

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2010/25792

Karar No. 2013/10539

Tarihi: 28.03.2013

İlgili Kanun / Madde

4857 S. İşK/17

- **REKABET YASAĞI SÖZLEŞMESİ**
- **YAZILI YAPILMIŞ OLMASININ GEÇERLİLİK KOŞULU OLMASI**
- **İŞVERENİN ZARARA UĞRAMA OLASILIĞININ BULUNMASININ YETERLİ OLMASI**

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

Kural olarak rekabet yasağında sadece işçinin yükümlülük alanına girmesi söz konusu olduğu için. sözleşmeyi sadece onun imzalaması yeterlidir. İşverenin imzası, yasak karşılığında bir edim üstlendiği takdirde gereklidir. (BK. md.13). Bununla birlikte, karşı edimli rekabet yasağında işverenin sözleşmeyi imzalamamış olması, her zaman geçersizlik sonucunu yaratmamalıdır, özellikle, karşı edimin hizmet ilişkisi çerçevesinde nispeten yüksek bir ücret üzerinde anlaşmak suretiyle kararlaştırıldığı hallerde, rekabet yasağını işverenin imzasının bulunmaması nedeniyle geçersiz saymak doğru değildir.

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

takdirde, yasak geçerli değildir. Nihayet işletmenin devriyle birlikte yasağın yeni işvereni korumaya başladığı hallerde şekil şartını yeni işverenle tekrar gerçekleştirmeye de gerek yoktur.

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

Şekil şartına aykırılık bir butlan sebebidir ve geçersizliğin işçi tarafından ileri sürülmesi, hakkın kötüye kullanılmasıyla ilgili esaslara tâbi değildir. Rekabet yasağı sözleşmesinin amacı işçi tarafından işletmede elde edilen bilgilerin kullanılması sonucunda, işverenin rekabet piyasasındaki konumunu tehlikeye düşmekten korumaktır. Ancak, işverenin rekabet gücünü tehdit edebilecek her olguyu bu sözleşmenin geçerli sayılmasını gerektirecek nitelikte görmek de mümkün değildir. Çünkü her işletme, vasıflı bir işçinin işten ayrılması halinde çoğu kez belirli bir deneyim ve bilgi kaybına uğramaktadır. Karşılaşılan bu zararı ne hukuka aykırı saymak ne de önlemek söz konusu olabilir. Buradan çıkarılacak sonuç, rekabet yasağı sözleşmesinin her zarar tehlikesini değil, ancak "önemli" bir zarara uğrama ihtimalini bertaraf etmek üzere kullanılabilecek olmasıdır

DAVA :Davacı, ihbar tazminatı, cezai şart alacağı ile eğitim gideri alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi P.Armağan tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili davalının 03/12/2003-30/06/2006 tarihleri arasında teknik servis sorumlusu olarak davalı işyerinde çalıştığını, en son 4.000 USD'lik eğitim programına gönderildiğini, davalının eğitimden döndükten kısa bir süre sonra haklı bir neden olmadan ve ihbar süresine uymadan iş akdini feshettiğini, davacı firmanın bu nedenle 4.000 USD zarara uğradığını, fesihden 2 gün sonra davacının aynı alanda faaliyet gösteren ve davacı firmanın en büyük rakibi Penta Elektronik Medikal Sistemleri A.Ş isimli firmada işe başladığının öğrenildiğini, iş sözleşmesinin rekabet yasağı koşulunu düzenleyen 8/ i maddesi uyarınca sözleşmenin sona erdiği tarihten itibaren 2 yıl boyunca işveren ile aynı alanda faaliyet gösteren İstanbul, Ankara, Adana, İzmit, İzmir illerinde kurulu firmalarda çalışmamayı taahhüt ettiğini, davacının bu maddeye aykırı davranarak firmaya zarar verdiğini, beyan ederek ihbar tazminatı, eğitim masrafı ile rekabet yasağına aykırı davranış dolayısıyla doğan zarar karşılığının faizi ile davalıdan alınmasını talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı, davanın reddini istemiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, istifa dilekçesinde herhangi bir haklı sebep bildirmediği anlaşılınca davalının iş akdini haksız ve ihbarsız feshettiği bu nedenle davacı işverenin ihbar tazminatına hak kazandığı ,İş sözleşmesi incelendiğinde; davalıya asgari

çalışma süresi şartı getirilmediği gibi yapılan eğitim giderlerinin de iadesi hüküm altına alınmadığından davacı işverenin eğitim gideri talep edemeyeceği ,Taraflar arasında iş sözleşmesi imzalandıktan sonra işyeri yönetmeliğinin davalı işçi tarafından okunarak tebliğ alındığı anlaşılmalı rekabet yasağına ilişkin hükmün geçerli olduğu ,davalı tarafından işe başladığı yeni işyerinin farklı bir alanda faaliyet gösteren işyeri olduğu iddia edilmediğinden ve yasaya uygun düzenlenen rekabet yasağı hükmüne göre davacı işverenin cezai şart talep edebileceği, gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davalı temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

I. YAZILI ŞEKİL ZORUNLULUĞU

BK. md.350. rekabet yasağının yazılı şekilde kararlaştırılmadıkça geçerli olmayacağını belirtmektedir. Bu düzenlemenin amacı, yasağın kapsamı konusunda bilgi sahibi olmasını mümkün kılarak işçiyi korumaktır; bu nedenle de yazılı şekil şartı rekabet yasağına ilişkin bir ön akit de aranmalıdır.

