Av. Fatih Cemal KARAAYTU*

REKABET YASAĞI SÖZLEŞMELERİNDE GÖREV SORUNU

THE COMPETENT COURT PROBLEM IN CONTRACTS OF PROHIBITIONS OF COMPETETION

ÖZET

Rekabet yasağı, işçi-işveren ilişkisi gibi güvene dayalı birçok hukuki ilişkide yer almaktadır. Olağan şartlar altında güven ilişkisine dayanan hukuki ilişkinin sona ermesiyle beraber rekabet yasağı da sona ermektedir ancak taraflar bir sözleşmeyle aralarındaki hukuki ilişkinin süresini aşan bir şekilde, belirli şartlara uyarak rekabet yasağının süresini uzatabilmektedir. Bu akdi ilişkiye, rekabet yasağı anlaşmaları denilmektedir.
Türk yargısında rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda hangi mahkemenin görevli olduğu hem doktrinde hem yargı kararlarında tartışma konusu olmuştur. Çalışmamızın konusu, rekabet yasağı anlaşmalarında görev sorununu inceleyerek bir sonuca varabilme amacı taşımaktadır.

Anahtar Kelimeler: Rekabet Yasağı Anlaşmaları, Görevli Mahkeme, Ticari Yargı, İş Yargısı.

ABSTRACT

Prohibition of competition exists in many fiduciary relationship as like employee-employer relationship. Under normal circumstances, after end of fiduciary relationship, prohibition of competition ends but parties of that fiduciary relationship could contract about contiunation of the prohibition of competition after end of fiduciary relationship under some conditions. This contractual relationship is known as contracts of prohibition of competition.

In Turkish legal jurisdiction, it is widely be discussed by doctrine and dijudication that which court is competent court in conflicts in contracts of prohibition of competition. The subject of our study aims to reach a conclusion by analyzing the legal problem of competent court in contract of prohibition of competition.

Keywords: Contracts of Prohibition of Competetion, Competent Court, Commercial Jurisdiction, Business Jurisdiction.

TEŞEKKÜR BÖLÜMÜ

Çalışmamıza verdikleri katkılar ve emeklerinden dolayı Prof. Dr. Muhammet ÖZEKES, Prof. Dr. Mustafa ALP, Dr. Öğr. Üyesi Sevil DOĞAN, Dr. Öğr. Üyesi Emre TÜRKMEN, Arş. Gör. Abdulkadir HAŞHAŞ'a teşekkür ederiz.

Araştırma Makalesi

Makale Geliş Tarihi: 01.12.2021 **Kabul Tarihi:** 15.02.2022

* Avukat, Arabulucu, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Doktora Öğrencisi

GİRİŞ

Sözleşmesel ilişki kapsamında işletmeye bağlı olarak faaliyet gösterenlerin, öğrenmiş olabilecekleri bilgilerin rekabet ortamında paylaşılmasının engellenmesi için rekabet yasağı anlaşmaları ortaya çıkmıştır. Bu anlaşmalar neticesinde, işletmeye bağlı çalışanların, işletme için değerli bilgilere ulaştığı göz önüne alınarak işletmeye bağlı çalışan kişinin belirli bir süre ekonomik geleceğine ilişkin kısıtlamalarda bulunulmaktadır. Anlaşmanın kapsamı, sınırları ve sonuçları mevcuttur.

Rekabet yasağı anlaşmalarının ortaya çıkması ile beraber sadece sözleşmenin kurulması, geçerliliği gibi sorunlar değil, birçok tartışma doğmuştur. Bu konuların başında, rekabet yasağı anlaşmalarında görevli mahkemenin hangi mahkeme olduğu sorusu yatmaktadır. Çalışmamız kapsamında ilk önce rekabet yasağı anlaşmaları irdelenecek olup ileriki bölümlerde görev konusu ile beraber rekabet yasağı anlaşmalarında görev konusu incelenerek değerlendirme şansına erişilecektir.

I. Genel Olarak Rekabet Yasağı Sözleşmeleri

Hayati derecede önemli bilgilerin, özellikle faaliyet alanında rakipleri ve hatta muhtemel rakipleri tarafından öğrenilmesi, işletmeleri büyük bir zarara uğratacaktır. İşte bu ve benzeri sebeplerle önemli bilgilerin, rakipleri tarafından öğrenilmesi riski ile karşı karşıya kalanlar için bir çözüm olarak rekabet yasağı anlaşmaları ortaya çıkmıştır. Rekabet yasağı anlaşmaları, işletme açısından hayati derecede önemli bilgileri haiz veya bu bilgilere erişim imkânı olan kişilerle yapılmaktadır[1].

A. Sözleşmesel İlişkinin Niteliği

1. İş Hukuku İlişkisi Bakımından

İşçinin iş akdi devam ederken işverenle rekabet etmemesi, sadakat

[1] BASKAN, Ş. Esra; 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, 2(2), 2012, s. 119.

borcu içerisinde yer alan bir yükümlülüktür[2]. İş akdinin sona ermesi ile bu yükümlülük de son bulmaktadır[3].

İşçinin iş akdinin sona ermesinden itibaren sadakat yükümlülüğünün de sona ermesinin sonucu olarak, bu konuda serbestlik içerisinde olması, işveren bakımından sakınca oluşturabilir.

Kanun koyucunun düzenleme altına aldığı biçimde, taraflar iş ilişkisi devam ederken bazı koşullarla sözleşmenin bitiminden sonrasına etki eden[4], işçinin rekabet etmeyeceğine ilişkin bir anlaşma yapılmasını kararlaştırılabilirler; bu anlaşma iş akdi devam ederken veya ayrı bir sözleşme ile yapılabilir[5]. Rekabet yasağı sözleşmeleri, ivazlı veya ivazsız olabilir[6] .

Rekabet yasağı sözleşmesi, tanımlamamız gerekirse işçinin, iş ilişkisi içerisinde işverenin müşterilerine nüfuz etmesi yahut iş sırlarına vukufiyeti nedeniyle hizmet sözleşmesi sona erdikten sonra, belirli bir faaliyet alanında, belirli bir coğrafi bölgede ve belirli bir zaman dilimi içerisinde işverenle rekabet teşkil eden davranış içerisine girmesini yasaklayan sözleşmedir[7].

Rekabet yasağı sözleşmeleri, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu[8]'nun 444 ile 447. maddeleri arasında düzenlenmiştir. TBK m. 444, rekabet

2 AKDOĞAN, İbrahim; İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı, Anemon Muş Alparslan Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 2020 8(3), s. 764.

3 GÜLERYÜZ, M. Tarık; İş Hukukunun Emredici Yapısı Işığında Rekabet Yasağı Sözleşmesi, TBB Dergisi 2015(118), s. 319; KAYIRGAN, Hasan; İş Hukukunda Sadakat Borcunun Genel Bir Değerlendirilmesi, T.C Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, Özel Sayı, Yıl: 2014, Cilt: 20, Sayı: 1, s. 469.

4 TUNA, B. Uysal; İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmeleri, Seçkin Hukuk, Ankara 2019, s. 20.

5 SÜZEK, Sarper; Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İşçinin Rekabet Etmeme Borcu, İÜHFM, C.LXXII, S: 2, 2014, s. 457; MANAV, Eda; İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Geçerlilik Koşulları, TBB Dergisi, S: 87, 2010, s. 324.

6 SULU, Muhammed; Rekabet Yasağı Sözleşmeleri, MÜHF-HAD, C: 22, S: 1,2016, s. 579.

7 UŞAN, M. Fatih; İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, Ankara 2003, s. 49.

8 Kanun Numarası: 6098, Kabul Tarihi: 11/1/2011, Resmî Gazete Sayısı: 27836, Resmî Gazete Tarihi: 4/2/2011.

yasağı anlaşmasının geçerliliği için gereken hukukî koşulları düzenlemektedir. Bu koşullar: işçinin fiil ehliyetine sahip olması, anlaşmanın yazılı şekil şartına uyması, işverenin korunmaya değer haklı bir menfaatinin olması ve işverenin önemli bir zarara uğrama ihtimalidir.

Yukarıda sayılan koşulların bulunmaması durumunda, geçerli bir rekabet yasağı sözleşmesinden söz edilemeyecektir[9].

a) İşçinin Fiil Ehliyetine Sahip Olması

Rekabet yasağı sözleşmesinin diğer şartlarından biri, işçinin rekabet yasağı anlaşması yapabilmesi için fiil ehliyetine sahip olması gerekmesidir.

Fiil ehliyeti ise 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu[10] madde 10'da düzenlenmektedir. Maddede belirtilen kıstaslara göre kişinin fiil ehliyeti tespit edilir.

b) Yazılı Şekil Şartı

Hukukumuzda rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin şekil şartı olarak yazılılık şartı, TBK m. 444'te düzenlenmiştir. Kanun koyucunun rekabet yasağı anlaşmalarında şekil şartı getirmesinin sebebi, işçinin anlaşma nedeniyle ekonomik koşullarında oluşacak kısıtlama hakkında bilgi sahibi olup düşünmesine fırsat verilmesi ve açıkça sözleşme kapsamındaki yükümlülüğün belirlenmesi olduğu belirtilmiştir[11].

Yazılılık koşulundan anlaşılması gereken, rekabet yasağı anlaşmasının asgari olarak adi yazılı şekilde yapılmasıdır[12]. Sözleşmenin resmi şekilde yapılmasında hukuki bir engel bulunmamaktadır[13].

9 MANAV, s. 326; GÜLERYÜZ, s.328; ŞENER, Oruç Hami; Ticari Uyuşmazlıklarda Ticaret Mahkemelerinin Görev Alanı ve Yetki Sözleşmesi, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Mart 2021, s. 88.

10 Kanun Numarası: 4721, Kabul Tarihi: 22/11/2001, Resmî Gazete Sayısı: 24607, Resmî Gazete Tarihi: 8/12/2001.

11 SOYER, M. Polat; Rekabet Yasağı Sözleşmesi (BK md.348-352), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No: 53, Ankara 1994, s. 41.

12 UŞAN, s. 59; SOYER, s. 42.

13 TUNA, s. 61

Şekil şartına uymayan sözleşmelere ilişkin yaptırım, TBK m. 12'de düzenlenmiştir. Bu şarta uymayan sözleşmeler geçersiz kabul edilir.

TBK m. 13 uyarınca rekabet yasağı sözleşmelerinde herhangi bir değişikliğin yazılı şekilde yapılması gerekmektedir[14].

c) İşverenin Korunmaya Değer Haklı Bir Menfaatinin Olması

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, işçilerin ekonomik anlamda gelişmelerinin rekabet yasağı sözleşmeleri ile sekteye uğramasının önüne geçmek için sadece işverenin önemli bir menfaatinin olduğu hallerde rekabet yasağını kabul etmiştir[15].

İşverenin korunmaya değer haklı bir menfaati olmasına ilişkin olarak TBK m. 442/II ve 447/I hükümlerinde bazı düzenlemelere yer verilmiştir. Bu hükümlerde kendine yer bulmuş bir kavram olan *"gerçek yarar"*, iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra başlayan rekabet yasağı sözleşmesinin yürürlükte olduğu dönemde bulunması gerekmektedir[16].

Yukarıda belirttiğimiz TBK hükümlerinde işverenin rekabet yasağı sözleşmesi yapılmasında haklı menfaatinin bulunduğu bazı durumlara yer verilmiştir:

c.a) Üretim Sırları ve İşverenin İşleri Hakkında Bilgi Edinme Olasılığı

Üretim sırları, işletmeyle ilgili, sınırlı bir çevre tarafından bilinen, başkaları tarafından kolaylıkla öğrenilemeyecek, saklı kalmasında işverenin haklı bir menfaatinin bulunduğu olgulardır[17].

14 SULU, s. 581; TAŞKENT, Savaş/KABAKÇI, Mahmut; Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Sicil, S:16, Yıl: 4, Aralık 2009, s. 36; KOVANCI, Nuray, Türk İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesi, TAAD, Yıl: 8, S: 31, Temmuz 2017, s. 777; DOĞAN, Sevil; İşçinin Rekabet Yasağı ve İş Sırrının Korunması, Genişletilmiş 2. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara, Mart 2019, s. 89; SOYER, s. 43-44.

15 MANAV, s. 332; TUNA, s. 67; SOYER, s. 48.

16 SULU, s. 582; TUNA, s. 69; SOYER, s. 49.

17 SÜZEK, s. 459; MANAV, s. 339; KOVANCI, s. 780; DURSUN, Yonca; İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu Kapsamında İşçinin İş Görme ve Rekabet Etmeme Borcu, D.E.Ü Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, C: 19, Özel Sayı 2017, s. 2434; SOYER, s. 53.

Üretim sırları: üretim süreçleri, hammadde orijinleri, formüller, stok bilgileri; fiyat bilgileri gibi sınırlayıcı bir sayım kapsamında olmayan, benzeri her türlü işverence gizli tutulmak istenen bir bilgi olabilir. İşverenin işleri hakkında bilgi sahibi olmaktan kasıt da iş sırları ile aynı sonuca varan bir kavramdır[18].

