müdahâle yetkisinin olduğu vurgulanmıştır. Hâkimin de bu kararı uygularken Kanunun ve vicdanının dışına çıkmadan ve kimseden etkilenmeden karar vermesi ile mağdur edilebilecek olan işçinin aşırı rekabet yasağı ile mağdur edilmesinin önüne geçecektir.

### **5.3.2 Koşulları**

Rekabet yasağının aşırı olması ve işçinin talebi gibi unsurları bulunmaktadır.

#### **5.3.2.1 Rekabet yasağının aşırı olması**

Hâkimin rekabet yasağına müdahâlede bulunabilmesinin şartlarından birisi, rekabet yasağının aşırı düzeyde olmasıdır. Bu aşırı düzeydeki kayıt yukarıda madde hükmünde açıkladığımız üzere işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde yer, zaman ve konu bakımından uygun olmayan sınırlar içeren rekabet yasağı kayıtlarının aşırı olduğu şeklinde kabul edilir (Uşan, 2003). Rekabet yasağı yer, zaman ve konu (Güleryüz, 2015) içeriği işverenin haklı menfaati ile orantılı bir şekilde kararlaştırılmalıdır. Bu sınırlama aynı zamanda aşırı olmamasından diğer kasıt da, işçinin ekonomik ve çalışma özgürlüğü bakımından orantılı ve aşırı olmamasını içerir.

#### **5.3.2.2 İşçinin talebi**

Hâkimin rekabet yasağı sözleşmesine müdahâle edebilmesi için gerekli olan bir diğer şart ise, rekabet yasağı sözleşmesi ile aşırı düzeyde yükümlülük altına giren işçinin talebinin olması gerektiği uygulama ve yerleşik içtihatlarca da savunulduğu görülmektedir.

Bir diğer önemli husus, bu talebin ne zaman yapılacağına ilişkindir. İş ilişkisi devam eden işçi tarafından aşırı rekabet yasağına ilişkin açılan davada hukuken korunmaya değer güncel bir yarar bulunmamaktadır (Ertan, 2012). Buna karşı iş sözleşmesinin bitiminden itibaren rekabet yasağının uygulanacağı süre zarfı içerisinde aşırı rekabet yasağının bulunduğu tespit ve sınırlandırılması amacıyla işçi dava açabilecektir. Ayrıca sözleşmeden sonra rekabet yasağı konulan sürenin geçtikten sonra böyle bir talebin hukuki menfaat yokluğundan reddi gerektiği kanaatindeyiz.

#### **5.3.3 Hâkimin Ttkdir yetkisi ve sınırları**

Rekabet yasağı ile işçinin ekonomik ve çalışma özgürlüğü kısıtlanırken bunun karşılığında karşı edim olarak işçiye ödeme yapılacağı hâllerde hâkim sınırlama yetkisini bu ödemeleri de dikkate alarak yapar. Bu karşı edimler çerçevesinde bu sefer hâkim bu edimlerin ödenmesi bakımından kararlar verebilecek olup sınırlamalar hakkında da daha sınırlı kararlar vermelidir (Ertan, 2012). Bir başka ifadeyle, geniş nitelikli rekabet yasağı ile ekonomi ve çalışma özgürlüğü olumsuz etkilenen işçinin

olası gelir kaybı ihtimaline karşı, bu olasılığı ortadan kaldırmaya yönelik bir karşı edimin varlığı hâlinde, hâkim rekabet yasağını sınırlama bakımında Kanunun aradığı zorunluluğa tabi karar vermesi şart değildir (Ertan, 2012). Hatta sözleşmede kararlaştırılan karşı edim işçinin ekonomik bakımdan karşılaşacağı olumsuz ihtimalleri ortadan kaldırmaya yetecek düzeyde ise, rekabet yasağı kaydının aşırı nitelikte olduğu da söylenemez. Burada karşı edim işçinin ekonomik bakımdan olumsuzluklarla karşılaşma ihtimalini ortadan kaldırdığı ölçüde hâkim tarafından dikkate alınır ve ona göre orantılılık ilkesine uygun bir karar verilir (Soyer, 1994). Hâkimin karar vermesi ile alakalı olarak Kanunda açıkça belirtilen hâller ayrık olmak üzere, vereceği karara kimse tesir edemez ve dolayısıyla hâkim kararını verirken hür bir şekilde hareket edip karşı edimin hakkaniyet ölçüsünde değerlendirmesini yapacaktır.

#### **5.3.4 Kararın niteliği**

Hâkimin vereceği karar kesinleştiği zaman herkesi bağlayıcı olacaktır. Karara aykırı davrananlar hakkında yasal işlemler yapma hakkı her zaman saklıdır. Hâkimin vermiş olduğu karar ile rekabet yasağında kayıtlı yer, konu ve zaman sınırlarının aşıldığı kanaati hâsıl olursa, sözleşmedeki aykırı kısımların geçersizliğine karar verilir ve dolayısıyla sözleşme kurulduğu andan itibaren hüküm doğurmaya devam eder. Aşırılıklar taşıyan hükümler hariç olmak üzere karar verilir. Hâkim tarafından yeniden belirlenmekte ve taraflarca saptanan sınırın hâkimce belirlenen sınırı aşan kısmı geçersiz sayılacaktır (Ayiter, 1958). Sonuç itibariyle de hâkimin sınırlama kararının geçmişe etkili verildiği bilinmelidir. Aksi hâlde verilecek karar bakımından işçinin mahvına sebep olabilecek olayların telafisi mümkün olmaz ve bu da Kanunun özüne ve ruhuna uymaz.

#### **5.4 Hükümler**

##### **5.4.1 Rekabet sayılan ve rekabet sözleşmesi ile yasaklanabilecek faaliyetler**

###### **5.4.1.1 İşçinin rakip bir işyerinde çalışması veya ortak olması**

İş sözleşmesinde rekabet yasağı olarak nitelendirilebilecek ve bu suretle de işçinin yapabileceği bazı eylem ve işlemleri yapmasının önüne geçmek maksadıyla bazı şartlar mevcuttur. Bu şartlardan birincisi, işçinin rakip bir işyerinde çalışması veya ortak olmasıdır. TBK 444/1. maddesine 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” (Demirtaş, 2011).

Kanun maddesinde de açıkça belirtildiği üzere işçi ancak bazı hâllerde iş sözleşmesinin sonunda işverenle rekabet etmemesini doğuracak yükümlülüğü üstlenebilir. Anılan hâllerin olmaması hâlinde işveren haklı bir gerekçe göstermesi ve ancak öyle işçinin ekonomik ve çalışma özgürlüğünü yükümlendirebilir. Her ne kadar belirtilen gerekçeler bakımından işçinin rekabet yasağı bakımından yükümlülük altına sokulabileceği kararlaştırılabilir de, işçi işyerinde çalıştığı esnada işyeriyle ilgili olarak önemli bilgileri veya sırları öğrenememiş ise ya da çalıştığı birim gereği işverenin önemli bilgilerine veya sırlarına ulaşacak düzeyde değilse, bu çalışma rekabet yasağı olarak değerlendirilmeyebilir (Uşan, 2003).

İşçi sadece çalışma bakımından rakip işyeriyle iletişim hâlinde olmayabilir. Bazen de rakip işyeri ile ortak olan işçiler de bulunmaktadır. Bu durumda işçi ile rekabet yasağı sözleşmesi imzalanır ve geçerli bir sözleşme olarak da kabul edilir. Eğer işçi rakip bir işyerinde ortak ya da yönetici vasfını haiz ise ve mevcut çalıştığı işyeri ile bağlılığı devam etse de son bulmuş olsa da rekabet yasağı bakımından işçinin yapmış olduğu eylem ve işlem rekabet yasağı olarak kabul edilmelidir (Ertaş, 2018). Şöyle ki; iş sözleşmesinin son bulmasından itibaren işçinin rekabet yasağı ile yükümlülük altına alınması da iş bu sözleşmenin yapılması ile olacaktır. Bilindiği gibi iş ilişkisi devam ettiği müddetçe işçi sadakat, sır saklama ve rekabet etmeme borçları gereği işvereni ve işyeriyle rekabet edemeyecektir (Tunçomağ & Centel 2008).

#### **5.4.1.2 İşçinin kendi adına rekabet teşkil eden bir iş yapması**

İşçi ancak işverenin rızası ile iş sözleşmesinin devamı süresince işveren ile rekabet teşkil eden bir iş yapabilir. Aksi hâlde işçinin yapmış olduğu eylem ve işlem açıkça yasaya aykırılık teşkil edecektir. Yukarıda açıkladığımız Kanun maddesi ve işçinin sadakat, sır saklama ve rekabet etmeme yükümlülükleri kapsamında kendi adına rekabet teşkil eden bir iş yapması hâlinde anılan gerekçelerle yasaya açık bir aykırılık doğuracağı ve bunu da Kanunun korumayacağı da bilinmelidir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). İşçinin kendi adına rekabet teşkil eden bir işyeri kurması yeterli olup, ayrıca kendi hesabına yapması şartı da bulunmamaktadır (Uşan, 2003). Bu durumda

işçi rekabet teşkil edebilecek bir iş yapması yeterli olacak olup, ayrıca kendi hesabına çalışmasının şart olmadığı, şirket kurmak zorunda olmadığı ve bir dükkân gibi alanının da olmasının gerekmediğinin bilinmesi gerekir. İşçi bu işi dilerse evinde dilerse depoda dilerse işyeri açarak yapabilir. Bu yüzden burada önemli olan husus, işçinin kendi adına rekabet teşkil eden bir iş yapmasıdır. Bu işi yapabilme olasılığına karşın ya da bu işi yapmaması için işveren rekabet yasağı sözleşmesi kurmasında fayda vardır.

#### **5.4.1.3 İşçinin rakip bir işyerinde ilgisi olması**

İşçinin rakip bir işyerinde ilgisinin olması genelde işçinin kendisinin değil de, kendisine yakın olabilecek türden kişilerin, işçinin yapmış olduğu işle ilgili aynı faaliyet kapsamında iş yapan bir işyerine sahip olmaları da bazı durumlarda rekabet teşkil eden bir durum olabilir (Uşan, 2003). Burada taraflar genelde gizli iş yapmak ve rekabet yasağını delmek için böyle bir yola başvururlar. Bunun önüne geçmek için de Kanun koyucuya göre, bu ihtimalin varlığı da rekabet yasağı sözleşmesi yapmaya yetecek mahiyettedir (Süzek, 2014). Eğer böyle olmazsa, bir boşluk olacak ve bu boşluktan kötünietli olanlar yararlanacaktır. Bu durum da serbest ekonomik düzen bakımından ve özellikle ekonomiye önemli katkıları olan işverenler bakımından son derece büyük olumsuzluklar yaratacaktır.

#### **5.4.2 Rekabet sayılmayan faaliyetler**

İşçi mevcut işyerinde iş sözleşmesi devam ettiği hâlde, rekabet tekil etmeyecek şekilde sadece araştırma ve hazırlık hareketleri yapması rekabet yasağı kapsamında değerlendirilmemelidir (Dinç, 2011). İşçinin çalışma yükümlülüğü devam ettiği müddetçe rekabet etmeme yükümlülüğü de bulunmaktadır. Bu kapsamda işçinin rekabet teşkil edecek nitelikte de olsa bir işle ilgili sadece hazırlık hareketlerini yapması rekabet yasağı çerçevesinde değerlendirilmeyecektir (Dinç, 2011).

İşçinin iş ilişkisi devam ederken işverenin müşterilerinden başka birileri ile irtibata geçmiş olması ise, hazırlık fiili olarak nitelendirilir ve sadakat borcuna aykırılık teşkil etmez (Dursun, 2017). Ancak işçi işverenin müşterileri ile irtibatlı olup kendi açacağı işyerine davet etmesi, etkilemesi, işçileri ayartması gibi hâller işçinin sadakat, sır saklama ve rekabet etmeme yükümlülüklerine aykırılık teşkil edeceğinden dolayı Kanun koyucu da bu davranışları korumaz.





## **6. REKABET YASAĞI SÖZLEŞMESİNE AYKIRILIK VE YAPTIRIMLAR**

İşverenin değişmesinin veya işyeri devrinin rekabet yasağına etkisi, rekabet yasağı sözleşmesine aykırılık ve yaptırımlar, rekabet yasağının olumsuz etkileri ve son olarak görevli ve yetkili mahkeme ile ilgili konuların açıklaması yapılacaktır.