Rekabet yasağı sözleşmesi çerçevesinde işçiye yukarıda bahsettiğimiz iş sırları nedeniyle bir yükümlülük getirilebilmesi için işçinin bu sırra ulaşma ve sırrı öğrenme imkânı bulması gerekmektedir[19].

c.b) Müşteri Çevresi

TBK m. 444 gereğince, rekabet yasağı anlaşması yapılabilmesine olanak sağlayan, işverenin haklı menfaatinin bulunması koşulunun varsayıldığı durumlardan diğeri de işçinin, işverenin müşteri çevresi hakkında bilgi sahibi olma imkanıdır.

İşçinin, işverenin müşteri çevresi hakkında bilgi edinme olanağına sahip olması, onlarla az veya çok kişisel bir ilişki içinde bulunmasını, müşterilerin kişisel özelliklerini, istek ve ihtiyaçlarını bilebilecek ve bu bilgileri kendi adına ekonomik bir değer olarak kullanabilecek durumda olmasını gerektirir[20].

d) İşverenin Önemli Bir Zarara Uğrama İhtimali

Rekabet yasağı anlaşmalarının diğer bir kurucu unsuru ise işçinin, işverene ait üretim sırları veya müşteri çevresine vakıf olabilme imkanının yanında, bu bilgilere vakıf olmasının işveren nezdinde zarara sebebiyet verecek nitelikte olmasıdır[21].

18 KORTAŞ, Arda; Hizmet Sözleşmelerinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Seçkin Hukuk, Ankara 2021, s. 28.

19 KOVANCI, s. 779; YASAMAN, Hamdi; Haksız Rekabet ve Rekabet Yasağı, 2. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2021, s. 505.

20 SÜZEK, s. 459; DOĞAN, s. 98.

21 SÜZEK, s. 460; TAŞKENT/KABAKÇI, s. 28.

2. Ticaret Hukuku İlişkisi Bakımından

a. Genel Olarak Tacir Yardımcıları

Kanun koyucu, acente, ticari temsilci, ticari vekil ve diğer tacir yardımcıları için akdi olarak bir hizmet sunduğu tacirle rekabet etmemesi için rekabete ilişkin kısıtlamalar öngörmüştür.

Acente ve tacir yardımcılarıyla işletme ile aralarında biten ilişkinin sonucu olarak kanunen öngörülmüş rekabet yasağının son bulması halinde, bu ilişkiyi aşan bir biçimde, sözleşme ile rekabet yasağı anlaşması yapılabilir[22].

İş sözleşmesine bağlı olarak işletmede çalışan tacir yardımcılarının, iş ilişkisinin sona ermesinden itibaren etkili olacak şekilde rekabet yasağı anlaşması yapmışlarsa, "hizmet sözleşmeleri" başlığı altındaki TBK m. 444-447 arasında düzenleme altına alınmış olan rekabet yasağı anlaşmasına göre hüküm ve sonuçlarını doğurur. Hizmet sözleşmesi dışındaki vekalet sözleşmesi, ortaklık sözleşmesi veya başka bir akdi ilişki ile işletmeyle hukukî ilişki içerisinde bulunanların yapmış olduğu rekabet yasağı anlaşması, o hukukî ilişkiye ait hükümlere göre hüküm ve sonuç doğurur[23].

b. Acente

Kural olarak acentelik sözleşmesinin sona ermesinin ardından acente, acentelik ilişkisi kurulması boyunca öğrendiği bilgi ve tecrübeyi kullanabilmektedir.

Acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra, acentenin eski müvekkili olan tacir ile rekabete girmesi aralarındaki ilişkiden kaynaklanan önem arz edecek bilgilere ulaşabilme imkânı dolayısıyla nedeniyle

22 AYDIN, Sema/KAPLAN, Hasan Ali; Bağlı Tacir Yardımcılarının Rekabet Yasağı, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: XVIII, S: 3-4, 2014, s. 169.

23 AYDIN/KAPLAN, s. 190-191.

eski müvekkillerin zararına sebep olabilmektedir. Bu nedenle acentelik sözleşmesini ilişkisini aşan bir biçimde taraflar arasında rekabet yasağı anlaşması yapılabilmesine TTK[24] m. 123 hükmü ile icazet verilmiştir[25].

Sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması, ticari ve mesleki özgürlüğü sınırlayıcı niteliğinden dolayı acente gibi ticari faaliyetler içinde bulunan kimi zamanda tacir olan acenteler için işin niteliğine aykırı düşmektedir, bu nedenle acenteyi koruyucu hükümlerin konulmasını gerektirmiştir[26].

B. Rekabet Yasağı Sözleşmelerinin Kapsamı ve Sınırları

1. İş İlişkisi Bakımından

TBK m. 445/1 gereğince, rekabet yasağının bağlayıcılığına ilişkin getirilen sınırlandırmaların amacı, işçi ile işverenin karşılıklı menfaatlerinin dengelenmesidir[27].

Rekabet yasağı anlaşmaları, işçinin ekonomik geleceğini tehlikeye düşürecek bir şekilde yer, zaman ve işlerin türü bakımından sınırlamalar içeremez, aksi hâlde rekabet yasağı sözleşmeleri geçersiz kabul edilir[28], bu ayrıca rekabet yasağı anlaşmalarının sınırlarını oluşturmaktadır.

Rekabet yasağında yapılan sınırlandırmaların süresinin belirlenmesi sürecinde işçinin iktisadi geleceğini ne şekilde etkileneceği ve bu sü-

24 Kanun Numarası: 6102, Kabul Tarihi: 13/1/2011, Resmî Gazete Sayısı: 27846, Resmî Gazete Tarihi: 14/2/2011.

25 CAN, Ozan; Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşmasının Sınırlandırmaları Hukukuna Etkisi, Ankara Barosu Dergisi, 2014/2, s. 70-71.

26 GÖKSOY, Yaşar Can; 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Acentenin Sözleşme Sonrası Rekabet Yasağı Anlaşması, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 12, Özel Sayı 2010, 2012, s. 896; SARAÇ, Tahir; 6102 sayılı Ticaret Kanunun Acentelik İlişkisinde İnhisar Hakkı ve Rekabet Yasağı Sözleşmesine İlişkin Hükümlerin Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, AÜHFD, 61(2), s. 723.

27 TAŞKENT/KANAKÇI, s. 29; DOĞAN, s. 108; KORTAŞ, s. 36.

28 SÜZEK, s. 460; TAŞKENT/KABAKÇI, s.29; KOVANCI, s.782.

reç içerisinde işverenin elde edeceği faydaya bakılmalı, en uygun zaman sınırlandırılmasına karar verilmesi gerekmektedir[29].

Rekabet yasağında yer bakımından sınırlama yapılırken herhangi bir coğrafi bölge veya şehir olabileceği gibi işverenin işletmesinin etki alanı olarak da belirlenebilir. Rekabet yasağının yer bakımından sınırlandırılması, işverenin fiilen yürüttüğü faaliyet alanının sınırlarını aşamaz, çünkü bu alanın dışında işverenin rekabet yasağı ile korunmaya değer "*haklı bir menfaatinden*" söz edilemez.[30].

Rekabet yasağı anlaşmaları için işlerin türü bakımından sınırlamada ise işverenin bütün faaliyet alanı dikkate alınmaz, işçinin işletmede yapmakta olduğu işle doğrudan ilgili, somut göreviyle ilgili bir belirleme olması şarttır[31].

Rekabet yasağının kapsam ve sınırlarını belirleyen bir diğer etken de hâkimin sözleşmeye müdahale yetkisinin bulunmasıdır. Buna ilişkin olarak TBK m. 445/II hükmünde düzenleme yapılmıştır. Hâkim, bu yetkisini kullanırken rekabet yasağı ile getirilmiş olan sınırlamalardan objektif olarak sınırları aşmış olanları geçersiz veya sınırlandırmaları objektif sınırlar ölçüsüne göre kabul edebilir[32].

2. Ticari İlişki Bakımından

Bağlı tacir yardımcıları bakımından rekabet yasağı anlaşmasının kapsam ve sınırlarının tacir yardımcısının işletmeye iş akdi ile mi yoksa başka bir akit ile mi bağlı olduğu sonucuna göre değişkenlik gösterdiğini belirtmiştik.

Acente ile müvekkili arasındaki acentelik sözleşmesinden sonraki dönem için rekabeti sınırlayan rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin kanuni düzenleme TTK m.123'te yer almaktadır.

29 MANAV, s. 346.

30 SÜZEK, s. 461; TAŞKENT/KABAKÇI, s. 31.

31 SÜZEK, s. 461; MANAV, s. 325.

32 MANAV, s. 356.

Acentelik sözleşmesi sonrasına etki eden rekabet yasağı anlaşmasının yazılı yapılması gerekmektedir, aksi halde rekabet yasağı sözleşmesi geçersiz kabul edilir[33].

Acente ile yapılan rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin süre sınırlandırması en fazla iki yıl için yapılabilir, bu sürenin daha kısa tutulması mümkün iken daha uzun olması mümkün değildir[34].

Acentenin yalnızca kurulmasına aracılık ettiği sözleşmelerin taalluk ettiği konulara ilişkin olarak rekabet yasağı anlaşmalarına icazet verilmiştir. Sadece aracı acente değil, sözleşme yapma yetkisi olan acentelerle de rekabet yasağı anlaşması yapılabilir[35].

Kanun koyucu, rekabet yasağı anlaşmasındaki acente aleyhine sınırlandırmalar nedeniyle müvekkilin acenteye belirli bir tazminat ödemesi yükümlülüğü öngörmüştür. Uygun tazminat ödeme yükümlülüğü, sözleşmenin zorunlu unsurlarından olmayıp doğrudan kanundan doğan bir yükümlülüktür, dolayısıyla bu husus rekabet yasağı anlaşmasının geçerlilik şartı değildir, bir hukuki sonucudur[36].

C. Rekabet Yasağı Anlaşmalarının Hüküm ve Sonuçları

1. İş İlişkisi Bakımından

a. Rekabet Yasağına Aykırı Davranış

TBK m. 446/1 gereğince işçi, rekabet yasağı anlaşması kapsamında işverenin uğradığı bütün zararları gidermekle mükelleftir.

33 GÖKSOY, s.905.

34 CAN, s.72; GÖKSOY, s.908.

35 CAN, Ozan; 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşması, Doktora Tezi, Ankara 2011, s. 82.

36 GÖKSOY, s. 915-916.

Rekabet yasağı sözleşmelerine aykırılık, genel nitelikteki sözleşmeye aykırılık sebebiyle tazminat sorumluluğuna ilişkin esaslara tabi olur[37], işçinin sorumluluktan kurtulabilmesi için TBK m. 112'daki borcun ifa edilememesi nedeniyle genel kusursuzluk sebebi ile kusursuzluğunu ispatlaması gereklidir[38].

İşverenin uğradığı zarar, müspet zarardır. Müspet zarar ise işverenin fiili zararı veya kazanç kaybı şeklinde ortaya çıkar[39].

Rekabet yasağı sözleşmelerinde cezai şart kararlaştırılması durumunda işveren, sadece rekabet yasağının ihlal edildiğini ileri sürerek yani tazminat sorumluluğuna ilişkin diğer şartları ispat etmesine gerek olmaksızın, sözleşmenin ihlali nedeniyle uğradığı zararın giderilmesini talep edebilir[40].

TBK m. 446/3'e göre, yazılı olarak açıkça saklı tutulması ve işverenin kendisinin önemli bir zararının olması ile işçinin ihlale yönelik ağır bir davranışının mevcudiyeti halinde, işveren, işçinin rekabet yasağına aykırı faaliyetinin durdurulmasını talep edebilir.

b. Rekabet Yasağının Sona Ermesi

Rekabet yasağı anlaşmaları, özel durumlar saklı kalmak üzere, iki yıldan fazla süreyle kararlaştırılamaz, bu sürenin sona ermesi ile yasak son bulacaktır. Ayrıca işçinin ölümü ile tarafların anlaşarak sona erdirmesi de yasak için son bulma sebepleridir. Bunların dışında başka özel sona erme sebepleri de mevcuttur:

37 DOĞAN, s. 156.

38 SÜZEK, s. 462; DURSUN, s. 2439; KAYIRGAN, s. 471.

39 SÜZEK, s. 462; TAŞKENT/KABAKÇI, s. 38; DURSUN, s. 2440.

40 SULU, s. 591; KOVANCI, s. 789; DURSUN, s. 2439; YASAMAN, s. 509.

b.a) Rekabet Yasağının Hukuka Aykırı Olması

Bir rekabet yasağı sözleşmesinde, işçinin fiil ehliyetine sahip olmaması, sözleşmenin yazılı olarak yapılmaması, sözleşmenin geçersizliği sonucunu doğurur[41].

b.b) Rekabet Yasağının Sürdürülmesinde İşverenin Menfaatinin Kalmaması

Rekabet yasağı sözleşmesinin kurucu unsuru olan işverenin gerçek yararı unsuru, anlaşmanın kurulmasından sonraki bir dönemde mevcut olmaması durumunda rekabet yasağı sözleşmesini sona erdiren bir sebeptir. (TBK m. 447/1)

b.c) İşverenin Haklı Bir Nedeni Olmaksızın İş Akdini Feshetmesi

TBK m. 447/II hükmü gereğince, işveren tarafından işçinin iş akdi haksız bir nedene dayalı olarak fesih ile sona erdirilirse, rekabet yasağı sözleşmesi de sona ermektedir.

b.d) İşçinin Haklı Bir Nedenle İş Akdini Feshetmesi

TBK m. 447/II hükmü uyarınca, işverene yüklenen bir sebeple işçi tarafından iş akdi sona erdirilirse işçi, rekabet yasağı sözleşmesi ile bağlı kalmamaktadır yani rekabet yasağı sözleşmesi de sona ermektedir. Kanun koyucu, işçinin iş akdini haklı bir nedene dayanarak sona erdirmesinden sonra rekabet yasağı sözleşmesi ile bağlı kalmasını hakkaniyete aykırı bir durum olarak görmüştür[42].

2. Ticari İlişki Bakımından (Acente)

a) Müvekkilin Rekabet Yasağı Anlaşmasından Vazgeçmesi

41 TAŞKENT/KABAKÇI, s. 29; DURSUN, s. 2438.

42 KAYIRGAN, s. 472.

Acentelik sözleşmesi kapsamında rekabet yasağı anlaşmalarında, müvekkile rekabet yasağı anlaşmasından yazılı olarak vazgeçme hakkı verilmiştir. (TTK m. 123/2)

Vazgeçme hakkı, acenteye ulaşması gereken bir irade beyanıdır, müvekkil tek taraflı olarak bozucu yenilik doğurucu ve kayıtsız şartsız bir beyan ile rekabet yasağı sözleşmesinden vazgeçer[43].

b) Acenteliğin Haklı Sebeple Feshinden Sonra Sona Erdirilmesi

TTK m.123/III gereğince, acentelik sözleşmesinin taraflarından birinin kusuru nedeniyle sözleşme haklı sebeple sona erdirilmesi durumunda, fesheden tarafın bir ay içinde rekabet yasağına bağlı olmadığını yazılı bir şekilde bildirmesi ile acentelik sözleşmesinin tarafları arasındaki rekabet yasağı anlaşması sona erer.

Acentelik sözleşmesini haklı sebeple sona erdiren taraf, rekabet yasağı anlaşması ile bağlı olup olmadığı seçimlik yetkisine sahiptir ve bu yetkisini bir ay içerisinde kullanması gereklidir.

Bu beyan karşı tarafa ulaşması gereken, tek taraflı, yenilik doğurucu ve kayıtsız, şartsız bir beyandır[44].

c) Anlaşma ile Sona Erdirme

Rekabet yasağı anlaşmaları, acentelik sözleşmesi devam ederken veya sona erdikten sonra sözleşme özgürlüğü çerçevesinde tarafların mutabakatı ile sona erdirilebilir[45].

43 CAN, 6102 sayılı Kanun'a göre acente, s. 135.

44 GÖKSOY, s. 925.

45 EVLİYAOĞLU, Sadullah; Acentenin Rekabet Yasağı Anlaşması, Birinci Baskı Seçkin Hukuk, Ankara 2017, s. 130.

d) Acente ve Müvekkilin İflası Durumu

Acente veya müvekkilin iflasına karar verilmesi ve iflas masasının açılması (İİK[46] m. 165/I) durumlarında, acenteye ilişkin hükümlerde bu konuya ilişkin bir boşluk bulunması nedeniyle TTK m. 121/3'ün atfı gereğince TBK m. 513'e göre acentelik sözleşmesi sona erecektir.

İflas kararının verilmesi ve iflas masasının açılması durumlarına rağmen TBK m. 513'e göre sözleşme veya işin niteliği gereğince acentelik sözleşmesinin devam ettiği durumlarda iflas masasına giren mal ve haklara sahip olmakla beraber müflis, masa malları üzerinde tasarrufta bulunamaz. Masa malvarlığı üzerinde tasarruf yetkisi, masanın kanuni temsilcisi olan iflas idaresine aittir[47]. Bu durum sonucunda menfaatine aykırı düşmesi sebebiyle müflis olmayan diğer taraf, haklı sebeple acentelik sözleşmesini sona erdirip bir ay içinde de rekabet yasağı anlaşması ile bağlı olmadığını yazılı olarak bildirebilir[48].

e) Müvekkil ve Acentenin Ölümü

TTK m. 121/III hükmünün atfı gereğince TBK m. 513 uyarınca, sözleşme veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça acentelik sözleşmesi sona erecektir.

f) Haklı Sebeple Sona Erdirme

Rekabet yasağı anlaşmaları niteliği gereği sürekli edimli bir sözleşme olması nedeniyle TBK'da bu tür sözleşmelerin sona erdirilmesi yollarından biri olan her iki tarafın da haklı sebebe dayanarak sözleşmeyi sona erdirme hakkı vardır.

46 Kanun Numarası: 2004, Kabul Tarihi: 9/6/1932, Resmî Gazete Sayısı: 2128, Resmî Gazete Tarihi: 19/6/1932.

47 MUŞUL, Timuçin; İflâs ve Konkordato Hukuku, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2019, s. 240.

48 GÖKSOY, s. 930.

g. Rekabet Yasağına Aykırı Davranılması

Acentenin rekabet yasağına aykırı davranışı, genel nitelikte bir sözleşmeye aykırılık sonucunu doğurur ve müvekkile TBK m. 125 kapsamındaki seçimlik hakları kullanma yetkisi verir, böylece müvekkil aynen ifa talep edebileceği gibi acentenin rekabet yasağına aykırı davranışta bulunmasının yargı yoluyla engellenmesini talep edebilir. Müvekkil ayrıca sözleşmeyi ileriye dönük olarak feshedebilir. Diğer bir seçimlik hakkı da sözleşmeyi sona erdirip beklenen yararı elde edememesi nedeniyle müspet zararın tazminini talep etmektir. Sözleşmede ayrıca cezai şart var ise talep edilebilir, müvekkil seçimlik hakkını açıkça kullanmalıdır[49].

Müvekkilin rekabet yasağı anlaşmasına aykırı davranışı, anlaşma kapsamında uygun tazminat ödeme yükümlülüğünün yerine getirilmemesi sebebiyle olur, bu durumda acente, ödemezlik def'ini ileri sürerek müvekkil borcunu yerine getirene kadar anlaşmaya uymayabilir. Acente, aynen ifa talebinde de bulunabilir. Acente ayrıca uygun tazminattan mahrum kaldığı ve muhtemel iş fırsatlarını kaçırdığı için aynen ifadan vazgeçerek müspet zararın tazminini isteyebilir[50].

II. Rekabet Yasağı Anlaşmalarında Görev Sorunu

A. Genel Olarak Görev

Bir hukuki uyuşmazlığın adli yargı hukuk mahkemelerinde çözümü için, öncellikle bu hususta Türk Mahkemelerinin yargı yetkisinin bulunması, sonra bu uyuşmazlığın adli yargı koluna dahil olması ve bu yargı kolu içerisinde medeni yargıyı ilgilendirmesi gereklidir[51].

49 CAN, 6102 sayılı Kanun'a göre acente, s. 120-129; EVLİYAOĞLU, s. 120-128.

50 GÖKSOY, s. 937-938.

51 KARSLI, Abdürrahim; Medeni Muhakeme Hukuku, Filiz Kitabevi, 5.Baskı, İstanbul 2020, s. 157; PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet; Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, On İki Levha Yayıncılık, Eylül 2020,s. 61; PEKCANITEZ USUL, Medeni Usul Hukuku Cilt I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Mart 2017, s. 233.

Belirli bir dava hakkında görevli mahkeme tespit edilirken, ilk önce o davanın genel mahkemelerin mi yoksa özel mahkemelerin mi görev alanına girdiği araştırılır. Özel mahkemelerin görevi, genel mahkemelerin görevinden önce gelir[52]. Açık kanun hükmü ile özel mahkemelerde görüleceği belirtilmemiş olan bütün davalar, genel mahkemelerin görevine girer. Mahkemelerin görevi sadece kanunla düzenlenebilmektedir. (HMK[53] m. 1) Mahkemelerin görevinin sadece kanunla düzenlenebilmesi ayrıca 1982 Anayasamızın[54] m. 142 hükmünün bir yansıması olmuştur.[55]

Görev kuralları, kamu düzenindendir (HMK m. 1), bu sebeple kanun koyucu tarafından görev kuralları dava şartı olarak kabul edilmiştir. (HMK m. 114/1/c)

Görev kurallarının kamu düzeninden kabul edilmesi, doktrinde bazı görüşler bakımından eleştiri konusu yapılmıştır. Bu görüşe göre, bir hükmün kamu düzeni olarak kabul edilmesi, ilmî ve kazaî içtihatlarla belirlenmesi gerekmektedir. Kamu düzenine ilişkin fikirlerin zaman içinde değişikliğe uğrayabileceği, bu haliyle bir hükmün kamu düzeninden kabul edilmesinin kanun yapma tekniğine uygun olmayacağı belirtilmiştir[56]. Bu eleştirel görüşe rağmen kanun koyucu, görev konusunu kamu düzeni kuralı olarak kabul etmiş ve görevin yargılamanın her aşamasında re'sen dikkate alınması gereken bir dava şartı olarak benimsemiştir. Görev konusunun yargılamanın her aşamasında dikkate alınması ve dava şartı olarak kabul edilmesi de doktrinde bazı yazarlar tarafından eleştirilmiştir. Doktrindeki bu görüşe göre, kamu düzenine ilişkin kurallar arasında öncelik-sonralık ilişkisi bulunmamaktadır, görev konu-

52 KARSLI, s.158; ATALI, Murat/ERMENEK, İbrahim; Medeni Usul Hukuku, Güncellenmiş 2.Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2020, s. 90; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 62; PEKCANITEZ USUL, s. 233.

53 Kanun Numarası: 6100, Kabul Tarihi: 12/1/2011, Resmî Gazete Sayısı: 27836, Resmî Gazete Tarihi: 4/2/2011.

54 Kanun Numarası: 2709, Kabul Tarihi: 18/10/1982, Resmî Gazete Sayısı: 17863, Resmî Gazete Tarihi: 9/11/1982

55 KORKMAZ, Hülya Taş; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Görev, Yetki ve Yargı Yeri Belirlenmesine İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, Journal of Yaşar University, C:8, Özel Sayı, 2013, s. 1756.

56 BUDAK, Ali Cem; Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Görev, Yetki ve Yetki Sözleşmesi (HMK m,5-19) Konularında Getirdiği Yenilikler, Bankacılar Dergisi, Özel Sayı, 2013, s. 42.

sunun yanında adil yargılanma, usûl ekonomisi, dürüstlük kuralları da kamu düzenine ilişkin kurallardır. Bu ilkelerden yola çıkarak, ön inceleme aşamasından sonra dava şartı bulunmadığı gerekçesiyle davanın usûlden reddedilmesi yerine istinaf incelemesi veya başka bir denetim mekanizması ile daha fazla mağduriyet yaratılmasının önüne geçilebileceği belirtilmiştir[57]. Gerçekten de yargılamanın uzaması ve sürüncemede kalması riski düşünüldüğünde, en azından mahkemenin ön inceleme aşamasında bu tavrını koymuş olması beklenir[58].

Mahkeme, yargılamanın her aşamasında görevli olup olmadığını dosya üzerinden inceleyip karara bağlayabilir. Mahkeme, uygun görmesi halinde tarafları dinleyerek de bu yönde bir inceleme yapabilir[59]. (HMK m. 138)

Görev kurallarının kamu düzeninden sayılmasının sonucu olarak, uyuşmazlık tarafları kendi inisiyatifi ile görev kurallarını bertaraf edemezler[60]. HUMK döneminde ise bu konuya ilişkin farklı bir görüş ortaya koyulmuştur; sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu bir uyuşmazlıkta asliye hukuk mahkemesinde dava açılması, bunun sonrasında ise kastî veya bilmeden görev itirazında bulunulmamasının sonucu olarak bir üst temyiz incelemesi yapan mahkemede uyuşmazlığın görülmesi sırasında HUMK m. 7 gereğince görev itirazında bulunmak mümkün değildi. İşte bu nedenle zımnî bir görev anlaşmasının var olduğu görüşü ortaya koyulmuştur[61]. HUMK'un selefi olan HMK'da ise görev itirazına

57 ORTAN, Ali Necip; Medeni Yargılama Hukukunda "Görev Bağlamında Kamu Düzeni Mevzuatçılığı"nın Uygulanmasındaki Kayıtsızlık, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Akar Öcal Armağanı, C:2, S:3, Mayıs 2016, s. 61.

58 PEKCANITEZ USUL, s. 241

59 KURU, Baki/AYDIN, Burak; İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayınları, Ocak 2021, s. 55; ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder/AYVAZ, Sema Taşpınar/HANAĞASI, Emel; Medeni Usul Hukuku, Güncellenmiş ve 7251 sayılı Kanun Değişiklikleri İşlenmiş 6.Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 209.

60 ARSLAN/YILMAZ/AYVAZ/HANAĞASI, s. 208; KARSLI, s. 159; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 67; PEKCANITEZ USUL, s. 240.