### **6.1 İşverenin Değişmesinin veya İşyeri Devrinin Rekabet Yasağına Etkisi**

#### **6.1.1 Genel olarak**

İş sözleşmesi mevcut olan işçinin çalışmış olduğu işyerinin devri ya da işverenin değişmesi hâlinde, devirden önce işverenle yapılan iş sözleşmesi mevcut bulunan işçinin iş bu sözleşmesinin, işyerini devralan işverene geçmesi için özel bir işlem yapılmasına gerek yoktur (Çiçek, 2017). İş sözleşmesi bulunan işçinin rekabet yasağı kaydını içerir sözleşmesinin işyeri devri hâlinde ortaya çıkabilecek hukuki durum bakımından Kanunda açık bir düzenleme olmadığı görülmektedir. Bu bakımdan işyerinin devrinin rekabet yasağına ilişkin etkisini değerlendirirken işyeri devrinin işçinin çalıştığı sırada yapılması ve iş sözleşmesinin sona erdiği zamanda ancak rekabet yasağının sürdüğü dönemdeki etkileri bakımından değerlendirmek gerekmektedir (Taşkent & Kabakçı 2009).

#### **6.1.1.1 İşyerinin Devri**

İşverenler, hazır kurulu düzenleri olan işyerlerini işletme konusunda bazen zorunlu durumlardan bazen ise keyfi durumlardan kaynaklı devredebilir (Demirtaş, 2011). Bu nedenle işyeri devri konusunda devrin niteliği bulunmaktadır. Aynı zamanda işyerinin devrinin işçi bakımından önemi bulunmaktadır. Bu durumu iş ilişkisi devam ederken ve iş ilişkisi sona erdikten sonra işyeri devri olarak iki başlık altında açıklayacağız.

### **6.1.1.2 İş ilişkisi devam ederken işyeri devri**

İşyeri devrinin rekabet yasağı sözleşmesi bakımından etkisi ile ilgili olarak, iş sözleşmesinin devri ile birlikte rekabet yasağı sözleşmesinin de, işyerini devralan işveren bakımından da uygulanacağı yönündedir (Dinç, 2011). Kanunda her ne kadar bu konularda hüküm bulunmasa da, işçi bakımından işverenin kimliğinin çok da önemli olmadığı açıktır. İşçinin işverene karşı sadakat, sır saklama ve rekabet etmeme yükümlülükleri de bulunduğundan dolayı, her ne kadar işyerinin devralan işverenin önceki sözleşmede taraf olmadığı görülse de, esasında devreden işverenin yerine devralan işveren geçecektir (Çiçek, 2017). Dolayısıyla devralan işveren sözleşmede belirtilmese de önceki işverenin şahsında yaşamaya devam etmekte ve işçi de devreden işverene karşı olan sorumluluklarını taşımaya devam etmektedir. Zira rekabet yasağı yükümlülüğündeki amaç, işverenin kişiliği ile ilgili olmayıp işletmeyle ilgilidir. Bu bakımdan işyeri devriyle birlikte rekabet yasağı yükümlülükleri de devralan işverene devredilmiş sayılır (Mollamahmutoğlu, Astarlı & Baysal 2014). Aksi hâlde devralan işverenin menfaatleri korunmamış olur ve devralan işveren devreden işverenin yükümlülüklerini de devralmış olmasına rağmen işçilerin yükümlülüklerini devam ettirmeyeceği hayatın olağan akışıyla ve hukuk felsefesiyle uyuşmamaktadır. Özetle belirtmek gerekirse, işyerinin devri ile birlikte işçilerin iş sözleşmeleri ve rekabet yasağı yükümlülükleri de devralan işveren bakımından devam ettiği düşünülmektedir.

### **6.1.1.3 İş ilişkisi sona erdikten sonra işyeri devri**

İşveren ile işçi arasında bulunan iş sözleşmesinin sona ermesiyle kural olarak işçi ile işverenin bir bağı kalmamaktadır. Ancak işçi ile işverenin iş sözleşmesinin sona ermesiyle geçerli olacak rekabet yasağı sözleşmesi ile tarafların birbirine karşı sorumluluklarının devam ettiği görülmektedir (Çiçek, 2017). Özellikle işçinin rekabet etmeme yükümlülüğü bulunmaktadır. Aksi öngörülmemişse bu sürenin de azami iki yıl olduğunu belirtmiştik. Bu bakımdan iş sözleşmesi sona ermiş olsa da işçinin iş sözleşmesinden sonra işyeri devredilmiş olsa dahi, ilgili işyerine ilişkin olarak rekabet etmeme yükümlülüğü işyerini devralan bakımından da devam edecektir (Taşkent & Kabakçı 2009). Sonuç olarak, iş sözleşmesi sona erdikten sonra ve fakat rekabet yasağı sözleşmesinin devamı sürecinde işyerinin devredilmesi durumunda (Dursun, 2017), devralan işveren bakımından işçinin

rekabet etmeme yükümlülüğü uygulama alanı bulmaya devam edecektir (Mollamahmutoğlu, Astarlı & Baysal 2014). İşyerinin devri bakımından rekabet yasağının sona ermesini gerektirecek bir nedenin olmaması hâlinde rekabet yasağının ve dolayısıyla işçinin yükümlülüğünün devamının devralan işveren bakımından yararı bulunduğu açıktır (Süzek, 2013). Mevcut işyerini devralan işverenin iş kolu alanını farklılaştırması veya genişletmesi, farklı müşteri çevresine yönelik bir hizmet oluşturması veya mevcut iş sınırlarını kullanma bakımından bir menfaatinin kalmaması durumunda rekabet yasağı sözleşmesinin sona ermesi gerekir (Soyer, 1994). Bu noktada işçinin haklı nedeni bulunduğu kanaatindeyim. Böyle bir durumda işçi herhangi bir yükümlülük altına alınmamalı ve mevcut yükümlülük de sona ermelidir.

## **6.2 Rekabet Yasağı Sözleşmesine Aykırılık ve Yaptırımlar**

### **6.2.1 Genel olarak**

Sözleşme, hukukumuz açısından son derece önemli bir güvence olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu güvence kapsamında sözleşmeye aykırı davranılması ya da belirlenen yükümlülükler uyulmaması hâlinde ise bazı yaptırımların olduğu izahtan varestedir. Bu nedenle bir sözleşme çeşidi olan rekabet yasağı sözleşmesine de aykırılık hâlinde işçinin bu davranışı sebebiyle oluşacak bazı neticelere katlanması da hukuk kurallarının bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Türk Borçlar Kanunu ilgili hükümleri, rekabet yasağı sözleşmesinin ihlali hâline ilişkin açık bir şekilde yaptırımları belirtmiş olup bunlar; işverenin zararın tazmini, cezai şart ve sözleşmenin ihlalinin sonlandırılması olarak açıklanmıştır (Uşan, 2003). Bu hükümleri alt başlıklarda detaylı olarak açıklayacağımızdan dolayı ilgili Kanunun anılan maddesini açıklayarak konuya genel olarak değinmek gerekmektedir.

Türk Borçlar Kanunu'nun rekabet yasağına aykırı hareket edilmesine ilişkin 446. Maddesine göre; "Rekabet yasağına aykırı davranan işçi, bunun sonucu olarak işverenin uğradığı bütün zararları gidermekle yükümlüdür.

Yasağına 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 (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016).

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” (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016).

Açıklanan Kanun hükmünde de görüleceği üzere, sözleşme çeşitlerinden biri olan rekabet yasağı sözleşmesine aykırı davranılması hâlinde oluşabilecek zararın tazmin edilmesi için seçenekler bulunmaktadır. Bunlar; işveren zararının tazmin edilmesini isteyebileceği gibi, kararlaştırılmış olması hâlinde de cezai şart talep edebilecektir ve hatta rekabet yasağına aykırı davranışta bulunan işçinin eylem ve işleminin sonlandırılmasını isteme haklarına sahiptir (Süzek, 2014).

## **6.2.2 Sonuçları**

### **6.2.2.1 İşçinin iş sözleşmesinin feshi**

Rekabet yasağına aykırılık hâlinin işçinin iş sözleşmesinin devamı anında olması hâlinde, burada rekabet yasağı henüz mevcut olmasa da işçinin sadakat, sır saklama ve rekabet etmeme yükümlülükleri kapsamında aykırılık oluşacaktır. Dolayısıyla işçinin iş sözleşmesi devam ederken rekabet yasağına aykırı davranması anılan yükümlülüklerle aykırılık teşkil edecek olup, işvereni de iş sözleşmesinin feshi konusunda bir takım imkânlarla ulaştıracaktır (Demirtaş, 2011).

İşçinin, iş sözleşmesi ile sadece hizmete ilişkin şartlara imza atmamış olup, kendiliğinden bir takım yükümlülükleri de kabul etmiş olmaktadır. Bu yükümlülüklerden birisi işçinin sadakat borcu ve bu borcun doğal yansıması olarak da rekabet yasağı yükümlülüğüdür. Bu açıklamalardan hareketle, rekabet yasağına aykırılığın borca aykırılık olduğu ve bunun neticesinde de işçinin iş sözleşmesinin feshedilebilmesi, işverenin zararının tazmin edilmesi veya işçinin cezai şart ödemesi gibi yaptırımlar mümkündür (Demirtaş, 2011). Çünkü sözleşme ile bağlı olan tarafların yükümlülüklerine uyması, gerekli özeni göstermeleri ve sözleşmeye aykırı davranmamaları gerekmektedir (İnal, 2009).

İş ilişkisi devam ettiği zaman diliminde taraflardan birinin rekabet yasağı sözleşmesine ya da sadakat borcuna aykırı davranışı neticesinde diğer tarafın, aykırı davranan tarafla iş sözleşmesini fesih etme hakkı bulunmaktadır. Rekabet yasağına aykırı davranılarak menfaati ihlal edilen tarafın sözleşmeyi fesih hakkıyla ilgili olarak da bilgi vermek gerekmektedir. Fesih hakkını kullanacak taraf bunu tek taraflı iradesi ile kullanarak iş sözleşmesini sona erdirecek olup, bu hakkın da bozucu yenilik doğuran bir hak olduğunu ve diğer tarafın da onayının gerekmediği, ayrıca ulaştığı anda sonuç doğuran bir hak olduğunu belirtmek gerekmektedir (Demirtaş, 2011). Fesih hakkıyla ilgili olarak belirtmek gerekir ki feshin, taraflardan birinin tutum ve davranışlarından sözleşmeye son verdiği anlaşılması hâlinde de geçerli bir hak olduğu kabul edilmelidir (Sümer, 2010).

İş ilişkisi devamında genellikle işçinin gerek İş Kanunu gerekse işçinin sadakat borcu kapsamındaki yükümlülüklerine aykırılık dolayısıyla rekabet yasağına aykırı davrandığı görülmektedir. Bu şekilde rekabet yasağına aykırı davranan işçinin iş sözleşmesi işveren tarafından derhâl haklı fesih edilebilecektir (Dursun, 2017). İş Kanunu 25/II. maddesine göre; “İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunmasıdır”. Bu açıklamayla işverenin derhâl fesih hakkı olduğu görülmektedir. Belirtmek gerekir ki iş ilişkisinin devamında rekabet yasağının tezahürü, işçinin sadakat yükümlülüğü olup, anılan eylemlerin rekabet yasağı kapsamında olmasından ve işçinin de her ne kadar rekabet yasağı sözleşmesi olmasa da sadakat yükümlülüğü olmasından dolayı iş sözleşmesinin feshi anılan hükümle mümkün olacaktır (Demirtaş, 2011).

Bu açıklamalara ek olarak belirtmek gerekir ki, işverenin fesih hakkını kullanabilmesi için işçinin eylem veya işleminin anılan hükme aykırı olduğunu da açık ve net bir şekilde ortaya konulabilmesi ile mümkün olacaktır (Bilge, 2005). Bu şartları sağlamadan fesih hakkı kullanılması haksız fesih olarak değerlendirilecek olup, bu durumda işçinin tüm hakları saklı kalacaktır.

Son olarak, İK ilgili hükümleri gereği sağlık sebeplerinden dolayı veya zorlayıcı sebeplerden dolayı iş sözleşmesini haklı nedene dayanarak feshedebilir. Bu fesih hallerinde işverenin herhangi bir kusuru bulunmadığından dolayı rekabet yasağına ilişkin hükümlerin sona ermediği kabul edilmektedir (Keser, 2011).

### 6.2.2.2 İşverenin zararlarının tazmini

Rekabet yasağına ilişkin yükümlülüklerine aykırı davranış neticesinde işverenin zararına sebep olan işçi bu zararları karşılamak sorumluluğundadır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Bu zararın oluşmasında işçinin hukuka aykırı davranışı neticesinde zarar oluşmalı, illiyet bağı bulunmalı ve işçinin bu eylem ve işleminde kusurunun varlığı gerekmektedir (Uşan, 2003). Açıklanan ifadeden de anlaşılacağı üzere işçinin sorumluluktan kurtulabilmesi için kusurlu bulunmaması gerekmektedir.