61 BERKİN, Necmeddin N; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunun Vazife Hükümleri ve Tatbikatı, İÜHFM, C.18, S. 1-2, Y.1952, s.200 (Akt: ASLAN, Ali Çetin; Prof. Dr. Necmeddin Berkin'in Medeni Usul Hukukunda Geniş Anlamda Yetki Kuralları ve Bu Bağlamda Görev Kurallarına İlişkin Görüşlerinin Değerlendirilmesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:22, Sayı:1, 2020, s.332.)

ilişkin bu şekilde bir ayrım kalmadığı için zımnî de olsa bir görev anlaşmasının mümkün olmadığını söyleyebiliriz.

Görev kurallarının kamu düzeninden sayılmasının bir diğer sonucu da görev konusunda usûlî kazanılmış hak doğmamasıdır[62].

Taraflar, davanın her aşamasında görev itirazında bulunabilir, görev itirazı kural olarak davalı tarafından yapılır, ancak davacı da görev itirazında bulunabilir[63].

Görev kurallarına aykırı olmasına karşın, hükmün kesinleşmesi durumunda, görev kurallarına aykırı olduğu ileri sürülemez, görevsiz mahkemenin vermiş olduğu karar bu nedenle geçersiz sayılamaz, yargılamanın yenilenmesine konu olamaz[64].

Tarafların kanun yoluna başvurma sebebi görevsizlik nedeniyle olmasa bile[65] görevsizlik mutlak bir kanun yolu sebebi olarak kabul edilmiştir, yargılamada gözetilir. (HMK m. 353/a-3, 371/b)

Mahkeme, görevsiz olduğu kanısına varıp görevsizlik kararı verdikten sonra görevli mahkemeyi bildirerek, dava dosyasının görevli mahkemeye gönderilmesine karar verecektir. Bu durumda mahkeme hem görevsizlik kararı verip hem de yargılamanın esasına ilişkin incelemede bulunamaz[66].

Görevsizlik kararı, usule ilişkin nihai bir karardır. (HMK m. 294/6) Malvarlığına ilişkin davalarda, miktar ve değeri istinaf incelemesi sınırını aşamazsa, görevsizlik kararı kesinleşecektir. (HMK m. 341/2) Şahıs varlığına ilişkin davalarda ise bu karar istinaf edilebilirken, temyiz edilemez. (HMK m. 362/1/c)

62 KURU/AYDIN, s. 55; PEKCANITEZ USUL, s. 240.

63 KORKMAZ, s. 1801.

64 KURU/AYDIN, s. 55; ARSLAN/YILMAZ/AYVAZ/HANAĞASI, s. 209; KARSLI, s. 188; ASLAN, s. 345; PEKCANITEZ USUL, s. 240.

65 ARSLAN/YILMAZ/AYVAZ/HANAĞASI, s. 209.

66 KURU/AYDIN, s. 56.

Görevsizlik kararı üzerine karar kesin ise tebliğ tarihinden[67], istinaf yolu tüketilmeden kesinleşirse bu tarihten itibaren, istinaf yoluna başvurulup reddedilirse bu kararın tebliği tarihinden iki hafta içinde görevsizlik kararı vermiş olan ilk derece mahkemesine başvurularak davanın görevli mahkemede görülmesinin talep edilmesi gereklidir, aksi halde görevsizlik kararı vermiş mahkeme tarafından davanın açılmamış sayılmasına karar verilir. (HMK m. 20/1) .

B. Rekabet Yasağı Anlaşmalarında Görev Konusuna İlişkin Görüşler ve Yargı Kararları

Rekabet yasağı anlaşmalarında görev konusundaki tartışma konusu, yukarıda belirttiğimiz görev konusuna ilişkin temel konulardan kaynaklanmamaktadır.

Elbette ki göreve ilişkin kurallar her hukuki uyuşmazlıkta göz önünde bulundurulacaktır ancak rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıklarda görevle ilgili tartışma konusu bu konuya ilişkin birden çok kanuni düzenlemenin mevcut olduğu düşünülerek görevli mahkemenin belirlenmesi noktasında ortaya çıkmıştır.

Tartışmayı doğuran bahsettiğimiz birkaç düzenlemeye değinmemiz gereklidir:

5521 sayılı eski İş Mahkemeleri Kanunu[68] m. 1, 6762 sayılı Eski Türk Ticaret Kanunu[69]'nda "ticari davalar ve deliller" başlıklı m. 4, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu "ticari davalar, çekişmesiz yargı işleri ve de-

67 *HMK'nın ilk halinde kesin kararlar için tebliğ zorunluluğunun olmaması ister istemez doktrinde eleştirilmiş ve bu durumda tebliğ edilmesine ilişkin olarak düzenlemenin değiştirilmesi önerilmiştir. Bu eleştiri aynı zamanda Anayasa Mahkemesi'nin 10.02.2016 tarihli E. 2015/96, K.2016/9 sayılı kararına yansımıştır.* Bkz. KORKMAZ, s. 1803

68 Kanun numarası: 5521, Kabul Tarihi: 30/1/1950, Resmî Gazete Numarası: 7424, Resmî Gazete Tarihi: 4/2/1950.

69 Kanun Numarası: 6762, Kabul Tarihi: 29/6/1956, Resmî Gazete Sayısı: 9353, Resmî Gazete Tarihi: 9/7/1956.

liller" başlıklı m. 4, 7036 sayılı yeni İş Mahkemeleri Kanunu[70] "görev" başlıklı m. 5; rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlığın çıktığı tarihe göre tartışma konusu yaratan düzenlemelerdir. Çünkü konuya ilişkin her bir kanunun yürürlük tarihi farklı dönemlerde birbirleri ile kesişmiştir.

Bu tartışma konusuyla ilgili olduğu düşünülen son düzenleme 7036 sayılı yeni İş Mahkemeleri Kanunu olduğu için, çalışmamızı bu düzenlemeden öncesi ve sonrası olarak ikiye ayırmaktayız.

1. 7036 sayılı Kanun'dan Önce

Rekabet yasağı anlaşmazlıklarına ilişkin uyuşmazlıklarda tartışma konusunu ortaya çıkaran sebep Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 22.09.2008 tarihli bir kararı olmuştur:

"... Borçlar Kanunun 348 ve devamı maddelerine dayalı olarak İş Kanunu kapsamında işçi sayılan kişinin, rekabet yasağı sözleşmesinin ihlali nedeniyle açılan cezai şartın tahsiline ilişkin davalarda iş mahkemelerinin görevli olduğu kabul edilerek ön sorun oy çokluğu ile aşıldıktan sonra işin esasının incelenmesine geçilmiştir[71]."

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun yukarıda belirttiğimiz rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda iş mahkemelerinin görevli olarak belirlemesine ilişkin kararının gerekçesinde, rekabet yasağı anlaşmalarının işçinin hizmet akdinden kaynaklanan sadakat borcunun bir yansıması olduğunu, bu sebeple de görevli mahkemenin iş mahkemesi olması gerektiğini belirtmiştir.

Yukarıda belirttiğimiz düzenlemeler kapsamında, 22.09.2008 tarihinde yürürlükte olan söz konusu düzenlemeler 5521 sayılı eski İş Mahkemeleri Kanunu ve 6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu'dur.

70 Kanun Numarası: 7036, Kabul Tarihi: 12/10/2017, Resmî Gazete Sayısı: 30221, Resmî Gazete Tarihi:25/10/2017.

71 YHGK, 22.09.2008, E. 2008/9-517, K. 2008/566. *(karararama.yargitay.gov.tr)*

Eski Türk Ticaret Kanunu'nda rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin hükümler özellikle belirtilmiş olup aynı zaman da eski İş Mahkemeleri Kanunu'na göre daha yeni tarihli bir kanun olarak uygulama alanı bulması gerekmektedir. Bu görüşe katılan yazarlarca Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bu kararının pozitif düzenlemeler ışığında yerinde olmadığı belirtilmiştir[72]. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından verilmiş olan karara karşı biz de bu görüşe katılmaktayız.

Yukarıda belirttiğimiz bu kararla ilgili başka bir tartışma konusu doğuran durum ise "İş Kanunu'na tabi işçiler" ifadesine yer verilmesi, rekabet yasağı anlaşmalarında İş Kanunu kapsamında olan ve olmayan işçi ayrımının yapılması konusunda şüphe uyandırmasıdır. Bu görüş gereğince, İş Kanunu kapsamında olan işçilere ilişkin rekabet yasağı anlaşmasından doğan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülecekken, diğerleri için asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğu ileri sürülmüştür. Bu ayrıma katılan yazarlar, ayrıca taraflar arasında halihazırda işçi-işveren ilişkisinin bulunmasının bir öneminin bulunmadığını, uyuşmazlığın taraflar arasında mevcut olmasının iş mahkemesinin görevli olması için yeterli olduğu görüşünü paylaşmıştır[73]. Bu ayrıma kesinlikle karşı çıkan yazarlar[74] da vardır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 22.09.2008 tarihli kararına rağmen Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 21.1.2010 tarihli kararında[75] bu tür uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğunu belirtilmiştir. Görevli mahkemenin ticaret mahkemeleri olarak belirlenmesinin gerekçesi ise TK m. 4 gereğince, rekabet yasağı anlaşmalarının mutlak ticari dava olarak belirtildiği, rekabet yasağı kaydının iş sözleşmesinde yer almasının mutlak ticari dava olma niteliği değiştirmediği şeklindedir.

72 SOYER, M.Polat; Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme Sorunu Nihayet (Fakat"Şimdilik") Çözümlendi-Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun İki Farklı Kararı Hakkında Not, Yıldırım Uluer'e Armağan, Yakın Doğu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Lefkoşa 2014, s. 473.

73 BAŞTÜRK, Faruk; Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Görevli Mahkemeye İlişkin Yargıtay Kararları Üzerine Bir İnceleme, Sarper Süzek'e Armağan, Beta Basım Yayın, Ekim 2011, s. 1550-1555.

74 SOYER, YHGK inceleme, s. 475.

75 Y11HD, 21.1.2010, E. 2009/12093, K. 2010, 640. *(kazancı.com)*

Yukarıda belirttiğimiz bu kararında Yargıtay 11. Hukuk Dairesi bizim de katıldığımız görüş olan pozitif düzenlemeler karşısında uyuşmazlık tarihinde rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin iş mahkemesi olarak tespit edilmesinin uygun olmadığı görüşünü paylaşmıştır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun daha sonraki tarihlerde vermiş olduğu kararlarda ise daha önceki tarihlerde vermiş olduğu kararlardan farklı olarak, iş mahkemelerinin görevli mahkeme olduğu konusundaki görüşünden vazgeçilerek rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemeleri olduğunu belirtilmiştir. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından verilmiş 29.02.2012 tarihli kararda[76], bu konunun TK'da düzenlenmesi nedeniyle uyuşmazlığın mutlak ticari dava niteliğini taşıdığını, mutlak ticari davalarda görevli mahkemenin ise açık bir biçimde asliye ticaret mahkemeleri olduğu belirtilmiştir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından 9.3.2016 tarihinde verilmiş olan kararda[77] ise daha ayrıntılı bir açıklamaya yer verilmiştir. İş akdinin devamı sırasında, işçinin sadakat borcundan kaynaklanan rekabet etmeme yasağına aykırılık halinde, bu tür davalara bakmakla görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğunu, iş akdinin sona ermesinden sonra rekabet yasağına aykırı hareket edilmesi halinde ise, buna dayalı olarak açılan davaların, TTK'nın açık hükmü karşısında tarafların sıfatına bakılmaksızın mutlak ticari dava olduğunu belirtmiştir.

Yargıtay Dairelerince özellikle 2012 yılından itibaren Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından verilmiş olan karar dikkate alınarak kararlar verilmiştir[78]. Yargıtay Daireleri arasından Yargıtay 9. Hukuk Dairesi,

76 YHGK, 29.02.2012, E. 2011/11-781, K. 2012/109. *(kazancı.com)*
Ayrıca YHGK, 21.09.2011, E.2011/9-508, K. 2011/545 sayılı kararında yukarıda belirttiğimiz YHGK kararına atıf yaparak aynı içtihadı benimsemiştir. (kazancı.com)

77 YHGK, 9.3.2016, E. 2014/11-866, K. 2016/289. *(kazancı.com)*

78 Y7HD, 30.04.2015, E. 2015/2971, K. 2015/7786; Y11HD, 24.10.2016, E. 2016/11487, K. 2016,8359; Y22HD, 19.01.2016, E. 2014/27948, K. 2016/1165. *(kazancı.com)*

11.10.2016 tarihinde vermiş olduğu bir kararında[79], bu tarihten daha önce vermiş olduğu kararlarından farklı olarak görevli mahkemenin iş mahkemeleri olduğunu belirtmiştir. Bu kararda, TTK'da rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıkların mutlak ticari dava olarak belirtilmesine karşın, rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin belirlenmesinde eİŞMK esas alınarak TTK m. 5'e göre *"aksine hükmün"* eİŞMK m. 1 olduğu içtihat edilmiştir. Sonuç olarak görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğu tespiti yapılmıştır.

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu öncesi döneminde Hukuk Genel Kurulu'nun 29.02.2012 tarihli kararından itibaren rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğu neticesiyle, yargının bu içtihat çerçevesinde kararlar verdiğini ve dönemsel olarak da olsa yargı nezdinde görev sorununun çözüldüğünü söyleyebiliriz[80].