Rekabet yasağına ilişkin sözleşmeler genellikle tek tarafa borç yüklenmek suretiyle yapılmaktadır. Bazı hâllerde işveren de bir karşı edim yükümlülüğü altına girebilir. Böyle bir karşı edimin kararlaştırıldığı sözleşmelerde işçinin sözleşmeye aykırı davranışı neticesinde işverenin üzerine düşen karşı edimi ödemekte bir zorunluluğu bulunmamaktadır (Soyer, 1994).

İşverenin zararının tazmini konu başlığımızı değerlendirirken Türk Borçlar Kanunu çerçevesinde sözleşmelere aykırılıklar ve oluşan zararların tazminine ilişkin bilgiler verilmesi gerekmektedir. Şöyle ki; TBK 446/1. maddesine göre, işçinin rekabet yasağına aykırı davranması hâlinde, işverenin uğrayacağı tüm zararları karşılama yükümlülüğü altına girdiğini belirtmek gerekmektedir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). İşçi sözleşmeye aykırı davranmak suretiyle işverenin zararına sebep olmuş olacaktır ve tazminat ödemesinin de hukuki dayanağını bu zarar oluşturacaktır. Ayrıca işverenin karşılanması gereken zararı fiili olarak verilen zarar olabileceği gibi kazanç kaybı olarak da karşımıza çıkabilir (Süzek, 2013). Tazminata karar verilebilmesi için işverenin zararını ispat etmesi ve işçinin de kusurunun varlığı gerekmektedir (Alpagut, 2011). Bununla birlikte işverenin, işçinin kusurunu ispatlama gibi bir zorunluluğu bulunmamaktadır. Sonuç olarak TBK 112. maddesine göre, işçi kusursuz olduğunu ispatlayarak tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtulabilecektir.

Belirtmek gerekir ki rekabet yasağı sözleşmesine aykırılık hâlinde işverenin zarara uğramasına neden olan eylem ve işlem, aynı zamanda işçinin çalıştığı yeni işverence haksız rekabet oluşturuyorsa, oluşabilecek zarardan yeni işveren de müteselsil olarak sorumlu olacağı yönünde görüş de mevcuttur (Soyer, 1994). Anılan görüşe göre yeni işverenin sorumluluğunun müteselsil sorumluluk olarak değerlendirilmesinin sebebi, hakkaniyet gereği olduğu kanısındayım. Bu

çerçevede yeni işverenlerin de, işçilerin hukuka aykırı eylem ve işlemlerinden faydalanmamasının bir yansıması olduğu açıktır.

Son olarak işçinin rekabet yasağı sözleşmesini ihlali neticesinde işverenin oluşacak zararı, rekabet yasağına uygun davranılması hâlindeki malvarlığı ile mevcut malvarlığı arasındaki fark olarak karşımıza çıkacaktır. Bu zararın TBK anlamındaki açıklaması ise “müspet zarar” şeklindedir (Süzek, 2013).

### **6.2.2.3 İşverenin cezai şart talep edebilmesi**

Cezai şart sözleşmeler hukuku kapsamında uygulama alanı bulan yaptırım türlerinden birisidir (Karagöz, 2009). Cezai şartın diğer yaptırım türlerinden birkaç farkı bulunmaktadır. Bu farklar; cezai şartın diğer yaptırımlardan arı olarak taraflarca kararlaştırılabilmesi, uygulanması bakımından sözleşmeyi ihlal edenin herhangi bir kusurunun olup olmadığının bir öneminin olmadığı ve alacaklının bir zarara uğrama şartının da zorunlu olmadığı gibi bazı farklar bulunmaktadır (Çayan, 2013). TBK 180. maddesi gereğince de, cezai şartın kararlaştırılmasında işverenin zararı olmasa da, rekabet yasağı sözleşmesinin ihlali hâlinde cezai şart ile kararlaştırılan edimin istenebileceğine ilişkin temel açıklamalar bulunmaktadır (Alpagut, 2011). Bu sonuçla, işverenlerin daha fazla zarara duçar olmamak için ve oluşan zararı ispatlamanın zorluğundan kurtulmak için cezai şart da kararlaştırmaktadırlar (Karagöz, 2009).

Cezai şarta ilişkin bir tanımlama yapmak gerekirse; sözleşmede belirtilen borcun hiç ya da gereği gibi ifa edilmemesi hâlinde, taraflarca kararlaştırılan ve ödenmesi gereken mali bir değere sahip bir borç olarak açıklanabilir (Tunçomağ, 1997). Diğer bir anlatımla cezai şart, borçlunun borcunu hiç veya gereği gibi ifa etmemesi hâlinde kararlaştırılan cezayı ödemeyi taahhüt etmesidir (Bilge, 1957). İşçinin rekabet yasağı sözleşmesinde belirtilen cezai şartı ödemesi, sözleşme ile bağlılıktan kurtulabilmesine imkân tanıyacaktır (Dinç, 2011). Bu durumda alacaklı konumundaki işveren, işçinin sözleşmeyi ihlal etmesi karşılığında ifayı talep edebileceği gibi kararlaştırılan cezai şartı da talep edebilecektir.

TBK 446/2. Maddesine göre; “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” (Süzek, 2014). Anılan hükümde de belirtildiği



üzere işçinin sözleşmede aksine hüküm bulunmaması hâlinde cezai şartı ödemesi hâlinde rekabet yasağı yükümlülüğünden de kurtulacağı yönündedir (Soyer, 1994). Burada dikkat edilmesi gereken hususlardan biri de, işverenin sözleşmeye koyacağı ek bir madde ile işçinin bu yükümlülüğünden kurtulmasının önüne geçebileceğidir. Yani işçinin cezai şartı ödemesinin rekabet etmeme yükümlülüğü bakımından etkisinin olmayacağını da kararlaştırabileceklerinin bilinmesidir. Bir diğer anlaşılması gereken ifade ise, rekabet yasağına aykırılık dolayısıyla işverenin uğradığı zararın, sözleşmede belirtilen cezadan fazla olması hâlinde, işverenin zararının fazla kısmını kanıtlamasıyla birlikte, fazla zarar kısmının işçi tarafından ödenmesi de gerekmektedir (Alpagut, 2011). İşverenin bu aşkın zararının doğduğunu ispatı, işçinin kusurunu da ispat etmesine bağlıdır (Köseoğlu, 1968). Sözleşmede kararlaştırılan cezai şartın aşırı olması durumunda, hâkim tarafından kendiliğinden indirilecektir. Söz konusu aşırı cezai şart miktarının indirilebilmesinin talep edilebilmesi, ihlalin ortaya çıkmasından sonra talep edilebilecektir. Cezai şartın aşırı olduğundan bahisle indirilmesinin talebi, cezai şartın ilgililerce talep edilmesinden itibaren başlayacaktır (Süzek, 2013). Yine belirtmek gerekir ki, rekabet yasağına aykırı davranmak işçinin iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren mümkün olacaktır ve işveren cezai şartın teminatı olarak da işçinin mevcut ücretinden kesinti yapamaz (Soyer, 1994). Çünkü iş ilişkisi devam ettiği anda rekabet yasağına ilişkin sözleşmenin de uygulama alanı bulunmayacağından dolayı işçinin ücretinden de kesinti yapılabilmesi mümkün olmayacaktır. Cezai şartın aşırılığına ilişkin değerlendirmeyi hâkim somut olayın özelliğine göre takdir hakkı çerçevesinde yapacaktır.(Savaş, 2007). Hâkim değerlendirme yaparken elbette ki işçinin ekonomik durumunu işin mahiyetini dikkate alacağı gibi, işçinin rekabet yasağı ile bağlı olduğu sürenin kalan miktarının azlığı veya çokluğu ile de bir orantılama yapabilecektir (Taşkent & Kabakçı, 2009).

Cezai şart talep edilebilmesi için, açıklandığı üzere rekabet yasağının ihlal edildiğinin işverence ispatı yeterli görülmektedir (Süzek, 2014). Bu durumun işverenlerin karşılaştıkları olumsuzlukları ortadan kaldırması adına olumlu olduğunu belirtmek gerekmektedir. Esasında belirtilen cezai şartın kararlaştırılmasının amacı, işçiyi kararlaştırılan sözleşmeye uygun davranmaya yöneltmek ve işverenin rekabet yasağı ile kararlaştırılan menfaatlerini korumak

olarak açıklanabilir. Bu anlamda değerlendirildiğinde işçilerin rekabet yasağını ihlal etmemeleri bakımından ve ek bir yaptırım uygulama imkânı tanıdığından dolayı cezai şartın caydırıcı etkiye sahip olduğu görülecektir (Soyer, 1994).

#### **6.2.2.4 İşverenin işçinin sözleşmeyi ihlal fiilini sona erdirmesi talebi**

İşçinin sözleşmeyi ihlal eden davranışının mevcut olması hâlinde, işverenin, tazminat veya cezai şart talep etme seçeneklerinden bağımsız olarak yine ilgili yasa gereği işçinin rekabet yasağına aykırı davranışının sona erdirilmesini isteyebileceği bilinmelidir (Süzek, 2014). Ancak rekabet yasağına ilişkin aykırılığın son bulmasının talebi için yasal mevzuat gereği bazı şartların olması gerekmektedir. TBK 446/3. maddesi gereği; “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, yasağı aykırı davranışa son verilmesini de isteyebilir”. Bu hükümden de anlaşılacağı üzere işverenin, işçinin sözleşmeyi ihlal eden davranışını sonlandırabilmesi için yazılı olarak, sözleşmede açıkça saklı tutmak koşuluyla ve rekabet yasağı sözleşmesinde korunan menfaatinin önemi ile işçinin davranışının bu talebin istenmesini haklı göstermesiyle mümkün olacağı görülecektir (Dinç, 2011). İşveren eğer sözleşmede bu hakkını saklı tutmamış veya açıkça belirtmemiş ise bu hakkı da kullanma hakkına sahip olamayacaktır. Ayrıca bu hakkı sözleşmede saklı tutması bir ön koşul niteliğinde olup, daha sonra işverenin menfaatinin önemi ve işçinin davranışının bu talebin istenmesini haklı kılmadığı bakımından da önemlidir. Bu haklılığın içeriği olarak da, işçinin rekabet yasağı sözleşmesine aykırı davranması sonucu işverenin oluşan zararının ilişkili olmasıdır. Kanun maddesinde de açıklandığı gibi, açıklanan şartların birlikte olması gerekmektedir. Bu şartların birlikte gerçekleşmesiyle birlikte anılan ihlal dolayısıyla işverenin ortaya çıkan zararının, kararlaştırılmış olan cezai şart ve tazminatla karşılanmasının olanaksız olduğu ve telafisi güç veya imkânsız zararlara da maruz kalınmasının önüne geçilmek amacıyla işverenin işçiden rekabet yasağı ile kararlaştırılan menfaatine aykırı davranmasına son vermesini isteyebilmesidir (Süzek, 2014). İşverenin işçiden böyle bir talepte bulunabilmesi için rekabet yasağı sözleşmesinde cezai şartın varlığı zorunlu değildir (Uşan, 2003). İşveren bu talebi mahkemeden isteyeceğinden şüphe yoktur (Çayan, 2013).

## 6.3 Rekabet Yasağının Olumsuz Etkileri

### 6.3.1 İşçinin çalışma ve sözleşme özgürlüğünü olumsuz etkilemesi

İşçiler bakımından çalışma ve sözleşme özgürlüğü son derece önemli bir konu olup, hem işçilerin özgürlüğü hem de serbest piyasaya ekonomisi bakımından ihlal edilmemesi gerekli başlıklardan birisidir (Ertan, 2012). Çalışma ve sözleşme özgürlüğü sadece serbest ekonomik piyasanın güveni için tesis edilmiş bir norm değildir. Bu itibarla geniş yorumlama yapılarak muğlâk kalan alanlarda da işçinin lehine yorum yapılması kanaatindeyim. İşveren işçiye göre üstün ve ayrıcalıklı taraftır ve öngörüsü de işçiye nazaran daha yüksektir. Kaldı ki işveren basiretli bir işveren gibi de hareket etmelidir.