Nitekim doktrinde rekabet yasağı anlaşmalarının TBK'da "hizmet akdi" kısmında düzenlenmesinin bir sonucu olarak, bu konuya ilişkin uyuşmazlıkların asliye ticaret mahkemelerinden ziyade iş mahkemelerinde görülmesinin daha uygun olduğunu ancak o tarihteki mevcut düzenlemelerin buna uygun olmadığını belirten bir görüş mevcuttur. Bu yüzden rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıkların iş mahkemelerinde görülmesine ilişkin bir düzenleme gerektiği belirtilmiştir. Bu uyuşmazlık kapsamında özel olarak sorun teşkil eden durumun uyuşmazlık nedeniyle taraflar bir araya geldiğinde eİŞMK'ya göre tarafların arasında işçi-işveren ilişkisinin kalmamış olmasıdır[81].

79 Y9HD, 11.10.2016, E.2016/15516, K.2016/17659. *(kazancı.com)*

80 ZENGİN, İbrahim Çağrı; Pazarlamacının -ve İşçinin-Taraf Olduğu Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Görevli Mahkeme-7036 sayılı (Yeni) İş Mahkemeleri Kanunu Bakımından Değerlendirme, İÜHFM, C.LXXV, S.2, 2017, s. 802.

81 SOYER, YHGK inceleme, s. 475-476; KARAGÖZ, Veli; Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Cezai Şart, EÜHFD, C.XIII, S.1-2, 2009, s. 205; KONCA, Nesibe Kurt; Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Asliye Ticaret Mahkemeleri, TAAD, Yıl:4, Sayı:15, Ekim 2013, s. 93.

Başka bir görüşe göre[82] rekabet yasağı sözleşmesi ile iş ilişkisinin birbirini tamamlayan yapısı dikkate alınarak genel itibarıyla sözleşme serbestisi ilkelerine bağlı olan rekabet yasağı sözleşmeleri ile işçiyi koruma amacı edinen iş hukukunun ve uygulandığı kuralların yapısı irdelendiğinde birbiri ile uyuşmadığını, rekabet yasağı sözleşmelerinin iş akdinin sona ermesinden sonra bir anlamda yürürlüğe girdiğini göz önüne alarak, iş akdinin sona erme sebepleri ile rekabet yasağı anlaşması arasındaki mutlak bağlantının gözden kaçırılmaması gerektiği belirtilmiştir.

Yukarıda belirtilmiş olan görüşe göre işçi, iş mahkemelerinde görülen uyuşmazlıklarda sadece olağan yasal faiz riski ile karşı karşıya olmasına karşın asliye ticaret mahkemelerinde görülen bir uyuşmazlıkta işçinin cezai koşul ve tazminat borçları sebebiyle bu borçlarına avans faizi işletilebilmesi gibi daha ağır sonuçlarla karşı karşıya kalması bir sorun olarak görülmektedir.

Aynı görüşe göre kesişen zamanlarda hem iş sözleşmesinden hem de rekabet yasağı anlaşmasından kaynaklı uyuşmazlıkların mevcut olduğu durumda aynı mahkeme nezdinde görülememesi sebebiyle hem işçi açısından hem de yargılama açısından bir zorluk ortaya çıkaracağı belirtilmiştir. Bu sebeplerle Türk Ticaret Kanunu'ndaki rekabet yasağına ilişkin hükümlerin kanun metninden çıkarılarak bu sorunun çözülebileceği önerilmiştir.

Gerçekten de bu görüş kapsamında bizim de katıldığımız gerekçeler vardır; örneğin iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra iş sözleşmesinin sona ermesi ile ilgili bir uyuşmazlık ile rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin uyuşmazlığın aynı dönemlerde mevcut olması mümkündür. Bu ise HMK m. 30 gereğince *"usûl ekonomisi ilkesi"* ile örtüşmemektedir[83]. Rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin uyuşmazlıklarda, taraflardan birinin

82 ERTAN, Emre; İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Kaydı, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, 2012, s. 459-463; DOĞAN, s. 177-178.

83 *"Aralarında irtibat bulunan ve fakat ayrı ayrı açılan davaların tahkikat aşamasının birlikte yürütülmesinin gerek emek gerek zaman ve gerekse yargılama masraflarından tasarruf edilmesini sağlayacağı açıktır."* PEKCANITEZ USUL, s. 890.

eskiden "işçi" olması gerçeği karşısında avans faizi gibi ticari hükümlerin uygulanması pek adil gözükmemektedir.

Bu konuya ilişkin olarak son bir görüş ise ,Türk Ticaret Kanunu'nda rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin hükümlere atıf yaparak mutlak ticari dava olarak düzenlenmiş olmasına karşın Yargıtay'ın eski tarihli kararlarında olduğu gibi rekabet yasağı anlaşması yapıldığı zaman tarafların işçi ve işveren sıfatlarını haiz oldukları, iş mahkemelerinin teşkilatına ilişkin sırf iş yargılamasının özel nitelikteki yapısı dikkate alınarak kanunlaşmış eİŞMK dikkate alındığında görevli mahkemenin iş mahkemeleri olması gerektiğini belirtmiştir[84].

2. 7036 sayılı Kanun Dönemi

7036 sayılı yeni İş Mahkemeleri Kanunu m. 5, rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin iş mahkemesi olarak belirlenmesine yönelik isteğin tezahürü olup olmadığı konusunda bir beklenti yaratmıştır. Çünkü bu düzenlemede TBK'da yer alan hizmet akdine ilişkin hükümlere atıf yapılarak uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin iş yargısı olduğu belirtilmiştir. Rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin düzenlemelerin, TBK'da hizmet sözleşmesine ilişkin hükümlerde yer alması nedeniyle 7036 sayılı İŞMK, TBK'daki hizmet akdine ilişkin hükümlere atıf yapması ister istemez rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıkların iş yargısında görüleceği kanaatini uyandırmıştır[85].

Yukarıdaki açıklamalarımıza istinaden eİŞMK döneminde yapılmış olan tartışmalardan bazılarının güncelliğini koruduğunu söyleyebiliriz, çünkü rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin uyuşmazlıklarda uyuşmazlığın taraflarını hali hazırda işçi ile işveren ilişkisi olmayan kişiler oluşturacaktır. İŞMK kapsamında, rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmemiştir[86].

84 ŞAHLANAN, Fevzi; Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Görevli Mahkeme, Tekstil İşveren Hukuk, Sayı:48, Ocak-Şubat 2016, s. 4; DURSUN, s. 2445.

85 KAR, Bektaş; İş Yargılaması Usulü, Seçkin Yayıncılık, 1. Bası, Ankara, 2018, s. 224-227.

86 ZENGİN, s. 805.

Yargıtay'ın birçok dairesi tarafından, 7036 sayılı İŞMK'nın yürürlüğe girmesinden sonra rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda yeni düzenlemenin etkisini tartışma konusu yapmaksızın, bir çekinceye yer vermeden TTK m.4/1-c hükmü gereğince görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemeleri olduğu belirtilmiştir[87].

Bu konuya ilişkin olarak yakın tarihli bir adet istinaf incelemesi ile bir adet temyiz incelemesi ise yukarıdaki belirttiğimiz Yargıtay dairelerinden farklı şekilde görüş beyan etmişlerdir. İstinaf incelemesine ilişkin karar T.C. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 43. Hukuk Dairesi tarafından 29.4.2021 tarihinde[88] verilmiştir. Söz konusu uyuşmazlık, işçinin rekabet yasağına aykırı davrandığı iddiasına dayalı olarak cezai şart talebine ilişkin olarak ortaya çıkmıştır. İlk derece mahkemesi her ne kadar TTK m. 4/1-c hükmünü dikkate alsa da daha sonra yürürlüğe girmiş bulunan İŞMK gereğince, bu uyuşmazlıkta görevli mahkemenin iş mahkemelerini olduğunu belirterek görevsizlik kararı vermiştir. Bunun üzerine istinaf incelemesinde uyuşmazlığın sebebinin TBK m. 444-447 maddeleri arasında yer alan rekabet yasağı anlaşmaları olduğunu tespit ettikten sonra, İŞMK m. 5/1-a hükmü gereğince bu uyuşmazlıkta görev sorununun çözülmesi gerektiğini belirtmiştir. Kararının gerekçesini ise daha sonra yürürlüğe girmiş olan İŞMK, TTK m. 4/1-c hükmünü bu uyuşmazlık konusunda ilga ettiğini belirtmiştir. Özel nitelikte ve daha sonra yürürlüğe girmiş bulunan İŞMK, iş sözleşmesinin devamı ve daha sonra açılan dava ayrımı yapmaksızın görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğunu belirten istinaf incelemesi ilk derece mahkemesinin kararını usûle ve kanuna uygun görmüştür.

Yukarıda değindiğimiz genel içtihattan farklı olarak, yakın zamanda karara bağlanmış olan temyiz incelemesi ise Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

87 Y21HD, 14.11.2017, E. 2016/15251,K. 2017/9303; Y13HD, 29.03.2018, E. 2016/18081, K. 2018/3841; Y9HD, 7.2.2019, E. 2015/34930 ,K. 2019/2959; Y9HD, 7.2.2019, E. 2015/33389, K. 2019/2979; Y22HD, 13.12.2017, E. 2017/41731, K. 2017/28540; Y22HD, 28.3.2019, E. 2018/15020, K. 2019/6933; Y22HD, 20.1.2020, E. 2016/27017, K. 2020/665; Y22HD, 7.7.2020, E. 2017/46163, K. 2020/8959.*(kazancı.com)*

88 İstanbul BAM 43HD, 29.4.2021, E. 2021/640, K. 2021/572. (Prof. Dr. Mustafa Alp kişisel kaynağı*)*

tarafından, 01.06.2021 tarihinde verilmiştir[89]. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, yukarıda belirtmiş olduğumuz T.C. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi, 43. Hukuk dairesince verilmiş karara benzer gerekçelerle, yani İŞMK m.5'in, TTK m.5 gereğince "aksine bir hüküm" olduğu kanaatini belirtmiştir. Bu gerekçe ile hizmet sözleşmesinden sonraki bir dönemde rekabet yasağı sözleşmesinin ihlâl edilmesi nedeniyle meydana gelmiş bulunan cezai şarta ilişkin uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin iş mahkemeleri olarak belirlenmiştir.

III. Görev Konusunun Rekabet Yasağı Sözleşmesi Açısından İrdelenmesi

A. İş Hukuku İlişkisi Açısından Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Görev

Rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda görev konusuna ilişkin değerlendirmelerimizi yapmadan önce, ticari davalardan bahsetmekte fayda vardır. Ticari davaların ne olduğunu açıkladıktan sonra esas sorunumuza ilişkin tespitler yaparken ticari dava hususunu dikkate almamız gereklidir.

Bir davanın ticari dava sayılmasının sonucu olarak, ticari işlere özgü hükümler uygulanmaktadır. Belirtmek gereklidir ki her ticari iş ticari dava sayılmamasına karşın, her ticari davaya ticari işe özgü kurallar uygulanır[90]. Ticari işe özgü kuralların uygulanmasının sonucu olarak ticari hükümler ve ticari faiz gibi ticarete özgü kuralların uygulanması sonucunu doğurur[91].

89 Y9HD; 01.06.2021, E. 2021/3076, K. 2021/9789.

90 ÇETİNER, Selma/YÜKSEL, Armağan Ebru Bozkurt; Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku, Gözden Geçirilmiş 5.Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s. 85.

91 ÇELİK, Aytekin; Ticaret Hukuku, Güncellenmiş 10. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2020, s. 14-17; BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI, Ertan; Ticaret Hukuku Bilgisi, Güncellenmiş 15. Baskı, Dora Yayımevi, 2019, s. 35-43; KAYAR, İsmail; 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Hukuku, Güncellenmiş 5. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2018, s. 90-97; YASAN, Mustafa; Ticari İşletme Hukuku, 3.Baskı, Ankara 2021, s. 77-86.

Hangi davaların ticari dava sayıldığı TTK m. 4'te düzenlenmiştir. TTK'nın düzenleme şekline uygun olarak mutlak ticari dava ve nispi ticari dava ayrımı yapılmıştır. Bir uyuşmazlığın mutlak ticari dava olarak görülmesi için yalnızca kanunun belirlediği konulardan biri olması yeterlidir. Tarafın tacir olup olmamasının bir önemi yoktur[92]. Nispi ticari dava ise bir ticari işletmeyle ilgili davalar ile her iki taraf için de ticari sayılan(her iki taraf tacir ise) davalar için söz konusudur[93]. Ticari davalar, dava olunan şeyin değerine ve tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemelerinde görülür. (TTK m. 5)

Daha önceki bölümlerde ayrıntılı olarak incelediğimiz üzere, rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda görev ile ilgili tartışma iş sözleşmesi sonrası rekabet yasağına ilişkindir. Bu tartışmanın çıkış noktası ise daha önce belirttiğimiz gibi Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bu konuya ilişkin olarak 22.09.2008 tarihinde vermiş olduğu karardır.

Gerçekten de kararın verilmiş olduğu dönemde yürürlükte olan 6762 sayılı Ticaret Kanunu'nun rekabet yasağına ilişkin açık hükmüne karşın, rekabet yasağı anlaşmasının dayanağının işçinin hizmet akdine bağlı bir yükümlülüğü olan sadakat borcundan kaynaklandığını, bu sebeple de görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğu, kararda belirtilmiştir.