Çalışma ve sözleşme özgürlüğü sadece lâfzî olarak belirtilen bir hüküm olmayıp, bu durum iç hukukumuz kapsamında en üstün hukuki norm olan Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda da en güçlü şekilde yer almıştır. İlgili 48.madde hükmüne göre; “Herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme özgürlüğüne sahip olup, özel teşebbüsler kurmak serbesttir”. Açıklandığı üzere kişiler dilediği alanda çalışabilir ve sözleşme özgürlüğüne sahiptir (Sümer, 2010). Bu anlamda işçilerin rekabet yasağına ilişkin sözleşmelerle özgürlüklerini belli şartlar altında kısıtladıkları kanaatindeyim. Bu kısıtlama dolayısıyla her ne kadar serbest ekonomik piyasanın düzenli işlemesi amacı yatmış olsa da, birçok kez işçilerin başka şanslarının olmaması dolayısıyla böyle bir sözleşmeye imza attıkları görülmektedir. Şöyle ki; işçiler işverenlere nazaran ekonomik kaygı anlamında güçsüz konumdadırlar. Bu güçsüzlüklerinin yanında her ülkede olduğu gibi ülkemizde de işsizlik sorununun varlığı ile çok fazla seçeneklerinin olmadıkları bilinen bir gerçektir. Hâl böyle olunca, işçiler de geçimini alacağı ücrete bağladıklarından dolayı işverenlerin rekabet etmeme ya da rakip işletmelerde çalışmama isteklerini kabul etmek zorunda kalmaktadırlar. Bu nedenlerle de işçiler aslında eşit ve adaletli olmayan şartlar altında bazı yükümlülükleri üstlenmek zorunda kalmaktadırlar. Kanun koyucu da bu durumu her ne kadar Anayasal düzeyde güvence altına almış bulursa da fiili durumda mutlaka aksaklıklar oluşmakta ve bu aksaklıklar da genel itibarıyla işçilerin maddi kaygılarını temin etme amaçlarının bir tezahürü olarak karşımıza çıkmaktadır.

Karşımıza çıkan olaylara bakıldığı zaman işçinin, aynı işverenin yanında çalışmaya zorlanmasının veya başka bir işletmede çalışmasının engellenmesinin işçi bakımından bir nevi ücretli köleliğe yol açacağını belirtmek hiç de abartılı bir ifade olmayacaktır (Ertan, 2012). Bu sonuca çıkan anlayışın da gerek çalışma ve sözleşme özgürlüğü gerekse serbest ekonomik gelişmeyi sağlamakla uzaktan yakından bir ilişkisinin olmadığı görülecektir. Veyahut anılan amacı gerçekleştirse bile başka bir hakkın ihlaline yol açacağından dolayı gerek hukuki gerekse hakkaniyetli bir yaklaşım olmayacağı görülecektir.

Çalışma ve sözleşme özgürlüğü kapsamı içinde işçinin iş sözleşmesini feshetme hakkının varlığı ve dilediği işverenlerle iş ilişkisi kurma özgürlüğü de bulunmaktadır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Bu suretle bir işçi mevcut çalıştığı işyerinden belirli haklı sebeplerin varlığı hâlinde ayrılabilir ve devamında da başka bir işverenle iş ilişkisini kurabilecektir. Aksi takdirde işçinin çalışma ve sözleşme özgürlüğü kısıtlanmış olur.

Çalışma ve sözleşme özgürlüğünden bahsetmiş olmakla birlikte bir diğer durum olan işverenin de gerçekten haklı menfaatlerinin bulunabileceğinin de göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Somut olaylar bakımından da değerlendirme yapmak gerekirse, işverenler büyük miktarda maddi emek ve çabalar neticesinde bir işletme kurmakta ve bu işletmeyi de rakiplerden bir adım öne geçiren farklılık ya da teknik sırlarla gerçekleştirmektedirler. Böyle bir durumda olan ve tüm imkânlarını kurduğu işletmeye aktaran işverenin bu emek ve çabalarının bir işçinin kendi çıkarları doğrultusunda olumsuz olarak kullanılması da hukuka ve hakkaniyete aykırı olacaktır. Bu çerçevede işverenin haklı menfaatlerinin bulunduğu ve bu menfaatlerin de işçiler tarafından olumsuz etkilenmemesi adına Kanuna da uygun bir şekilde işverenin zararına yol açmamak amacıyla işçiye bazı yükümlülükler yüklenebilmelidir (Dinç, 2011). Bu durum serbest ekonomik piyasadan kaynaklı olabileceği gibi insani sebepler olarak da düşünülebilir. Dolayısıyla rekabet yasağının hakkaniyet çerçevesinde ve amacını aşmadan yapılması ve böylelikle iki tarafında menfaat ve özgürlüklerine hâlel getirmeden yapılması lazım gelmelidir.

Esasında rekabet yasağı yükümlülüğü ile sınırlandırılan işçinin olumsuz etkilenebileceği alan, işçinin çalışma ve sözleşme yapma özgürlüğünü istediği gibi yapamaması, kişisel tercihinin uygun dilediği işte çalışmamasıdır. Bu

noktada da rekabet yasağı ile işçinin tüm çalışma ve sözleşme özgürlüğünün kısıtlanamayacağını, aksi hâlde yok hükmünde olduğunu vurgulamak gerekmektedir. Bu bağlamdaki en büyük sorun, işçinin uzmanlaştığı mesleki alanda belli bir bölgede ve sürede kısıtlanması olacaktır. Bu noktadaki çıkmazda en büyük odak noktası tarafların hakkaniyet ölçüsünde hareket etmesi olacaktır.

### **6.3.2 Serbest piyasa ekonomisini olumsuz etkilemesi**

Rekabet yasağı kapsamında işçilere yükümlendirilen hükümlerden bir diğeri de işverenlerin rakipleri ile iş ilişkisi içine girmemesi olarak karşımıza çıkmaktadır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Rekabet yasağı son dönemlerin gözde konularından olmasına rağmen bazı durumlarda esasen iş bu sözleşmelerin varlığı ile bir hukuka aykırılığın oluşmasına yol açılacağı da görülmüştür. Bunlardan aykırılıklardan sayılabilecek eylem ve işlemlerden birisi de serbest piyasa ekonomisinin bir gereği olan işçilerin dilediği işverenle iş ilişkisi kurmasına bazı durumlarda engeller çıkarması olarak karşımıza çıkmaktadır. Burada tüm işverenlerin esas amaçları nitelikli bir işgücü kadrosunu oluşturabilmektir. Bu suretle de kendi işletmesine deneyimsiz ve işi bilmeyen bir işçiyi almaktansa aynı iş kolunda çalışan işçilerden kadrosunu güçlendirmek istemek de tüm işverenlerin en doğal hakkı kabul edilmelidir. Bu davranışlarla işverenler esasında nitelikli iş gücünü artırmak suretiyle ekonominin de gelişmesine imkân sağlamaktadırlar.

Serbest ekonomik gelişmeyi ve rekabet ortamını sağlamak bakımından her ne kadar yukarıda açıkladığımız gibi bir durumun olması dileğinde olsak da bu durumu tek taraflı düşünce ile değerlendirmek suretiyle yaptığımızı da belirtmekte fayda görüyorum. Şöyle ki; her ne kadar işverenlerin rakip işletmelerdeki işçilerle nitelikli işgücü oluşturma amacını makul karşılamış olsak da, bu durum genel itibarıyla olumsuz etkileri fazla olan bir yaklaşım olacaktır. Şöyle ki, işçileri maddi kaygılarla ayartma yoluna giden daha güçlü işverenlerin mevcut olmasıyla, bünyesinde çalışılan işverenlerin de rekabet ortamından olumsuz etkilenip serbest ekonomik piyasadan silinmesine yol açabileceğini de göz ardı etmemek gerekmektedir. Bu yönüyle işçilerin rakip işletmelerde belirli bir bölge ve süre ile çalışmamasının esasında altında yatan nedenlerin de, işverenlerin yok olmasının veya tekel niteliğindeki işletmelere nazaran önemli güç kaybına maruz kalmasının önüne geçmek olduğu kanaatindeyim. Sonuç

olarak, işçilerin rakip işletmelere transferini makul karşılamak gerekmele birlikte bu durumun olumsuz etkilerinin daha büyük olumsuzluklara yol açacağını da dikkate almak gerekmektedir. Çoğu zaman eşitler arası bir mücadelenin de söz konusu olmadığı durumların varlığı ile rekabet yasağıyla belirli yükümlülüklerin konulmasının iki taraflı değerlendirilerek hukuka ve hakkaniyete uygun bir yolla karara ulaştırılmasında fayda bulunmaktadır.

## **6.4 Görevli ve Yetkili Mahkeme**

### **6.4.1 Görevli mahkeme**

Mahkemelerin görevi kamu düzenindedir. Bu nedenle mahkemenin görevsiz olduğunu taraflar her aşamada ileri sürebilecekleri gibi, mahkeme de görevli olup olmadığını her zaman re'sen inceleyebilir (Pekcanitez, Atalay & Özkes 2013).

Görev ve yetki (Erol Sarıyev, 2016) konusunda değerlendirme yapılırken öncelikle hukuk mahkemelerinin alanına giren davalarla ilgili genel yetkili mahkemeden bahsetmek gerekmektedir. HMK 2. maddesi uyarınca; “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”. Madde metninden de anlaşılacağı üzere, aksine bir düzenleme bulunmadıkça uygulanacak genel görevli mahkeme asliye hukuk mahkemeleridir (Dinç, 2011).

İlgili Kanun maddesinin de açıkça belirttiği gibi, başka bir özel düzenlemenin olup olmadığına göre görev konusu kesinlik kazanacaktır (Aras, 2016). Bu bağlamda yasal mevzuat bakımından incelemelerimiz sonucu konumuzla ilgili olarak görev kurallarına ilişkin özel düzenlemeleri açıklamak gerekmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki iş sözleşmesinde rekabet yasağı kaydına ilişkin davalarda görevle ilgili çeşitli ayrımlar bulunmaktadır. İş sözleşmesindeki hüküm olarak rekabet yasağından kaynaklı davalarda ve bağımsız rekabet yasağı sözleşmelerinden kaynaklı davalar birbirlerinden ayrılmaktadır. İş sözleşmesi sona erdikten sonra bu sözleşmedeki rekabet yasağına ilişkin herhangi bir ihlalin meydana gelmesi nedeniyle açılacak davalardaki görev ile iş sözleşmesinin

devamı sırasında açılacak davalardaki göreve ilişkin hükümleri belirtmek gerekmektedir. Bunları açıklamadan önce TTK ve İş Kanunu hükümlerini belirtmekte fayda bulunmaktadır.

TTK 4/1-c. hükmüne göre; “Her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın (Aras, 2016); 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 yardımcıları için öngörölmüş bulunan 547 ilâ 554, havale hakkındaki 555 ilâ 560, saklama sözleşmelerini düzenleyen 561 ilâ 580 inci maddelerinde, öngörölen hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ticari dava ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi sayılır. Ancak herhangi bir ticari işletmeyi ilgilendirmeyen havale, vedia ve fikir ve sanat eserlerine ilişkin haklardan doğan davalar bundan istisnadır”. Buradan hareketle, Kanunda ayrıca ve açıkça belirtildiği için rekabet yasağına ilişkin davaların, ticari dava niteliğinde olduğu ve dolayısıyla ticaret mahkemesinin görevinde olduğu görölmektedir (Çeker, 2014). HMK, TTK’ ya göre genel Kanun hükmündedir veya TTK, HMK’ ya göre özel Kanun hükmündedir. Genel Kanunda açıkça belirtildiği gibi, özel Kanunda düzenlemenin mevcut olması hâlinde özel Kanun hükmünün uygulanacağı, genel Kanun hükümlerinin de özel Kanun hükümlerine aykırı olmayan hükümlerinin de uygulanmaya devam edeceği bilinmektedir. Bu itibarla, özel Kanunda açıkça belirtildiği için rekabet yasağına ilişkin davalarda ticaret mahkemelerinin görevli olduğunu açıklamak gerekmektedir (Sarıca, 2015).

YHGK., 27.02.2013 T., 2012/9-854 E., 2013/292 K. Sayılı hükmünde, iş sözleşmesi sona erdikten sonra rekabet etmeme borcundan dolayı Ticaret Mahkemelerinin görevli olacağı kanaatindedir. Çünkü Yargıtay’a göre (YHGK., 25.12.2013 T., 2013/13-412 E., 2013/1708 K.), Türk Ticaret Kanunu’nu m. 4/1-3 bentlerinde açıkça düzenlendiği gibi, tarafların sıfatına bakılmaksızın rekabet yasağına aykırılık sebebiyle açılan davalar, mutlak ticari iş niteliğindedir. Bu

nedenle Y.9.H.D., 17.02.2014 T., 2012/310 E., 2014/4832 K. sayılı ilamında da ticaret mahkemelerinin görevli olacağı Yargıtay'ca kabul edilen bir görüştür.