Kararın verilmiş olduğu dönemde yürürlükte olan mevzuata göre görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğu iddiasının mümkün olmadığı kanaatini taşımaktayız. Çünkü 5521 sayılı eski İş Mahkemeleri Kanunu'nun kabul tarihi 30.1.1950'dir, 6762 sayılı Ticaret Kanunu'nun kabul tarihi ise 29.06.1956'dır. Önceki ve sonraki kanunun her ikisinin de genel veya her ikisinin de özel nitelikte olması durumunda, aynı nitelikteki sonraki kanun, önceki kanunun kendisine aykırı olan kurallarını yürürlükten kaldırır. Yani aynı nitelikteki sonraki kanun, kural olarak

92 ÇELİK, s. 18; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, s. 48; KAYAR, s. 105; KAYA, Mustafa İsmail/TATLI, Burçak; Ticaret Hukuku-I (Ticari İşletme ve Ortaklıklar Hukuku) Güncellenmiş 3. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2020, s. 81.

93 ÇETİNER/YÜKSEL, s. 87; ÇELİK, s.20; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, s. 49; KAYAR, s. 106; KAYA/TATLI, s. 84.

önceki kanunu yürürlükten kaldırır[94]. Sonraki kanun, önceki kanunu açıkça yürürlükten kaldırırsa bir sorun arz etmeyecektir, ancak sonraki kanunun yorumlanması sonucu zımnî olarak da önceki kanunu kaldırmış olabilir. Esasında çok eski bir tarihe dayanan bu ilkeye *lex posterior derogat legi priori* denilmektedir[95].

5521 sayılı Kanun ile 6762 sayılı Kanun, bir uyuşmazlık açısından aynı konuyu düzenlediği vakit bir normlar ihtilafı ortaya çıkacağı için Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 22.09.2008 tarihli kararında yukarıdaki açıkladığımız nedenle tercihinin 6762 sayılı Kanun olması gerekirken, görevli mahkemeyi iş mahkemesi olarak belirlemiştir. Kanımızca bu yargı kararının verildiği tarihte iki kanun arasındaki ilişkinin sadece önceki kanun-sonraki kanun ilişkisi olarak düşünülmemesi gerekir, ayrıca kanun koyucunun daha sonra yürürlüğe koymuş olduğu 6762 sayılı Kanun'da özellikle rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin hükümlere atıf yapması, esasında kanun koyucunun rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğu iradesini ortaya koyduğunu düşündürmektedir. Kanun koyucunun özellikle rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıkları mutlak ticari dava olarak düzenlemesi, bu hükmü daha özel nitelikli kılmaktadır. Bu sebeplerle Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun vermiş olduğu bu kararın yerinde olmadığını söyleyebiliriz, daha sonra vermiş olduğu kararlarında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bu görüşünden vazgeçmiştir.

13.11.2011 tarihinde kabul edilmiş bulunan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yeniden rekabet yasağına ilişkin hükümlere atıf ya-

94 ÖZEKES, Muhammet; Özel Hukuk- Kamu Hukuku ve Yargılama Hukuku Bakımından Kanunların Zaman İtibariyle Uygulanması, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, C: 2, Ankara 2010, s. 286; GÜRİZ, Adnan; Hukuk Başlangıcı, 19. Baskı, Ankara 2019, s. 156; ATAY, Ender Ethem; Hukuk Başlangıcı, Güncellenmiş 8. Baskı, Ankara 2020, s. 274; ANTALYA, Gökhan; Cilt: II Hukuk Metodolojisi, Seçkin Hukuk, Ankara 2021, s. 455.

95 KULUÇLU, Erdal; Türk Hukuk Sisteminde Normlar Hiyerarşisi ve Sayıştay Denetimine Etkileri, Sayıştay Dergisi, S:71, Eylül 2008, s. 9; ANTALYA, s. 456; KALABALIK, Halil; Temel Hukuk Bilgisi, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 11. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2020, s. 137.
" Özel kanunlardan yürürlük tarihine göre önceki ve sonraki kanun hükümleri arasında çelişme bulunursa veya öncekinin ele aldığı konuyu sonraki kanun yeni baştan düzenlerse sonraki kanun, önceki kanunu üstü kapalı olarak yürürlükten kaldırır." 18.7.1966 tarih, 12351 sayılı Resmî Gazete 'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi kararıdır.(Akt: KULUÇLU, s.9)

pıldığını ve mutlak ticari dava olarak nitelendirildiğini görmekteyiz. Bu irade neticesinde her ne kadar rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıkların iş mahkemelerinde görülmesi gerektiği konusunda doktrinde tartışmalar olsa da kanun koyucunun bu hususta kararının belirgin olduğunu ve görevli mahkemenin ticaret mahkemeleri olduğunu söyleyebiliriz. Bu konuya ilişkin tek kayda değer şüphe 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun konumuzu düzenleyen dördüncü madde gerekçesinde rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin doktrinde süregelen tartışmalara değinilmeksizin, rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin hiçbir ifadeye yer verilmemesidir[96]. Durum bu kadar açık olmasına rağmen, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu başta olmak üzere birçok daire tarafından görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemeleri olduğu belirtilmişken Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 11.10.2016 tarihinde vermiş olduğu bir kararda görevli mahkemenin iş mahkemesi olarak belirtilmesi, 7036 sayılı yeni İş Mahkemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce bu konuya ilişkin tek farklı Yargıtay kararı olarak göze çarpmaktadır.

12.10.2017 tarihinde kabul edilen 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ise selefi olan 5521 sayılı eski İş Mahkemeleri Kanunu'ndan farklı olarak sadece 4857 sayılı İş Kanunu kapsamındaki uyuşmazlıklarla ilgili değil, TBK'da yer alan "genel hizmet sözleşmeleri" başlıklı hükümlere atıf yaparak iş mahkemelerinin görev alanını genişletmiştir. İş sözleşmesi sonrası rekabet yasağına ilişkin hükümlerin TBK'nın altıncı bölümü olan hizmet sözleşmeleri bölümü altında 444-447. maddelerinde düzenlenmiş olması, ister istemez rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin artık iş mahkemesi olup olmadığı konusunun sorgulanmasına yol açmıştır. Kanunun maddesinde ve gerekçesinde rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin açıkça bir ifade geçmemesi bu konuya ilişkin kanun koyucunun herhangi bir fikir değişikliğinde olmadığının göstergesi olabilir[97]. Yargıtay'ın birçok dairelerince 7036 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonraki dönemde verilmiş

96 TBBM Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/324), Dönem: 23, Yasama Yılı: 2, S. Sayısı: 96, 2007.

97 Türkiye Büyük Millet Meclisi, İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı (1/850) ve Adalet Komisyonu Raporu, Yasama Dönemi: 26, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 491.

olan kararlarda görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemeleri olduğu yönündeki görüşleri, bu konuda bizim görüşümüzü destekleyen bir durumdur.

7036 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra Yargıtay'ın birçok dairelerinden farklı bir tutum ile İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 43. Hukuk Dairesi tarafından 29.4.2021 tarihinde, E. 2021/640, K. 2021/572 sayılı bir kararla yukarıda belirttiğimiz gerekçeden farklı bir karar verilmiştir. Bu kararın gerekçesinde İŞMK hükümlerinin TTK hükümlerinden daha sonra yürürlüğe girdiği göz önünde bulundurarak, özel ve sonradan yürürlüğe girmiş olan İŞMK hükümlerinin uygulanması gerektiği belirtilmiştir. Bu karar ile aynı görüş, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tarafından, 01.06.2021 tarihinde, E. 2021/3076, K. 2021/9789 sayılı kararında verilmiştir. Bu kararın gerekçesinde, iş akdi sona ermesine karşın rekabet yasağının ihlâl edilmesi durumunda, bu konuya ilişkin uyuşmazlıklarda İŞMK m.5'in, TTK m.5'e göre aksine hüküm oluşturması nedeniyle görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğu belirtilmiştir. Bizim görüşümüz, yukarıda belirttiğimiz yeni tarihli iki karardan farklı olarak eski tarihlerden beri süregelen tartışmaların tekrarını yansıttığını düşünmekteyiz. İŞMK'nın çalışmamızın konusunu oluşturan rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda görevli mahkemeyi belirtip TTK m.4/1-c hükmünü ilga edecek bir hükme yer vermediği kanaatindeyiz, iki karar da çok yakın tarihli olmasına karşın İŞMK yürürlüğe girdikten sonra Yargıtay'ın birçok dairesi tarafından yine çok yakın tarihli birçok kararında bizim görüşümüz paylaşılmaktadır[98].

Sonuç olarak iş akdi ilişki sonrası rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin, kanun koyucunun iradesi ile asliye ticaret mahkemeleri olduğu açıktır. Doktrinde tartışma konusu yapılan bazı konulara hak vermekle birlikte, kanun koyucunun bu iradesini reddetmemiz mümkün değildir.

98 Y21HD, 14.11.2017, E. 2016/15251,K. 2017/9303; Y13HD, 29.03.2018, E. 2016/18081, K. 2018/3841; Y9HD, 7.2.2019, E. 2015/34930 ,K. 2019/2959; Y9HD, 7.2.2019, E. 2015/33389, K. 2019/2979; Y22HD, 13.12.2017, E. 2017/41731, K. 2017/28540; Y22HD, 28.3.2019, E. 2018/15020, K. 2019/6933; Y22HD, 20.1.2020, E. 2016/27017, K. 2020/665; Y22HD, 7.7.2020, E. 2017/46163, K. 2020/8959.*(kazancı.com)*

B. Ticaret Hukuku İlişkisi Açısından Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Görev

Acente ve diğer tacir yardımcılarının taraf olduğu rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin hangi mahkeme olduğu konusunda bir tartışma olmadığını belirtebiliriz. Çünkü acentelere ilişkin rekabet yasağı anlaşmaları, TTK m. 123'te düzenleme altına alınmıştır, bu sebeple bu konuya ilişkin uyuşmazlıklar mutlak ticari dava olarak asliye ticaret mahkemelerinde görülecektir.

Diğer tacir yardımcıları açısından bir ayrım yapmak gerekirse: yukarıdaki açıklamalarımızda belirttiğimiz üzere, bir zamanlar işletmeye iş akdiyle bağlı olan tacir yardımcıları bakımından, iş akdi sonrasına etki eden rekabet yasağı anlaşmalarında görevli mahkeme, pozitif düzenlemeler gereğince, -bizim katıldığımız görüşe göre- asliye ticaret mahkemesidir. İş akdi ile bağlı olmayan diğer tacir yardımcılarının işletme ile hukukî ilişki sonrasına etki edecek biçimde rekabet yasağı anlaşmalarının yapılabileceğini ancak bu sözleşmenin işletmeye iş akdi ile bağlı olan tacir yardımcılarıyla yapılan rekabet yasağı anlaşmaları gibi sonuç doğurmayacağı açıktır. Böyle bir durumda, bu sözleşmeye TBK'daki hizmet akdine ilişkin rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanmasında sakınca yokken[99] sözleşme esnasında "diğer tacir yardımları" başlığı altında düzenlenmiş olan "rekabet yasağı" başlıklı TBK m. 553 kapsamında sonuç doğuracaktır. TBK m. 553'ten doğan hukuki uyuşmazlıklarda görevli mahkeme TTK m. 4 kapsamında düzenleme altına alınmış olunup mutlak ticari dava olarak sayılmaktadır, bu yüzden asliye ticaret mahkemesi görevlidir.

C. Değerlendirme

Çalışmamızda yaptığımız açıklamalar ve rekabet yasağı anlaşmalarına dair doktrin görüşleri ve yargı kararları ışığında özellikle işçi-işveren ilişki çerçevesinde hizmet akdi devam ederken yapılmış olan rekabet

99 GÖKSOY, Yaşar Can; Ortaklıklar Hukukunda Rekabet Yasaklarının Kapsamı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:9, Özel Sayı, 2007, s. 659.

yasağı anlaşmalarından kaynaklanan uyuşmazlıklarda görev konusuyla ilişkili genel bir değerlendirme yapabiliriz.

Rekabet yasağı anlaşmalarının işçi ile işveren arasında iş sözleşmesi bulunmaksızın bağımsız olarak bağıtlanması, genel prensibi dahilinde mümkün değildir, rekabet yasağı anlaşmalarının dayanak noktası iş sözleşmelerinden kaynaklanan sadakat borcunun iş sözleşmesi ilişkisinin sona ermesinden itibaren belirli koşullar altında yansımasından ibarettir. Bu nedenle yargılamanın bir tarafı, muhakkak işveren ile eski işçisi olacaktır.