5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesine kapsamında, iş mahkemelerinin görev alanına giren hukuk uyuşmazlıkları olarak iş uyuşmazlıkları, 'İş Kanunu'na göre işçi sayılan kimselerle... işveren veya işveren vekilleri arasında iş sözleşmesinden veya İş Kanunu'na dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıkları... İş mahkemelerinin görev alanına girmektedir'. Bu nedenle iş mahkemelerinin görev alanına giren hukuk uyuşmazlıkları, tarafları ve konusu kanunla belirlenmiş, yani belirli nitelikte uyuşmazlıklar olup, görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan kanunla sınırları belirtilmiştir (Dursun, 2017). İş sözleşmesi devam ederken, işçinin sadakat borcundan kaynaklanan rekabet etmeme borcunda görevli mahkeme, Yargıtay tarafından benimsenen görüşe göre (YHGK., 09.03.2016 T., 2014/866 E., 2016/289 K.) iş mahkemesidir (Karagöz, 2009).

#### **6.4.2 Yetkili mahkeme**

Rekabet yasağına ilişkin olarak görev konusundaki yaklaşımlar çerçevesinde yetkiye ilişkin hükümleri belirtmek gerekir. Şöyle ki; asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğu davalarda yetkili mahkemenin tespitine ilişkin olarak, öncelikle TTK' da göreve ilişkin özel hüküm bulunduğundan dolayı yetkiye ilişkin de özel hüküm bulunup bulunmadığına bakılmalıdır. Gerçekten de TTK' da yetkiye ilişkin bir hükmün bulunmadığı ve dolayısıyla da genel hükümler çerçevesinde HMK' ya atıf yapıldığı anlaşılmalıdır (Çeker, 2014). HMK 5.madde hükmüne göre; "Mahkemelerin yetkisi, diğer Kanunlarda yer alan yetkiye ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, bu Kanundaki hükümlere tabidir" (Aras, 2016). Yine HMK 6. madde hükmüne göre; "Genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir. Yerleşim yeri, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu hükümlerine göre belirlenir". Bu açıklamalardan hareketle, yetki konusunda ilgili Kanunlarda özel hüküm bulunmadığı hâllerde HMK hükümlerinin uygulanacağı ve bu Kanun hükümlerine göre de genel yetkili mahkemenin de davalının davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi olduğu görülecektir (Aras, 2016). Dolayısıyla genel yetki bakımından rekabet yasağına ilişkin davanın açılması hâlinde davalının dava tarihindeki yerleşim



yeri, mahkemesi olduğu görülecektir. Bu açıklamalara ek olarak rekabet yasağının genellikle sözleşme ile kararlaştırıldığı ve dolayısıyla da sözleşmeden kaynaklı bir dava mahiyetinde olacağından dolayı HMK'nın buna ilişkin de özel bir hükmü bulunmaktadır. HMK 10.madde hükmüne göre; "Sözleşmeden doğan davalar, sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde de açılabilir". Bu noktada yetki konusunda bir yaklaşım daha sunmak gerekecektir. Şöyle ki; sözleşmeden kaynaklı rekabet yasağına ilişkin davalarda yetkili mahkemenin belirlenmesinde, genel yetkili mahkemelerin yetkisinin yanında, sözleşmeye konu rekabet etmeme borcunun ifa edeceği yer mahkemesinin de yetkisinin bulunduğu dikkate alınmalıdır (Süzek, 2014).

Sonuç olarak rekabet yasağına ilişkin sözleşmelerden kaynaklanan davalarda yetki mahkeme, davalının davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri ve sözleşme gereği rekabet yasağının ifa edileceği yer mahkemesidir. Bu durumda davacı isterse genel yetkili isterse de özel yetkili yer mahkemesinde davasını açabilecektir.

## **7. REKABET YASAĞI SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ**

Rekabet yasağının sona ermesine ilişkin olarak hükümler açıklanacaktır. Bu başlıklar da rekabet yasağının gerek işveren gerekse işçi tarafından sona erme durumlarına ek olarak sözleşmenin süresinin dolmasını da içermektedir.

### **7.1 Genel Olarak**

Rekabet yasağı sözleşmesi ile işçi rekabet etmeyeceğine ilişkin yükümlülük üstlenmiştir. İşçinin rekabet etmeyeceğine ilişkin yükümlülüğü de süreklilik arz etmeyeceğinden dolayı belirlenen şartların gerçekleşmesi ile rekabet yasağı sözleşmesinin hükmü kalmayacaktır. Bu kapsamda rekabet yasağını sona erdiren hâlleri belirtmek gerekirse; işverenin menfaatinin kalmaması, rekabet yasağı sözleşmesinin süresinin sona ermesi, işverenin iş sözleşmesini haksız feshi, işçinin iş sözleşmesini haklı sebeple derhâl feshi, tarafların anlaşması ve işçinin ölümü olarak karşımıza çıkmaktadır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016).

### **7.2 İşverenin Menfaatinin Kalmaması**

İşverenin rekabet yasağı sözleşmesini oluşturmasındaki amacı, haklı menfaatlerinin korunmasını sağlamak olduğu görülecektir. İşveren, haklı menfaat sayılacak şekilde rekabet yasağı sözleşmesi düzenleyerek, sözleşmeye taraf işçisinin rakip bir işyerinde çalışmasının veya ortak olmasının ya da kendi adına rakip iş yapmasının, iş sırlarının veya müşteri çevresinin kullanılabileceğinin ihtimal dâhilinde olmasından dolayı işçiyi yükümlülük altına alabilir (Demirtaş, 2011). İşçinin işveren yanında edindiği bilgileri, sırları veya tecrübeleri rekabet yasağına aykırı olarak kullanabilecektir. İşverende bu gibi durumlarla karşılaşmamak için haklı menfaati gereği rekabet yasağı sözleşmesi yapacaktır. Dolayısıyla rekabet yasağının yapılabilmesi için işverenin haklı ve korunmaya değer menfaatlerinin bulunması gerekmektedir (Demirtaş, 2011)). Böyle bir menfaatin bulunması sözleşmenin geçerlilik şartı iken, bu şartın olmaması durumunda da sözleşme geçersiz olacaktır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016).

Rekabet yasağı sözleşmesinin kurulmasında işverenin haklı bir menfaati bulunmasına rağmen, sözleşmenin kurulma aşamasından herhangi bir zaman sonra belirttiğimiz haklı menfaatin ortadan kalkmasıyla da sözleşme sona erecektir (Dinç, 2011). Bu sonuçla belirtmek gerekir ki, rekabet yasağının devamında işverenin haklı veya korunmaya değer bir menfaatinin bulunması devam ettiği müddetçe haklı sözleşme geçerliliğini korumaya devam edecektir (Korkmaz & Alp 2016). Bu açıklamalara karşın, rekabet yasağının devam etmesi artık işveren bakımından korunmaya değer menfaat niteliğinde değilse sözleşmenin bitmesine henüz zaman bulursa da sözleşme geçerliliğini yitirir (Köseoğlu, 1968). Çünkü işverenin haklı veya korunmaya değer bir menfaatinin kalmaması demek, menfaatinin de olumsuz etkilenmemesi demektir.

Tüm bu açıklamalarımıza ek olarak belirtmek gerekir ki, rekabet yasağının sona ermesinde işverenin gerçek bir yararının kalmamasının bir neden olduğunu açıklamış olsak da, bu açıklamalarımızın kaynağı olan hükmü de belirtmek gerekmektedir. Şöyle ki; TBK447/1. madde hükmüne göre; “Rekabet yasağı, işverenin bu yasağın sürdürülmesinde gerçek bir yararının olmadığı belirlenmişse sona erer” (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). İlgili Kanun hükmünde geçen “gerçek yarar” teriminin “önemli menfaat” olarak kabulü gerekmektedir. Gerçek yarar kelime anlamı olarak da değerlendirildiğinde önemli menfaat olarak karşımıza çıkacaktır.

### **7.3 Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Süresinin Dolması**

Rekabet yasağına ilişkin sözleşmeler Kanunda belirtilen azami iki yıllık süreyi aşmaksızın belirli bir süre için yapılır (Demirtaş, 2011). Kanun koyucu, işçilerin belirsiz süreler zarfında işverenlerce rekabet yasağı adı altında yükümlendirilmelerinin önüne geçmiş bulunmakta ve bunun da karşılığı olarak belirlenen sürenin aşılması durumunda rekabet yasağı sözleşmesinin sona ereceği hüküm altına alınmıştır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016).

Rekabet yasağı sözleşmesi belirtildiği gibi belirli bir süre için yapılmaktadır ve sözleşmede belirtilen sürenin son bulması ile rekabet yasağına ilişkin sözleşmede kendiliğinden sona erecektir. Kanunda da belirtildiği gibi, azami iki yıllık süre için yapılan sözleşmeler bu sürenin dolmasıyla, daha erken sona ereceği kararlaştırılan sözleşmelerde kararlaştırılan sürenin sonunda, Kanunun aradığı

azami sürenin de üzerinde bir süre kararlaştırılması hâlinde de Kanunun aradığı sürenin dolmasıyla rekabet yasağına ilişkin sözleşme kendiliğinden sona erecektir (Korkmaz & Alp 2016).

#### **7.4 İşverenin İş Sözleşmesini Haksız Feshi**

Genellikle işverenler tazminatları ödememek ve rekabet yasağı hükümlerini devam ettirmek amacıyla haklı nedenle iş sözleşmesinin fesheder. Böylelikle işçiye tazminat ödememeyi ve rekabet yasağı hükümlerinin de devamını sağlamayı amaçlar. Bu konuya ilişkin olarak TBK 447/2. maddesine göre; “Sözleşme, haklı bir sebep olmaksızın işveren tarafından veya işverene yüklenilebilen bir nedenle işçi tarafından feshedilirse, rekabet yasağı sona erer”. Bu açıklamaya göre, mevcut iş sözleşmesinin haklı bir neden olmaksızın işveren tarafından feshedilmesi hâlinde rekabet yasağı da sona erecektir. Açıklanan hükmün karşıt anlamından bakılacak olursa, iş sözleşmesinin haklı nedene dayalı olarak feshedilmesi hâlinde rekabet yasağı da devam edecektir (Sulu, 2016). Bu hükümlerden hareketle, işverenin, haklı bir neden yokken iş sözleşmesini feshetmesi, rekabet yasağı sözleşmesinin de sona ermesine neden olacaktır (Poyraz, 2016). Böylelikle iş sözleşmesinin işverence haklı bir nedene dayanmaksızın sona erdirilmesi ile rekabet yasağı sözleşmesi de sona ermiş olacaktır.

#### **7.5 İşçinin İş Sözleşmesini Haklı Sebep ile Derhâl Feshetmesi**

İş sözleşmesinin işçi tarafından haklı nedenle feshedilmesi hâlinde rekabet yasağına ilişkin sözleşme de hükümsüz kalır. İşçinin haklı neden dayanağını ve fesih hakkını kullandığı gerekçeleri ispatlaması gerekmektedir (Soyer, 2000b). Çünkü işçinin haklı nedenle iş sözleşmesini feshetmesiyle birlikte rekabet yasağından da kurtulabilmesi için, iş sözleşmesini işverenden kaynaklı olarak haklı nedenle sona erdirdiğini ispat etmesi gerekmektedir (Tunçomağ, 1997). Eğer işçinin haklı nedenle feshi işverenin kusuru dolayısıyla meydana gelmemişse, işverenin kusuru olmamasından dolayı rekabet yasağı hükmünü devam ettirir. Bu konuyla ilgili olarak, işçinin haklı nedenle fesih hakkını düzenleyen İş Kanunu 24. maddesine göre, işçinin haklı nedenlerle iş

sözleşmesini feshetmesinde işverenin kusuru olmadığı hâllerde rekabet yasağı sözleşmesinin de devam ettiği belirtilmiştir.

Rekabet sözleşmesinin aynı zamanda bir karşı edim içermesi ve işverenin kusuru nedeniyle feshedilmesi hâlinde, işçi seçimlik iki hakka sahip olacaktır. Bu haklar; işçi dilerse kararlaştırılan karşı edimi almaktan vazgeçer ve rekabet yasağıyla kısıtlandığı eylem ve işlemleri serbestçe yapabilir, dilerse de kararlaştırılan karşı edimi alır ve rekabet yasağı sözleşmesine konu yükümlülükler uymaya devam eder (Dinç, 2011).

### **7.6 Tarafların Anlaşması**

İşveren ile işçinin sözleşme kapsamında karşılıklı iradeleri ile oluşturdukları rekabet yasağı sözleşmesi, yine tarafların karşılıklı iradeleri ile her zaman sona erdirebilir. Tarafların anlaşması ile sözleşmeyi sona erdirmesine ikale sözleşmesi denilmektedir (Demirtaş, 2011). Bu anlamda tarafların rekabet yasağı sözleşmesini anlaşarak sona erdirmeleri ikale sözleşmesi adı altındaki sözleşme ile mümkün olabilecektir (Özyörük, 2017).

Kanunda geçecek şekilde tarafların anlaşması ile rekabet yasağının sona erdirileceği her ne kadar geçmese de, sözleşme yapma tasarrufunun bir sonucu olarak mevcut bir sözleşmenin taraflarca yine iradeleri ile sona erdirilmesinin de mümkün olduğunu belirtmek gerekmektedir (Özdemir, 2009). Bu nedenle işçi ile işverenin, her zaman anlaşarak rekabet yasağı sözleşmesini sona erdirebilme imkânları bulunmaktadır. Yani, ikale sözleşmesi için işçilik ve işverenlik sıfatlarının olması yeterli olup, tarafların yapacakları sözleşmenin neticesinde işçinin bağlı olduğu bir rekabet yasağı sözleşmesi de ortadan kalkacak olup, rekabet yasağına ilişkin yükümlülük de işçi bakımından sona erecektir.

### **7.7 İşçinin Ölümü**

Rekabet yasağı sözleşmesinde işçi rekabet yasağını ihlal edebilecek öznedir. Bu anlamda işçinin ölümü hâlinde, işverenle kararlaştırılan rekabet yasağı sözleşmesi de kendiliğinden sona erecektir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). İşverenin haklı veya korunması gereken menfaatini ihlal edebilecek olan işçi olması ve artık işçinin de ölümünün gerçekleşmesiyle rekabet yasağı sözleşmesi

sona erecektir (Süzek, 2014). Rekabet yasağı sözleşmesi kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olup, yükümlü kişinin ölümüyle de bu yükümlülük sona erecek olup, mirasçılara geçmeyecektir.

## 8. SONUÇ

İş sözleşmesinde rekabet yasağı, işçinin iş sözleşmesinde işverenin teknik veya mesleki sırlarının yanında müşterilerini de tanınması dolayısıyla iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren belirli bir iş kolunda, yerde ve zamanda işverenle rekabet edici nitelikte bir işle ilgili olmamasını sağlayan bir sözleşme çeşididir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Burada işverenin asıl amacı, işçilerin önemli bilgileri öğrenerek kendisi aleyhine ya da rakip işletme lehine kullanarak serbest ekonomik piyasayı olumsuz yönde etkilemenin önüne geçmektir (Soyer, 2000b).

İşçi, rekabet yasağına aykırı bir şekilde işveren aleyhine kendi adına işletme açamaz, rakip işletmede çalışamaz, rekabet edemez ve her ne ad adı altında olursa olsun rakip işletmelerle menfaat ilişkisi içine giremez (Sümer, 2010).

Rekabet yasağı da bu noktada önem arz etmektedir. Şöyle ki, işçinin rekabet ortamını bozucu bir şekilde işverenine karşı rakip bir işletme açması uygun olmayacaktır. Bu uygunsuzluk hem Kanundan kaynaklanmakta hem de ticari etik kurallarından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle gerek İş Kanununda gerek TBK'da gerekse diğer ilgili yasalarda olmak üzere rekabet yasağına ilişkin hükümler yer almaktadır ( Sarıca, 2015).

İşçi her ne kadar sorumluluk altına girip işverenle rekabet etmeyecekse de, işveren de işçinin ekonomik ve çalışma özgürlüğü geleceğini Kanun ve hakkaniyet ölçüleri çerçevesinde gözetecektir (Poyraz, 2016). Bu sebeptendir ki, rekabet yasağı sözleşmeleri azami iki yıllık süre zarfı içerisinde geçerli olmak üzere yapılır. Ayrıca yer ve içerik bakımından da bazı sınırlamalar mevcuttur. Bu yüzden işveren rekabet yasağı adı altında başka sınırlamalar ya da çok geniş ve ucu açık sınırlamalar getirmesinin önüne geçilmiştir.

Rekabet yasağı sözleşmesi iş ilişkisinin sona ermesinden sonra hüküm ifade etmektedir (Korkmaz & Alp 2016). Şöyle ki, iş ilişkisi içerisinde işçinin rekabet

etmeme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülük sadakat yükümlülüğünün bir uzantısı olarak değerlendirilir (Ertürk Arslan, 2010).

Rekabet yasağı sözleşmesi karşılıklı rızalar ile oluşturulan bir sözleşmedir. Diğer sözleşmelerde olduğu gibi burada da tarafların yükümlülükleri bulunmaktadır. İşçi, işverenle rekabet etmeyecek veya rekabet sayılacak eylem ve işlemlerde bulunmayacaktır (Altay, 2008). Buna karşılık işverende işçinin haklarını gözetip kollayacaktır.

Esasında rekabet yasağı sözleşmesinin ortaya çıkma nedeni, işletmelerin birbirleri ile yarışında daha önde yer almak maksadıyla rakip işletmelerin sır niteliğindeki bilgilerine ulaşip ona göre hamle yapmanın önüne geçmektir (Süzek, 2014). Burada da rakip işletmelerle ilgili olarak en taze ve sıcak bilgiye ilgili işletmede çalışan işçiler sahiptir. İşte hâl böyle olunca rakip işletmeler de, kendilerine rakip gördükleri işletmelerdeki sır niteliğindeki bilgilere doğrudan orada çalışan işçilerle iletişim kurup kendi işletmelerinde işe almak suretiyle ulaşmaktadırlar. Ekonomik bakımdan işverene göre daha güçsüz olduğu varsayılan işçinin de rakip işletmeden gelen belirli bir para karşılığı ya da daha yüksek maaş karşılığı bilgileri rakip işletmelere aktarmaları sağlanmaktadır. İşte rekabet yasağı sözleşmesi tam da böylesine önemli bir konuda ortaya çıkıp işletmeleri güvence altına almaktadır. Bunu yaparken de Kanuna ve hakkaniyet ölçülerine riayet edilerek işçinin haklarına zarar getirilmemelidir.

Rekabet yasağı sözleşmesi diğer sözleşmelere göre bazı farklılıklar taşımaktadır. Bu farklılıklar; rekabet yasağı sözleşmesini imzalayacak olan işçinin fiil ehliyeti olması ve rekabet yasağı sözleşmesi yazılı bir şekilde yapılmasıdır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Bu şartlar sözleşmenin geçerlilik şartı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bunun hilafında yapılan sözleşme geçerli olmayacaktır (Şahlanan, 2008). Bu şartların yanında, işçi işverenin müşteri çevresini ya da işler ile ilgili diğer sırlarını bilmelidir. Bu sırları bilmekte tek başına bir anlam ifade etmeyecektir. Bu bilgileri işçinin rakip bir işletmede kullanma ihtimali ya da kullanmasının işverenin haklı menfaatlerine zarar verebilecek mahiyette olması gerekir (Uşan, 2003).

Rekabet yasağı sözleşmesinin süresinin sona ermesi hâlinde, işverenin korunmaya elverişli haklı menfaatinin kalmaması ya da haklı neden olmaksızın



iş sözleşmesinin feshedilmesi hâlinde ve işçinin haklı nedenle sözleşmeyi feshetmesi hâlinde rekabet yasağı sözleşmesi de sona erecektir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016).

İş sözleşmesinin taraflarından olan işçi ile işveren arasında kurulan sözleşmede, işverenin işçinin hizmetine karşılık olarak ücret ödeme, işçiyi koruma ve işçilere karşı eşit işlem yapma gibi bir takım borçları doğmaktadır (Korkmaz & Alp 2016). İşçi bakımından da iş sözleşmesinin ana konusunu olan iş görme edimini ifa etme, işverenin vereceği emirlere ve talimatlara uyma, sadakatle bağlılık borcu ve rekabet yasağına ilişkin borcu oluşmaktadır (Tuncay, 2001). Sadakat borcu iş sözleşmesinin doğası gereği olarak tüm işçiler bakımından mevcuttur (Poyraz, 2016). İşçinin rekabet yasağına ilişkin borcu, işverenin müşterilerini tanıması veya iş sırlarına nüfuz etmesi imkânlarına sahip olmalarından kaynaklanmaktadır.

Rekabet yasağı borcu, iş sözleşmesinin bir gereği olan sadakat borcundan doğmaktadır (Demir & Demir 2009). Sadakat borcunun bir uzantısı olan rekabet yasağı borcu, iş sözleşmesi devamınca uygulanan bir borçtur. Dolayısıyla iş sözleşmesi sona erdiğinde kural olarak rekabet yasağı borcu da sona ermektedir. Ancak işverenler ile işçiler arasında yazılı olarak ve iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren azami iki yılı geçmeyecek şekilde uygulanmak üzere rekabet yasağı sözleşmesi ile taraflar yükümlülük altına alınabilmektedir (Korkmaz & Alp 2016). Rekabet yasağı borcu ile de amaçlanan esas durumun, işçinin iş sözleşmesi devam ederken işverenle rekabet edecek şekilde bir iş yapmamasını, rakip bir işletmede çalışmamasını veya ortak olmamasını ya da rakip bir işletme ile ilgisinin olmamasını sağlamaktır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). İş sözleşmesi devam ederken sadakat borcundan kaynaklanan rekabet yasağının kaynağını iş ilişkisi oluşturduğundan bu borç, iş sözleşmesinden kaynaklanan asli bir borç olarak karşımıza çıkmaktadır (Manav, 2010). İşçinin bu yasağa aykırı davranışı hâlinde, bir anlamda iş sözleşmesinden kaynaklanan en temel borcu olan iş görme borcuna da aykırı davranışı söz konusu olmaktadır (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Bu çerçevede değerlendirme yapıldığında rekabet yasağının belirtildiği gibi sözleşmenin ana unsurlarından olan işçinin sadakat borcunun bir gereği olduğu anlaşılmaktadır.

İş sözleşmesi çerçevesinde kararlaştırılan rekabet yasağına ilişkin hükümlere aykırı davranan işçi hakkında işverenin, İş Kanunu 25/II-e maddesi çerçevesinde (Özdemir, 2015); “İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması” hükmüne dayanarak, iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmesi söz konusu olabilmektedir. Ayrıca işçinin rekabet yasağına aykırı davranışı, iş sözleşmesi devam ederken olması hâlinde bu durum işveren açısından herhangi bir maddi ve/veya manevi zarara neden olmuşsa işveren, işçinin iş sözleşmesini haklı sebeple derhâl feshedebilir (Demirtaş, 2011). Bunun yanında işverenin, genel hükümler çerçevesi dâhilinde zararın tazminini de talep edebilir. Diğer yandan işçinin iş sözleşmesi devam ederken var olan rekabet yasağına aykırı davranışı ile ilgili olarak işverene cezai şart ödemesi de kararlaştırılmış olabilir. Bu durumda işverenin, yasağa aykırılık sebebiyle cezai şart talep etme hakkı da bulunmaktadır (Alpagut, 2011). Bu şekilde işveren, zararının tazminine ilişkin olarak, uğradığı zararın varlığını ispatlamak durumunda kalmadan, cezai şart talebinde bulunabilir. Bu şekilde işverenin cezai şart talebinde bulunabilmesi, işçinin rekabet yasağına aykırı davranışında kusurlu olmasına bağlıdır (Alpagut, 2011). Bu şartı sağlamadan talepte bulunulması, iş hukuku bakımından işçinin korunmasına ilişkin hükümlere aykırılık teşkil edecektir.

Taraflar belirli şartları içeren rekabet yasağına ilişkin sözleşme yaparak, rekabet yasağına ilişkin borcu belirli bir süre, yer ve konu bakımından sınırlayıp uzatabilmektedirler. Diğer bir anlatımla rekabet yasağına ilişkin borç, kaynağını iş sözleşmesi devam ettiği müddetçe sadakat borcundan almaktadır (Demir & Demir 2009). Kural olarak rekabet yasağına ilişkin sorumluluk iş sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte ortadan kalkmaktadır. Rekabet yasağına ilişkin sözleşme, iş sözleşmesi sona erdikten sonra da sorumluluğun devam etmesi bakımından yapılan bir sözleşmedir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016).

İşverenin işçiyle rekabet yasağına ilişkin sözleşme yapılabilmesi için şekil şartı, ehliyet şartı, işverenin müşterilerini tanıma veya iş sırlarına vakıf olma ve işverenin haklı menfaatlerinin zedeleneceğine ilişkin şartların oluşması gerekmektedir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016).