Rekabet yasağı anlaşmalarının esasında iş sözleşmesinin sona ermesinin ardından iş sözleşmesi kapsamındaki sadakat borcunun belirli şartlar altında devam etmesinin bir sonucu olarak kabul edebiliriz, böylece iş sözleşmesinin sona ermesi ile rekabet yasağı anlaşmaları arasında bir bağlantı olacağı şüphesizdir. Bu bağlantıyı ayrıca şu açıdan kabul edebiliriz, TBK m. 447/II gereğince iş akdinin işçi tarafından işverene yüklenen bir nedenle veya işveren tarafından haksız nedenle feshedilmesi sonucunda işçinin ayrıca rekabet yasağı anlaşmasıyla bağlı kalması istenmemiştir. Kanun koyucunun esasında bu tercihi sunması rekabet yasağı anlaşmaları ile iş akitleri arasındaki bağlantıyı gözler önüne sermektedir. İş akitlerinin sona ermesi ile rekabet yasağı anlaşmaları arasında bu bağlantı olması, uygulamada olduğu gibi çoğu zaman iş akdinin sona ermesiyle ortaya çıkan uyuşmazlıklar ile rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıkların aynı dönemde gündeme gelmesi sonucunu doğurabilir. Aynı veya benzer hukukî soruna ilişkin olarak iki farklı görevli mahkemenin bulunması ise yukarıdaki açıklamalarımızda belirttiğimiz gibi HMK m. 30'daki *"usûl ekonomisi ilkesi"* ile bağdaşmamaktadır.

Rekabet yasağına ilişkin bir uyuşmazlıkta davanın taraflarından birisinin muhakkak sona ermiş iş ilişkisindeki eski bir işçiyi oluşturacağı düşünüldüğünde, rekabet yasağına ilişkin davaların mutlak ticari dava olarak kabul edilmesi hakkaniyete aykırı sonuçların doğmasına yol açabilir. Hakkaniyete aykırı sonuçları ise şu şekilde özetleyebiliriz: Davanın ticari dava olarak kabul edilmesinin sonucu olarak ticari hükümleri uy-

gulanması, ticari hükümler arasındaki TTK m. 8-10 arasında düzenlenmiş olan ticari faiz, bu hükümlerin atıf yapması nedeniyle 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun[100] gibi hükümlerin uygulanması gündeme gelecektir. Davanın taraflarından birinin, çok yakın tarihte işçi-işveren ilişkisi kapsamında eski bir işçi olan birinin bu hükümlerle muhatap olması ağır sonuçlar doğurabilecektir.

Ticari yargılama ile iş yargısı arasında yargılama esnasında gözetilecek genel hukuk ilkeleri açısından teorik olarak çok büyük bir fark arz etmemesi gerekirken uygulamada ise bu mahkemelerde süregelen yargılama konuları ve bu konulara ilişkin hususi ilkeler bazında bir farklılık yarattığı açıktır. Çünkü iş yargısında genellikle işçi ile işveren arasındaki uyuşmazlıklar söz konusu iken, ticari yargıda genellikle gerçek ve tüzel kişi tacirler ve ticari dava olarak belirlenmiş uyuşmazlıklar söz konusu olmaktadır. Elbette ki teorik olarak ticari yargıda görülen bir davada *"işçinin korunması ilkesi"* gibi genel bir hukuk kuralının uygulanması mümkünken bu ilkenin ticari yargı tarafından özümsenmesi uygulamada sürekli ticari hükümlerle haşır neşir olmuş kanun uygulayıcıları tarafından pek kolay olmayacaktır. Bu nedenle, esasında iş sözleşmesinden kaynaklanan sadakat borcunun iş sözleşmesi sonrası yansıması olan rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda ticari yargının görevli olması bazı sorunlara yol açmaktadır.

Yukarıda açıkladığımız bu ve benzeri eleştirilere rağmen pozitif düzenlemeler ışığında, rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olması gerektiği gerçeğini değiştirmediğini düşünmekteyiz. Kanun koyucu, bu konudaki iradesini belirlerken ticari hayatın beklentilerini, ticaret alanındaki rekabet unsurunu, rekabet yasağı anlaşmalarının konusu olan müşteri çevresini ve iş sırlarını ve benzeri daha pek çok ticari hayatı ilgilendiren konuları, rekabet yasağı anlaşmalarının iş sözleşmesindeki sadakat yükümlülüğünün iş sözleşme sonrası devamı niteliğinde olduğu konusun-

100 Kanun Numarası: 3095, Kabul Tarihi: 4/12/1984, Resmî Gazete Sayısı: 18610, Resmî Gazete Tarihi: 19/12/1984.

daki düşünceye tercih etmiştir[101]. Nitekim 27.3.2017 tarihli bir Yargıtay 20. Hukuk Dairesi kararında, işçinin rekabet yasağından kaynaklanan davanın mutlak ticari dava olarak kabulünde güdülen amacın, ticari sır gibi ticareti ilgilendiren kavramların, ticari konulara ilişkin özel nitelik arz eden asliye ticaret mahkemesinde değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir[102].

Gerçekten de TK ve TTK'da rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıkların mutlak ticari dava olarak belirlenmesine karşın ne eİŞMK ne de İŞMK'da rekabet yasağı sözleşmelerine ilişkin uyuşmazlıklarla ilgili bir ifadeye madde metinlerinde veya gerekçelerinde yer vermemesi bizim bu görüşümüzü destekler bir niteliktedir. Ayrıca Yargıtay kararları tarafından da-istisnası olmasına karşın- yakın tarihli kararlarının birçoğunda görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesi olarak belirlenmiş ve İŞMK'nın rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklara etkisi tartışma konusu bile edilmemiştir. Çalışmamızda yukarıda belirttiğimiz İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 43. Hukuk Dairesi ile Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tarafından görüşümüzden farklı kararlara yer verse de bu kararları genel görüşe ilişkin bir muhalefet olarak kabul edebiliriz. Rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin iki düzenlemeyi karşılaştırdığımız zaman, TTK m. 4 hükmünün, rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin davaları özellikle belirtmesi, İŞMK m. 5'te sadece TBK'daki hizmet akitlerine atıf yapmasına karşın işçi-işveren arasında iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü ihtilaf olarak daha genel bir ifadeye yer vermesi, esasında kanun koyucunun iradesinde bir değişikliğe gitmediğini bize göstermektedir. Nitekim öğretide, İŞMK m. 5 hükmünün iş ilişkisi nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlıklarda iş mahkemelerini görevli kılmasının rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda bir sonuç doğurmayacağını, çünkü rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin uyuşmazlıklarda taraflar arasında işçi-işveren ilişkisi bulunmadığı için iş ilişkisinden kaynaklanmadığı belirtilmiştir[103].

101 ŞENER, s. 89.

102 Y20HD, 27.3.2017, E. 2017/5116, K. 2017/2490 (*kazancı.com*)

103 SOYER, M.Polat; Yeni "İş Mahkemeleri Kanunu Karşısında Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme Sorunu, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C: 15, S: 60, 2018, s. 21-46.

Yukarıdaki açıklamalarımız nedeniyle TTK m. 5 açısından rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin davalarda İŞMK m. 5 *"aksine hüküm"* oluşturmadığını düşünmekteyiz. Ancak öğretide bu görüşe karşı çıkan görüşler de mevcuttur[104]. Bu görüşe karşı çıkan öğretideki başka bir görüş ise rekabet yasağı anlaşmalarındaki uyuşmazlıkların iş ilişkisinden sonra ortaya çıkmasının, iş ilişkisi nedeniyle ortaya çıktığı gerçeği değiştirmediğini, bu nedenle İŞMK m. 5 kapsamında bir uyuşmazlık olduğunu ve görevli mahkemenin iş mahkemeleri olduğunu savunmuştur[105].

Rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin davalarda görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olmasına ilişkin yönelttiğimiz eleştirilerin basit çözümleri olabilir, gerçekten de en basit yol, görevli mahkemenin iş mahkemesi olarak belirlenmesi olabilir. Bu konuda İŞMK m. 5'te yapılacak bir düzenleme ile rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin davaların iş mahkemesinin görev alanına girdiği belirtilebilir. Böylece hem *"usul ekonomisi ilkesi"*ne yönelik tartışmalar, hem de ticari faiz gibi yargılamanın bir tarafı oluşturan eski bir işçi olan şahıs için ağır sonuçlar doğuran ticari hükümlerin uygulanması son bulabilir. Ancak kanun koyucu, rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin davaların mutlak ticari dava olarak asliye ticaret mahkemesinde görülmesi konusunda herhangi bir fikir değişikliği bulunmuyorsa, en azından TTK m. 8-10 arasında düzenlenmiş olan ticari faizin rekabet yasağı anlaşmaları ve buna benzer tartışma konusu yapılmış uyuşmazlıklarda uygulanmayacağını belirten bir değişikliğe gidebilir. Bu şekilde yapılacak bir değişiklik, yargılamanın bir tarafını oluşturan, eskiden işçi olan, istisnalar hariç ekonomik düzeyi iyi olmayan şahıslar bakımından ağır sonuçlarla karşılaşılmaması için bir çare olabilir.

SONUÇ

İşletme açısından hayati derecede önemli bilgilerin özellikle faaliyet alanında rakipleri ve hatta muhtemel rakipleri tarafından öğrenilme-

104 KAR, s. 227.

105 ÖZKARACA, Ercüment/ÜNAL, Canan; Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Hükümlerinin Sendikalar ve Toplu İş Kanunu Açısından Uygulanması, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2019, S: 42, s. 21.

si, işletmeyi büyük bir zarara uğratacaktır. İşte bu ve benzeri sebeplerle önemli bilgilerin rakipleri tarafından öğrenilmesi riski ile karşı karşıya kalanlar için bir çözüm olarak rekabet yasağı anlaşmaları ortaya çıkmıştır. Bu sözleşmeler, iş ilişkisi kapsamında çalışanlarla yapılabileceği gibi işletme bünyesinde ticari anlamda hüküm doğuran ilişkiler kapsamında çalışanlarla da yapılabilmektedir.

İşçinin iş akdi kapsamında sadakat borcunun iş akdini aşar biçimde yansıması olan rekabet yasağı anlaşmaları, TBK m. 444-447 arasında düzenlenmiştir.

Acente gibi bağımsız ve ticari temsilci, ticari vekil gibi bağımlı tacir yardımcıları ile de rekabet yasağı anlaşmaları yapılabilir. Acenteyle ilgili rekabet yasağı anlaşması TTK m. 123'te düzenlenmiştir. Bağımlı tacir yardımcıları arasında ise işletmeye hizmet akdi ile bağlı olup olmamasına göre ikili bir ayrım yapılacaktır; eğer hizmet akdi ile bağlı ise TBK m. 444-447'deki hükümlere tabi olur, eğer ki hizmet akdi ile bağlı değilse, TBK m. 553'te düzenleme bulan diğer tacir yardımcıları için düzenleme altına alınmış rekabet yasağı anlaşmaları çerçevesinde genel hükümlere tabi olacaktır.

Rekabet yasağı anlaşmalarının kapsam ve sınırları mevcuttur. Bu sınırlar yer, konu ve zaman bakımından belirli kıstaslara tabidir. Bu sınırlara uymayan sözleşmeler ya geçersiz kabul edilir ya da bu objektif sınırlar kapsamında kabul edilirler.

Rekabet yasağı anlaşmaları rekabet yasağına aykırı bir davranış ile veya rekabet yasağını sona erdiren başkaca sebeplerle sona erebilir.

Görev kuralları, kamu düzenindendir (HMK m.1) ve yargılamanın her aşamasında gözetilebilir, taraflarca da yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilir. Görev kuralları, kamu düzeninden olmasının yanı sıra aynı zamanda da dava şartıdır. (HMK m.114/1-c) Görev kurallarının kamu düzeninden kabul edilmesinin bir diğer sonucu da tarafların sözleşmelerle bu kuralları değiştirememesidir.

Görevsizlik kararı üzerine; karar kesin ise tebliğ tarihinden, istinaf yolu tüketilmeden kesinleşirse bu tarihten itibaren, istinaf yoluna başvurulup reddedilirse bu kararın tebliği tarihinden itibaren iki hafta içinde görevsizlik kararı vermiş olan ilk derece mahkemesine başvurularak davanın görevli mahkemede görülmesinin talep edilmesi gereklidir, aksi halde görevsizlik kararı vermiş mahkeme tarafından davanın açılmamış sayılmasına karar verilir. (HMK m.20/1)

Çalışma konumuz olan rekabet yasağı anlaşmalarında görev konusu ile ilgili tartışma, yukarıda belirttiğimiz görev kurallarına ilişkin genel ilkelerden doğmayıp esasında verilen yargı kararlarında bu konuya ilişkin birden fazla düzenleme olduğu kanaatinin taşınması ile başlamıştır.

Gerçekten de YHGK'nın 22.09.2008 tarihinde vermiş olduğu bir karar neticesinde tartışmalar başlamıştır; bu karar gerekçesinde rekabet yasağı anlaşmalarının işçinin sadakat borcundan kaynaklandığını, bu nedenle görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğu belirtilmiştir.

YHGK daha sonra vermiş olduğu 29.02.2012 tarihli kararında, yukarıdaki içtihadından vazgeçerek rekabet yasağı anlaşmalarının Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen mutlak ticari dava olduğunu belirtmiş ve görevli mahkemeyi asliye ticaret mahkemesi olarak belirlemiştir. Bu tarihten sona Yargıtay dairelerince verilen kararların büyük kısmında YHGK'nın 29.02.2012 tarihli içtihadına uyduğunu görmekteyiz, 7036 sayılı yeni İş Mahkemeleri Kanunu öncesinde tek istisnası Y9HD tarafından verilmiş 11.10.2016 tarihli kararıdır. Bu kararının gerekçesinde rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin davalar, TTK m. 5'te düzenlenmiş olan ticari davalarda görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olarak belirlenen hükümde geçen *"aksine hüküm"* durumunu oluşturan hal olarak belirlenmiştir.