Rekabet yasağına ilişkin sözleşmeyle işçinin iş sözleşmesi sona erdikten sonra, yapmama borcu olarak karşımıza çıkması ve bu sözleşmenin işçi açısından bazı yükümlülükler getirmesi nedeniyle, işverenin rekabet yasağına ilişkin sözleşme süresince işçiye karşı bir edim ödenmesi de mümkün olabilmektedir. Zira işçi, işveren gibi güçlü olmayıp çalışarak kendisinin ve/veya ailesinin geçimini sağlamaktadır. Bu nedenle karşılıksız olarak işçinin, ekonomik bakımdan geleceğini sınırlayan anılan sözleşmeye bağlı bir şekilde hayatını sürdürmesi pek mümkün görünmemektedir. Kararlaştırılacak edim ile işçinin ekonomik açıdan karşılaşılabileceği zorlukların bir nebze önlenmesi veya ortadan kaldırılması bakımından önem arz etmektedir.

Rekabet yasağına ilişkin sözleşme, iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren taraflarca belirlenecek azami iki yıllık süre için geçerlidir (Korkmaz & Alp 2016). Dolayısıyla rekabet yasağına ilişkin sözleşme süresiz olarak devam edemez ve kararlaştırılan süre sonunda kendiliğinden sona erer (Tuncay, 2016). Rekabet yasağına ilişkin sözleşmeyle esasında amaçlanan, işverenin haklı menfaatlerinin korunmasıdır (Süzek, 2014). İşverenin haklı menfaatlerin ortadan kalkması hâlinde rekabet yasağına ilişkin sözleşme de sona erer. Tüm bunlarla birlikte belirtmek gerekir ki, iş sözleşmesinin işveren tarafından haksız bir şekilde feshedilmesi hâlinde veya işçi tarafından haklı bir sebeple feshedilmesi hâlinde de rekabet yasağına ilişkin sözleşme sona erecektir. Yine işçinin ölümü hâlinde de rekabet yasağına ilişkin sözleşme kendiliğinden sona erecektir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). Taraflar rekabet yasağına ilişkin sözleşmeyi karşılıklı anlaşarak da sona erdirebilirler. Taraflar arasındaki iş sözleşmesi sona erdikten sonra hüküm ifade edecek olan rekabet yasağına ilişkin sözleşmeye işçinin aykırı davranması hâlinde, sözleşmeden kaynaklı belirli yaptırımlar uygulanabilmesi mümkün olabilecektir. Böyle durumlarda cezai şartın yanı sıra, rekabet yasağına ilişkin sözleşmeye aykırılık nedeniyle işverenin uğramış olduğu maddi ve/veya manevi zararların karşılanması için de işçinin sorumluluğu devam etmektedir (Alpagut, 2011). Bu konuyla alakalı olarak işverenin başvurulabileceği bir diğer yol ise, işçinin muhâlefetinin men'idir. İşverenin belirtilen yola başvurulabilmesi için iki şart gerekmektedir. Bu şartlar; rekabet yasağına ilişkin sözleşmede aynen ifanın talep edilebileceğinin açıkça yazılmış olması ve işçinin yapmış olduğu hareket ile işverenin ihlal edilen menfaatinin bu

durumu haklı göstermesidir. İşçinin, gerek iş sözleşmesi devamı süresindeki sadakat borcunun sonucu olan rekabet yasağı borcuna gerekse rekabet yasağına ilişkin sözleşmeye aykırı davranışlarının, bazı durumlarda haksız rekabet teşkil edeceği de belirtilmelidir (Atlan Kazan, 2012). Böyle bir durumda işveren, Türk Ticaret Kanunu'nun 58. maddesinde kendisine tanınan bir hak olan haksız rekabet ile ilgili hukuki yollara da başvurabilecektir (Çeker, 2014). Haksız rekabetin meydana gelebilmesi için ekonomik bakımdan rekabetin, dürüstlük kuralına aykırı olarak kullanılıp, bu aykırı kullanım nedeniyle meydana bir zarar veya zarar tehlikesinin çıkması gerekir. Böyle bir durumda ise işveren, dilediği takdirde rekabet yasağı borcuna aykırılık hâlinde kendisine tanınan hukuki yollara başvurabileceği gibi, dilerse de haksız rekabet hükümleri çerçevesinde mevzuatta yer alan haksız rekabetin tespiti, önlenmesi, düzeltilmesi veya şartları varsa haksız rekabetten doğan maddi ve/veya manevi tazminat davalarını açabilme haklarını kullanabilecektir (Taşkent & Kabakçı 2009). Hatta işçinin rakip bir işyerinde çalışması hâlinde işveren rakip işletmenin işverenine karşı da haksız rekabetin tespiti, önlenmesi veya düzeltilmesi davalarını açabilmesi mümkündür.

Tüm bu nedenlerle belirtmek gerekir ki, rekabet yasağına ilişkin sözleşme ile işçiye rekabet yasağı borcu yüklenmiş olup, bu borcun iş sözleşmesi sona erdikten sonra da rekabet yasağı sözleşmesi ile devam ettirilebileceği hüküm altına alınmıştır.

Sonuç olarak, gerek işçilerin hukuksal konularda eğitilmesi gerekse rekabet yasağına ilişkin bir kültürün oluşturulabilmesi gerekmektedir. Belirtmeliyiz ki, insanımızın mağdur olmaması adına bazı sorumluluklar üstlenilmelidir. Sendikaların, meslek örgütlerinin, bakanlık ve ilgili kamu veya özel kurum ve kuruluşlarının, bir kamu yararı olarak hem ekonomimizin önemli ve vazgeçilmez unsuru olan işverenleri korumak için, hem emekleri ile ülkenin kalkınmasına vesile olan ve geçimlerini sağlayan işçilerin korunması için hem de ülkemizin ekonomik düzenin rekabeti sarsıcı etkileri ortadan kaldıracak şekilde hareket etmesi için görev üstlenmesi gerekmektedir.

Rekabet yasağı sözleşmesi, bir tarafın hakkını korurken diğer tarafın hakkını da zedelememelidir (Süzek, 2014). Şöyle ki, işverenler rekabet yasağı sözleşmesi ile işçilerin rakip işyerlerinde çalışmasının önüne geçebilmektedirler. Buna karşılık

işçilerin ekonomik özgürlüklerini de bazı durumlarda kısıtlamaktadırlar. Söz gelimi, bazı iş kolları yaygın olmayabilir ve bu alanda çalışan işçi de bir şekilde iş sözleşmesi sona erdikten sonra rekabet yasağı sözleşmesi çerçevesinde iki yıl aynı iş kolunda çalışması yasaklanabilmektedir (Çelik, Caniklioğlu & Canbolat 2016). İşçiler genellikle her işten anlamazlar. Dolayısıyla belirli bir işi yapmaya ehildirler ve rekabet yasağı sözleşmesi gereği de çalışması kısıtlanmış olmaktadır. Bu durum gerçekten de işçinin mahvına yol açabilmektedir. Bu iş kolunun, iş makinesi kullanma olduğunu varsayarsak, işçinin belli bir miktar maaş aldığı, bu işin dışında bu maaşı alamayacağı da açıkça görülmektedir. Bu nedenle burada olayın özelliğine göre gerekli hâllerde mahkemeden durumun tespiti istenip, işçinin gerçek amacının öğrenilmesinin tespiti ile mağduriyetinin önüne geçilmesi gerekmektedir.

İş Kanunu kapsamında işverenin haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebileceğine ilişkin olarak açıklanan madde hükmüne göre, ahlak ve iyiniyet kurallarına uymamanın alt fıkrasında işçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmasının çok muğlak bir başlık olduğu görülecektir. Bunun yanında işveren bakımından meslek sırlarının ortaya atılması gibi doğruluk, dürüstlük ve sadakatle bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması şeklindeki açıklamasının genel bir açıklama olarak değerlendirilebileceği kanaatindeyiz. Bu durumun nasıl gerçekleşebileceği ya da hangi sınırlar dâhilinde sınırlandırılabilmesine ilişkin olarak bir sınırın olmadığını da belirtmek gerekmektedir.

İş sözleşmesinin konusuna ve hakkaniyete aykırı olacak şekilde işçinin rekabet yasağına aykırı bir etkiye sahip olmayan daha farklı bir alanda olabilecek bir işi yapmasının önünde rekabet yasağı adı altında engellemeler içeren hükümler olmasının önüne geçilmesi gerekmektedir. İşverenler çoğu kez bu hakkı kötüye kullanarak kendilerine göre güçsüz konumda olan işçilerin aleyhine sonuçların doğmasına neden olmaktadır. Böyle bir durum, sözleşme özgürlüğünü kısıtlayıcı etki doğurur. Ayrıca Anayasaya da aykırılık teşkil etmektedir.

Bir diğer sorun ise rekabet yasağının aşırı düzeyde olmasıdır. Bu aşırı düzeyde olan rekabet yasağı kaydı işçinin ekonomik bakımdan geleceğini gerek Kanuna gerekse hakkaniyete aykırı bir şekilde tehlikeye düşürecek şekilde (Sulu, 2016) yer, zaman ve konu bakımından aykırı sınırlar içermesi bakımından önem arz etmektedir. Rekabet yasağına ilişkin sözleşmede yer, zaman ve konu içeriği

işverenin ve işçinin haklı menfaatleriyle uygun bir şekilde karşılaştırılmalıdır (Taşkent & Kabakçı 2009). Aşırı olmaması gereken rekabet yasağıyla işçi, çalışma ve sözleşme özgürlüğü bakımından rahat ve hukuka uygun hareket edebilme noktasında olmalıdır.

Sonuç olarak “uygun olmayan sınırlamalar” her ne kadar ucu açık bir tabir gibi dursa da, hakkaniyet ölçüsü dâhilinde veya bazı hâllerde hâkimin müdahâlesiyle de tespit edilebilir. Görüldüğü üzere Kanun koyucu her ne kadar işverenin rekabet ortamı bakımından olumsuz etkilenmemesini düşünse de, işçinin de mağdur edilmemesini hüküm altına almıştır. Buna ilişkin olarak da rekabet yasağı sözleşmesinin belirli şartları taşıması hâlinde yapılabileceğini belirtmiştir.

## KAYNAKLAR

- Akkurt, S. S.**, (2008), Türk Özel Hukukunda İş Sözleşmesi ile Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Başlıca Yükümlülükler ve Anılan Sözleşmelerin Ayırt Edilmesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 10, Sayı: 2.
- Aktay, A. N., Arıcı, K. & Senyen Kaplan, E. T.**, (2013), İş Hukuku, 6. Baskı, Gazi Kitabevi.
- Akyiğit, E.**, (2018), İş Hukuku, 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Alpagut, G.**, (2011), “Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Cilt: 8, Sayı: 31.
- Altay, S.**, (2008), “Türk Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre İşçi İle İşveren Arasında Yapılan Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt:14, Sayı:3.
- Andaç, F.**, (2018) “İş Hukuku (Sosyal Politika Bakımından Türk Çalışma Hukuku Uygulaması)”, Legal Kitabevi, İstanbul.
- Aras, A.**, (2016), “Çekişmesiz Yargı İşlerinde Görev ve Yetki”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:7, Sayı:1.
- Arslan Ertürk, A.**, (2010), “Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu”, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Arslanlı, H.**, (1960), “Kollektif Ve Komandit Şirketler”, 2. Bası, İstanbul.
- Aslan, İ. Y.**, (2015), “Rekabet Hukuku Dersleri”, 5. Baskı, Ekin Yayınevi.
- Atlan Kazan, H.**, (2012), “İş İlişkisinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Cilt: 9, Sayı: 36.
- Ayan, Ö.**, (2011) “Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin ve Yönetimle Görevli Üçüncü Kişilerin Özen ve Bağlılık Yükümlülüğü”, Maltepe Üniversitesi HFD, Cilt: 1, S: 1-2.
- Aydın, M.**, (2015), “Avukatlık Ücreti”, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık,
- Aydın, S. & Kaplan, H. A.**, (2014), “Bağlı Tacir Yardımcılarının Rekabet Yasağı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVIII.
- Aydoğan, F.**, (2005), “Ticaret Ortaklıklarında Rekabet Yasağı”, İstanbul.
- Ayiter, N.**, (1958), “Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Fer’i Rekabet Memnuiyeti Mukavelesi”, Ahmet Esat Arsebük’e Armağan, Ankara.
- Bağdatlı, S.**, (1999), “Temel Hukuk Kavramları”, Der Yayınları, İstanbul.
- Baskan, Ş. E.**, (2012), “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, Hacettepe Üniversitesi HFD, Cilt: 2, Sayı: 2.
- Baycık, G.**, (2015), “Türk - İsviçre Hukukunda İşçinin Hukuki Sorumluluğu”, Yetkin Yayıncılık.
- Bektaş Kar, D.**, (2014), “İş Hukuku”, Ankara.
- Bilge, M. E.**, (2005), “Ticari Sırların Korunması”, 2. Bası, Asil Yayın, Ankara.
- Bilge, N.**, (1957), “Cezai Şart, Güzel Sanatlar Matbaası”, Ankara.