Doktrinde ise bu kararların ardından birden çok görüş ortaya çıkmıştır. Bu görüşlerden biri, rekabet yasağı anlaşmalarının yapısı gereği iş mahkemelerinde görülmesinin daha uygun olmasına karşın pozitif düzenlemeler çerçevesinde uygun olmadığıdır. Bu nedenle rekabet yasağı

anlaşmalarına ilişkin davaların iş mahkemelerinde görülmesine ilişkin bir düzenleme ihtiyacı olduğunu belirtmiştir.

Doktrinde yer alan diğer bir görüş ise iş akdinin sona ermesi ile rekabet yasağı anlaşmaları arasında mutlak bir bağlantı olduğunu belirtmiştir. Bu görüşe göre, iş akdinin sona ermesi ile rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıkların aynı tarihlerde mevcut olması olasılık kapsamındadır, bu durum ise benzer sebeplerden kaynaklanan uyuşmazlığın farklı mahkemelerde görülmesine sebep olur, ayrıca eskiden işçi olan tarafa asliye ticaret mahkemesinde ticari faiz uygulanması gibi sonuçlarla yüz yüze geleceği belirtilmiştir. Bu sorunların çözüm önerisi olarak Ticaret Kanunu'ndaki rekabet yasağına ilişkin hükümlerin kaldırılması gerektiği olmuştur.

Bu konuya dair doktrindeki son görüş ise rekabet yasağı anlaşmalarının mutlak ticari dava olarak kabul edilmesine karşın, eski Yargıtay kararlarında olduğu gibi görevli mahkemenin iş mahkemesi olarak belirlenmesi gerektiğini belirtmiştir. Çünkü rekabet yasağı anlaşması yapıldığı tarihte taraflar işçi-işveren sıfatlarını haizdir gerekçesi ileri sürülmüştür.

Bu tartışmaların ardından 7036 sayılı yeni İŞMK yürürlüğe girmiştir, selefi eİŞMK'dan farklı olarak TBK kapsamındaki işçilerin, iş sözleşmesi nedeniyle iş akdinden veya kanundan doğan uyuşmazlıklarda görevli mahkemeyi iş mahkemesi olarak belirlemiştir. Bu durum, haliyle doktrindeki görüşler çerçevesinde TBK'da hizmet akitlerine ilişkin kısımda düzenlenen rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin davaların iş yargısında görüleceği kanaati uyandırmıştır. Ancak Yargıtay'ın birçok dairesi tarafından -istisnalar hariç- verilen kararlarda, bu konuyu tartışma konusu yapmaksızın görevli mahkemeyi asliye ticaret mahkemesi olarak belirlemeye devam edilmektedir.

Bizim görüşümüz ise hem 7036 sayılı Kanun'dan önce hem de sonrasında pozitif düzenlemeler ışığında, görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğudur, kanun koyucunun özel iradesi bu yöndedir. An-

cak biz de doktrindeki eleştirilere hak vermekteyiz. Bu duruma ilişkin çözüm ve önerimiz, 7036 sayılı İŞMK'da yapılacak bir değişiklik ile rekabet yasağı anlaşmalarında görevli mahkemenin iş mahkemesi olarak belirlenmesidir. Eleştirilere rağmen kanun koyucunun bu konudaki iradesinde bir değişiklik yapma isteği bulunmuyorsa, en azından TTK'da ticari faize ilişkin hükümlerde bir değişiklik yaparak rekabet yasağı anlaşmalarına ilişkin davalar ile benzer durumlarda ticari faizin uygulanmayacağının hükme bağlanması hiç değilse eskiden işçi olan taraf için koşulların ağırlaşmasının önüne geçilmesi şansını verebilir.

KISALTMALAR

Akt	**:** Aktaran
AÜHFD	**:** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
bkz.	**:** Bakınız
C	**:** Cilt
eİŞMK	**:** 5521 sayılı eski İş Mahkemeleri Kanunu
EÜHFD	**:** Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	**:** Hukuk Dairesi
HMK	**:** Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK	**:** 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
İŞMK	**:** 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu
İÜHFM	**:** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
m.	**:** Madde
MÜHF-HAD	**:** Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
S	**:** Sayı
s.	**:** Sayfa
TAAD	**:** Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	**:** Türkiye Barolar Birliği
TBBM	**:** Türkiye Büyük Millet Meclisi
TBK	**:** Türk Borçlar Kanunu
TK	**:** 6762 sayılı Ticaret Kanunu
TMK	**:** Türk Medeni Kanunu
TTK	**:** 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
YHGK	**:** Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

KAYNAKÇA

Akdoğan, İbrahim; İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı, Anemon Muş Alparslan Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt:8, Sayı:3, 2020.

Antalya, Gökhan; Cilt:II Hukuk Metodolojisi, Seçkin Hukuk, Ankara 2021.

Arslan, Ramazan/ Yılmaz, Ejder/ Ayvaz, Sema Taşpınar/ Hanağası, Emel; Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ekim 2020.

Aslan, Ali Çetin; Prof. Dr. Necmeddin Berkin'in Medeni Usul Hukukunda Geniş Anlamda Yetki Kuralları ve Bu Bağlamda Görev Kurallarına İlişkin Görüşlerinin Değerlendirilmesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:22, S:1, 2020.

Atalı, Murat/ Ermenek, İbrahim; Medeni Usul Hukuku, Güncellenmiş 2.Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2020.

Atay, Ender Ethem; Hukuk Başlangıcı, Güncellenmiş 8. Baskı, Ankara 2020.

Aydın, Sema/ Kaplan, Hasan Ali; Bağlı Tacir Yardımcılarının Rekabet Yasağı, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: XVIII, S.3-4, 2014.

Baskan, Ş. Esra; 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, 2(2) 2012.

Baştürk, Faruk; Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Görevli Mahkemeye İlişkin Yargıtay Kararları Üzerine Bir İnceleme, Sarper Süzek'e Armağan, Beta Basım Yayın, Ekim 2011.

Bilgili, Fatih/Demirkapı, Ertan; Ticaret Hukuku Bilgisi, Güncellenmiş 15. Baskı, Dora Yayımevi, 2019.

Budak, Ali Cem; Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Görev, Yetki ve Yetki Sözleşmesi(HMK m,5-19) Konularında Getirdiği Yenilikler, Bankacılar Dergisi, Özel Sayı, 2013.

Can, Ozan; 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşması, Doktora Tezi, Ankara 2011. (6102 sayılı Kanun'a göre acente)

Can, Ozan; Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşmasının Rekabet Sınırlandırmaları Hukukuna Etkisi, Ankara Barosu Dergisi, Sayı:2, 2013.

Çelik, Aytekin; Ticaret Hukuku, Güncellenmiş 10. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2020.

Çetiner, Selma/Yüksel, Armağan Ebru Bozkurt; Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku,Gözden Geçirilmiş 5.Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.

Doğan, Sevil; İşçinin Rekabet Yasağı ve İş Sırrının Korunması, Genişletilmiş 2. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara, 2019.

Dursun, Yonca; İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu Kapsamında İşçinin İş Görme ve Rekabet Etmeme Borcu, D.E.Ü Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, C:19, Özel Sayı 2017.

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

Evliyaoğlu, Sadullah; Acentenin Rekabet Yasağı Anlaşması, Birinci Baskı Seçkin Hukuk, Ankara 2017.

Göksoy, Yaşar Can; Ortaklıklar Hukukunda Rekabet Yasaklarının Kapsamı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:9, Özel Sayı, 2007.

Göksoy, Yaşar Can; 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Acentenin Sözleşme Sonrası Rekabet Yasağı Anlaşması, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:12, Özel Sayı, 2010, s. 895-943 (Basım Yılı: 2012).

Güleryüz, M. Tarık; İş Hukukunun Emredici Yapısı Işığında Rekabet Yasağı Sözleşmesi, TBB Dergisi 2015(118).

Güriz, Adnan; Hukuk Başlangıcı, 19. Baskı, Ankara 2019.

Kalabalık, Halil; Temel Hukuk Bilgisi, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 11. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2020.

Kar, Bektaş, İş Yargılaması Usulü, 1.Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018.

Karagöz, Veli; Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Cezai Şart, EÜHFD, C.XIII, S.1-2, 2009.

Karslı, Abdurrahim; Medeni Muhakeme Hukuku, Filiz Kitabevi, 5.Baskı, İstanbul 2020.

Kaya, Mustafa İsmail/Tatlı, Burçak; Ticaret Hukuku-I (Ticari İşletme ve Ortaklıklar Hukuku) Güncellenmiş 3. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2020.

Kayar, İsmail; 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Hukuku, Güncellenmiş 5. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2018.

Kayırgan, Hasan; İş Hukukunda Sadakat Borcunun Genel Bir Değerlendirilmesi,T.C Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof.Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, Özel Sayı, Yıl:2014, Cilt:20, Sayı:1.

Konca, Nesibe Kurt; Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Asliye Ticaret Mahkemeleri, TAAD, Yıl:4, Sayı:15, Ekim 2013.

Korkmaz, Hülya Taş; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Görev, Yetki ve Yargı Yeri Belirlenmesine İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Journal of Yaşar University, C:8, Özel Sayı, 2013.

Kortaş, Arda; Hizmet Sözleşmelerinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Seçkin Hukuk, Ankara 2021.

Kovancı, Nuray; Türk İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesi, TAAD, Yıl:8, S:31, Temmuz 2017.

Kuluçlu, Erdal; Türk Hukuk Sisteminde Normlar Hiyerarşisi ve Sayıştay Denetimine Etkileri, Sayıştay Dergisi, S:71, Eylül 2008.

Kuru, Baki/ Aydın, Burak; Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı(İstinaf Sistemine Göre Yazılmış) , Yetkin Yayınları, Ocak 2021.

Manav, A.Eda; İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Geçerlilik Koşulları, TBB Dergisi, Sayı:87, 2010.

Muşul, Timuçin; İflâs ve Konkordato Hukuku, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2019.

Ortan, Ali Necip; Medeni Yargılama Hukukunda "Görev Bağlamında Kamu Düzeni Mevzuatçılığı"nın Uygulanmasındaki Kayıtsızlık, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Akar Öcal Armağanı,C:2, S:3, Mayıs 2016.

Özekes, Muhammet; Özel Hukuk- Kamu Hukuku Ve Yargılama Hukuku Bakımından Kanunların Zaman İtibariyle Uygulanması, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, C:2, Ankara 2010.

Özkaraca, Ercüment/Ünal, Canan; Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Hükümlerinin Sendikalar ve Toplu İş Kanunu Açısından Uygulanması, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl:2019, S:42, Şubat 2020.

Pekcanıtez Usûl; Medeni Usul Hukuku Cilt I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Mart 2017.

Pekcanıtez, Hakan/ Atalay, Oğuz/ Özekes, Muhammet; Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, On İki Levha Yayıncılık, Eylül 2020.

Saraç, Tahir; 6102 sayılı Ticaret Kanunun Acentelik İlişkisinde İnhisar Hak ve Rekabet Yasağı Sözleşmesine İlişkin Hükümlerin Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, AÜHFD, 61(2), 2012.

Soyer, M. Polat; Rekabet Yasağı Sözleşmesi (BK md.348-352), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No:53, Ankara 1994.

Soyer, M.Polat; Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme Sorunu Nihayet (Fakat"Şimdilik") Çözümlendi-Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun İki Farklı Kararı Hakkında Not, Yıldırım Uluer'e Armağan, Yakın Doğu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Lefkoşa 2014.(YGHK inceleme)

Soyer, M. Polat; Yeni " İş Mahkemeleri Kanunu Karşısında Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme Sorunu, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C:15, S:60, 2018.

Sulu, Muhammed; Rekabet Yasağı Sözleşmeleri, MÜHF-HAD, C:22, S:1,2016.

Süzek, Sarper; Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İşçinin Rekabet Etmeme Borcu, İÜHFM, C:LXXII, S:2, 2014, s.457-468.

Şahlanan, Fevzi; Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Görevli Mahkeme, Tekstil İşveren Hukuk, Sayı:48, Ocak-Şubat 2016

Şener, Oruç Hami; Ticari Uyuşmazlıklarda Ticaret Mahkemelerinin Görev Alanı ve Yetki Sözleşmesi, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Mart 2021.

Taşkent, Savaş/Kabakçı, Mahmut; Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Sicil, S:16, Yıl:4, Aralık 2009

Tuna, Büşra Uysal; İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmeleri, Birinci Baskı Seçkin Hukuk, Ankara 2019.

Uşan, M.Fatih; İş Hukukunda İş sırrının Korunması, Ankara 2003

Yasaman, Hamdi; Haksız Rekabet ve Rekabet Yasağı, 2. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2021.

Yasan, Mustafa; Ticari İşletme Hukuku, 3.Baskı, Ankara 2021

Zengin, İbrahim Çağrı; Pazarlamacının-ve İşçinin- Taraf Olduğu, Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Görevli Mahkeme-7036 (Yeni) İş Mahkemeleri Kanunu Bakımından Değerlendirme, İstanbul Üniversitesi Yayınları, C:75, S:2, 2017, s. 791-812.