- Bozkurt Gümrukçüoğlu, Y.**, (2013), “Mevzuatımızda Çocuk ve Genç İşçilerin Çalışma Yaşamında Korunmasına İlişkin Düzenlemelere Genel Bir Bakış”, Dokuz Eylül Üniversitesi HFD Cilt: 15, Özel S.
- Can, O. & Zabunoğlu, H. G.**, (2013), “Ticari Hükümler ve Yeni Anayasada Yer Alması Gereken Ticari Hükümlere İlişkin Bazı Öneriler”, Ankara Barosu Dergisi, S:1.
- Centel, T.**, (2011), “Türk Borçlar Kanunu’nda İşçinin Borçları”, Sicil İş Hukuku Dergisi.
- Centel, T. & Demircioğlu, A. M.**, (2015), “İş Hukuku”, 18. Bası, İstanbul.
- Çayan, G.**, (2013), “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümlerinin 4857 Sayılı İş Kanununa Etkisi”, Legal İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Cilt: 10, Sayı: 39.
- Çeker, M.**, (2014), “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku”, 8. Baskı, Karahan Kitabevi.
- Çelik, N., Caniklioğlu, N. & Canbolat, T.**, (2017), “İş Hukuku Dersleri”, 30. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım.
- Çiçek, M.**, (2017), “İşyerinin Devri”, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Demir, F. & Demir, G.**, (2009), “İşçinin Sadakat Borcu ve Uygulaması”, Kamu İş Dergisi, Cilt:11, Sayı:1.
- Demirtaş, N. S.**, (2011), “İşçinin Rekabet Yasağı Borcu”, İstanbul.
- Dinç, C. G.**, (2011), “İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Tezi”, S:14, İstanbul.
- Doğan, S.**, (2016), “İş Sözleşmesinde Bağımlılık Unsuru (Atipik İş İlişkileri Açısından Değerlendirilmesi)”, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Doğan, S.**, (2017), “İşçinin Rekabet Yasağı – İş Sırrının Korunması”, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Donay, S.**, (1978), “Meslek Sırrının Açıklanması Suçu”, İstanbul.
- Dönmez, K. Y.**, (2000), “İşçinin Borçları”, Yetkin Yayınları, Ankara.
- Dursun, A. & Dursun, N.**, (2017), “İş Kanunu’nda ve Türk Borçlar Kanunu’nda Belirli Süreli İş Sözleşmeleri”, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Dursun, Y.**, (2017), “İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu Kapsamında İşçinin İşgörme ve Rekabet Etmeme Borcu (Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan)”, Dokuz Eylül Üniversitesi HFD, C. 19, Özel Sayı.
- Ekin, A.**, (2016), “İş Hukuku Uygulamasında Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışmanın Hukuki Sonuçları (Prof. Dr. Fevzi ŞAHLANAN’a Armağan)”, İstanbul Üniversitesi HFM, Cilt: 74, Özel Sayı.
- Erdemoğlu, D.**, (2009), “İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmeleri”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 21.
- Erol Sarıyev, A.**, (2016), “Veteriner Hekimin Sözleşme Dışı Sorumluluğu”, TBB Dergisi, Sayı: 127.
- Ertan, E.**, (2012), “İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Kaydı”, Doktora Tezi.
- Ertaş, E. M.**, (2018), “Alman ve Türk Şirketler Hukukuna Göre İsviçre Hukukundan Karşılaştırmalı Notlarla Limited Şirket Müdürünün Rekabet Yasağı”, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Ertürk Arslan, A.**, (2010), “Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu”, 1.Bası, İstanbul.
- Erzurumluoğlu, E.**, (2012), “Sözleşmeler Hukuku (Özel Borç İlişkileri)”, 2. Baskı, Yetkin Yayınları.
- Esener, T.**, (1978), “İş Hukuku”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara.



- Evliyaoğlu, S.**, (2017), “Acentenin Rekabet Yasağı Anlaşması”, 1.Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Evren, Ö. K.**, (2019), “İş Mevzuatı Açısından İşverenin El Kitabı”, Seçkin Yayıncılık.
- Evren, Ö. K.**, (2011), “İş Hukukunda Ücret ve Uygulaması”, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Görgeç, B.**, (2013), “Genel İşlem Koşullarının Kişilik Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi - Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 1.
- Güleryüz, M. T.**, (2015), “İş Hukukunun Emredici Yapısı Işığında Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, TBB Dergisi, S: 118.
- Gürkaynak, G., Aydın, A. B., Duman, M. ve Ortaç, Z.**, (2012), “Atık Yönetimine ve Geri Dönüşüme İlişkin İşbirliği Anlaşmalarının Rekabet Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, Rekabet Dergisi, 13(2).
- Gülver, E.**, (2016), “İş Sözleşmesinin İşçinin Savunması Alınmaksızın Sağlık Sebeplerine Dayanılarak İşverence Derhâl Feshi ve İşe İade (Prof. Dr. Fevzi ŞAHLANAN’a Armağan)”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt:74.
- Güven, E. & Aydın, U.**, (2013), “Bireysel İş Hukuku”, 4. Baskı, Nisan Kitabevi, Eskişehir.
- Güzel, A. & Çatalkaya Ugan, D.**, (2014), “İş Sözleşmesinin Uygulanmasında ve İşverenin Yönetim Yetkisinin Sınırlandırılmasında Dürüstlük (Objektif İyiniyet) Kuralının İşlevi Üzerine”, Turhan Kitabevi.
- İnal, H. T.**, (2009), “Borca Aykırılık Ve Sonuçları”, 2. Bası, Papatya Yayıncılık, İstanbul.
- Karagöz, V.**, (2009), “Rekabet Yasağı Sözleşmelerinde Cezai Şart (Karar İncelemesi)”, EÜ HFD, C. XIII, S: 1-2.
- Karahan, S.**, (2013), “Şirketler Hukuku”, 2. Baskı, Konya.
- Keser, H.**, (2011), “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Rekabet Yasağı”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl:6, Sayı:24.
- Kılıçoğlu, M.**, (2009), “İlke Kararları Işığında İş Hukukunda Temel Kavramlar (Temel Kavramlar)”, Turhan Kitabevi, Ankara.
- Korkmaz, F. & Alp, N. S.**, (2016), “Bireysel İş Hukuku”, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Korkusuz, M. R.**, (2004), “Uluslararası Sözleşmelerde Ve Türk İş Hukuku’nda İşçilik Alacaklarının Korunması”, Roma Yayınları, Ankara.
- Kovancı, N.**, (2017), “Türk İş Hukukunda Rekabet Yasağı”, TAAD, Yıl:8, Sayı:31.
- Köseoğlu, H.**, (1968), “Hizmet Akdinde İşçinin Rekabet Memnuiyeti”, Ankara Barosu Dergisi, Sayı:6.
- Kurt, R. & Koç, M.**, (2017), “İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi (İş Güvencesi ve İşe İade Davaları)”, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Manav, A. E.**, (2010), “İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Geçerlilik Koşulları”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.87.
- Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M. & Baysal, U.**, (2014), “İş Hukuku (Genel Kavramlar – Bireysel İş İlişkileri)”, Ankara.
- Narmanlıoğlu, Ü.**, (2014), “İş Hukuku - Ferdi İş İlişkileri”, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- Nomer, H. N.**, (2012), “Borçlar Hukuku Genel Hükümler”, 12. Baskı, Beta Basım.
- Özdemir, C. S.**, (2015), “İş Sözleşmesinin Feshi ve Şartlı İstifa”, İstanbul Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler Odası (İSMMMO).
- Özdemir, E.**, (2009), “İstifa Ve İkale – İşçinin Sözleşmesini Sona Erdiren Hukuki İşlemlerinin Geçerliliği”, İstanbul Barosu Yayınları.

- Öztañ, B. & Öztañ, F.**, (2016), “Ölüme Bağlı Tasarruflara İlişkin Medeni Kanun’daki ve Noterlik Kanunu’ndaki Şekil Şartları”, Ankara Üniversitesi HFD, 65 (4).
- Özyörük, H. A.**, (2017), “İkale Sözleşmeleri”, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Pekcantez, H., Atalay, O. & Özekes, M.**, (2013), “Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı”, Yetkin Yayınları, Ankara.
- Poroy, R.**, (2007), “(Tekinalp, Prof. Dr. Ünal & Camoğlu, Prof. Dr. Ersin), Ortaklıklar Ve Kooperatif Hukuku”, 10. Basım, İstanbul.
- Poyraz, E.**, (2016), “İş Hukuku”, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- Sarıca, A.**, (2015), “Ticaret Hukuku”, 7. Baskı, Savaş Yayınevi.
- Savaş, F. B.**, (2007), “Rekabet Yasağı Sözleşmeleri”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı: 13.
- Soyer, M. P.**, (1994), Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Ankara.
- Soyer, M. P.**, (2000a), “Hizmet Akdinin İşçi Tarafından Feshi İçin Öngörülen Cezaî Şartın Geçerliliği Sorunu”, Kamu-İş Dergisi, Cilt:5, Sayı:3.
- Soyer, M. P.**, (2000b) “Cezai Şart”, Çimento İşveren Dergisi (Cezai Şart), Sayı:5, Cilt:14.
- Sulu, M.**, (2016), “Rekabet Yasağı Sözleşmeleri”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi - Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 22, Sayı 2.
- Sümer, H. H.**, (2010), “İş Hukuku”, 15. Bası, Mimoza Yayınevi, Konya.
- Süzek, S.**, (2014), “Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İşçinin Rekabet Etmeme Borcu”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 72, Sayı: 2.
- Süzek, S.**, (2013), “İş Hukuku (Genel Esaslar – Bireysel İş Hukuku)”, İstanbul.
- Şahlanan, F.**, (2008), “Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Kurulması, Geçerlilik Şartları, Hükümleri Ve Sonuçları”, İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar Ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu-Galatasaray, 11. Yıl Toplantısı.
- Taşbaşı, E.**, (2015), “Yargıtay Kararları Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, İstanbul Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler Odası (İSMMMO).
- Taşkent, S. & Kabakçı, M.**, (2009), “Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, Sicil Dergisi.
- Tekinalp, Ü.**, (2013), “Sermaye Ortaklarının Yeni Hukuku”, 3. Bası, İstanbul.
- Topuz, M.**, (2013), “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Pazarlamacılık Sözleşmesi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi – Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt:19, Sayı:1.
- Tuncay, A. C.**, (2001), “İşçinin Sadakat Yükümlülüğü”, C. 2, İstanbul.
- Tuncay, A. C.**, (2016), “Rekabet Yasağının Geçerlilik Şartları (Bir Yargıtay Kararı Üzerine)”, C.I, İstanbul Kültür Üniversitesi HFD, Özel Sayı, C.15, S.1.
- Tunçomağ, K.**, (1997), “Türk Borçlar Hukuku”, C. I (Özel Borç İlişkileri), İstanbul.
- Tunçomağ, K. & Centel, T.**, (2008), “İş Hukukunun Esasları”, İstanbul.
- Uşan, M. F.**, (2003), “İş Hukukunda İş Sırrının Korunması (Sır Saklama Ve Rekabet Yasağı)”, Ankara.
- Yavuz, C., Acar, F. & Özen, B.**, (2014), “Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler”, İstanbul.
- Yıldız, G. B.**, (2014), “İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar”, 12. Baskı, Yetkin Yayınları.
- Yılmaz, E.**, (2003), “Hukuk Sözlüğü”, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara.

## ÖZGEÇMİŞ

**Adı - Soyadı** : İbrahim AKDOĞAN  
**Doğum Tarihi ve Yeri** :10.01.1990 – Küçükçekmece  
**E-posta** : ibrakdogan@hotmail.com



**Öğrenim Durumu :**

- **Lisans** : 2014, İstanbul Aydın Üniversitesi, Hukuk Fakültesi
- **Yüksek Lisans** : 2019, İstanbul Aydın Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı, İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı
- **Makale** : İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı, Muş Anemon Dergisi