Kural olarak rekabet yasağında sadece işçinin yükümlülük alanına girmesi söz konusu olduğu için. sözleşmeyi sadece onun imzalaması yeterlidir. İşverenin imzası, yasak karşılığında bir edim üstlendiği takdirde gereklidir. (BK. md.13). Bununla birlikte, karşı edimli rekabet yasağında işverenin sözleşmeyi imzalamamış olması, her zaman geçersizlik sonucunu yaratmamalıdır, özellikle, karşı edimin hizmet ilişkisi çerçevesinde nispeten yüksek bir ücret üzerinde anlaşmak suretiyle kararlaştırıldığı hallerde, rekabet yasağını işverenin imzasının bulunmaması nedeniyle geçersiz saymak doğru değildir.

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

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

Şekil şartına aykırılık bir butlan sebebidir ve geçersizliğin işçi tarafından ileri sürülmesi, hakkın kötüye kullanılmasıyla ilgili esaslara tâbi değildir. Çünkü işçiden şekil şartına uyulması konusunda işvereni ikaz etmesi beklenemez; yasağın geçerli bir biçimde kararlaştırılmasını sağlamak işverene düşer. Bu nedenle, yasağın şekle aykırılık nedeniyle geçersiz olduğu hallerde, işverenin, sözleşmeye aykırı davranıldığını ve geçersizliğinde işçi tarafından ileri sürülemeyeceğini belirterek sözleşmeyi uygulamak istemesi, mümkün değildir. Şüphesiz ki bu konuda işçinin işvereni aldatmış olduğu haller saklıdır . Diğer taraftan, şekle aykırılık, işveren veya temsilcisinin bir kusuruna dayanıyorsa, işverene geçersizlik itirazında bulunarak kararlaştırılmış bir karşı edimden kurtulma imkânını tanınamak gerekir.

2. İŞVERENİN ÖNEMLİ BİR ZARARA UĞRAMASI İHTİMALİNİN VARLIĞI

Rekabet yasağı sözleşmesinin amacı işçi tarafından işletmede elde edilen bilgilerin kullanılması sonucunda, işverenin rekabet piyasasındaki konumunu tehlikeye düşmekten korumaktır. Ancak, işverenin rekabet gücünü tehdit edebilecek her olguyu bu sözleşmenin geçerli sayılmasını gerektirecek nitelikte görmek de mümkün değildir. Çünkü her işletme, vasıflı bir işçinin işten ayrılması halinde çoğu kez belirli bir deneyim ve bilgi kaybına uğramaktadır. Karşılaşılan bu

zararı ne hukuka aykırı saymak ne de önlemek söz konusu olabilir. Buradan çıkarılacak sonuç, rekabet yasağı sözleşmesinin her zarar tehlikesini değil, ancak "önemli" bir zarara uğrama ihtimalini bertaraf etmek üzere kullanılabilir olmasıdır.

Nitekim. BK. md.348 f.2 kuralı, sözleşmenin geçerliliği konusunda. işçinin müşteri çevresine veya iş sırlarına nüfuz etme imkânına sahip bulunmasını yeterli görmemekte, bu bilgilerin işçi tarafından kullanılması sonucunda işverenin "önemli" bir zarara uğraması ihtimalinin de varlığını aramaktadır. Burada. "önemli" bir zarar ihtimalinden söz edilmiş olması, bazı yazarlar tarafından iddia edildiğinin tersine, gereksiz bir sınırlama sayılmamalıdır. Yasa koyucu bu koşulu, işçiyi korumak amacıyla bilinçli olarak aramıştır ve bu sınırlama, hem rekabet yasağı sözleşmesinin amacına uygun düşmekte, hem de işverenin "önemli bir menfaatinin kalmaması" halinde yasağın hükümden düşeceğini belirten BK. md.352 f. Kuralı ile uyum içinde bulunmaktadır. İşçinin müşteri çevresine veya iş sırlarına nüfuz etmiş olması, çoğu kez işverene önemli bir zarar vermesi ihtimalinin de mevcudiyetini gösterir. Ne var ki. böyle bir ihtimalin bulunmadığı istisnâ hallerde de. sözleşmeyi BK. md.348 f.2 kuralı karşısında geçerli saymamak gerekecektir.

Dikkat edilmesi gereken bir diğer nokta, yasanın, somut bir zararı ispatlama zorunluluğu aramamış olmasıdır. Önemli olan. "hizmet akdinin sona erdiği tarihte işçinin elde ettiği bilgileri kullanarak, işverene önemli bir zarar vermesinin ihtimal dahilinde görülebilir görülemeyeceğidir. Gerçi taraflar arasındaki uyumsuzluk, kural olarak hizmet akdinin sona ermesinden uzunca bir süre sonra ortaya çıkacaktır. Fakat, o zamana kadar hiçbir zararın meydana gelmemiş olması, yasağın geçerliliği bakımından herhangi bir önem taşımamaktadır.

Zararın hangi hallerde önemli sayılabileceğini önceden belirlenmiş genel bir ölçüye göre tespit etmek, hiç şüphesiz ki mümkün değildir, bu konuda yargıç, her olayın özelliğine göre bir sonuca varmak durumundadır. Burada, işletmenin büyüklüğü mutlak bir ölçü olmadığı gibi. zararın işveren kuruluşlarınca önlenebilir olup olmamasının da herhangi bir önemi yoktu; zararın kolayca telâfi edilemeyecek olması yeterlidir. Şüphesiz, önemli zarar ihtimali, işçinin müşteri çevresine veya iş sırlarına nüfuz etmesi imkânı ile uygun bir neden-sonuç ilişkisi içinde de bulunmalıdır.

İşverenin zarara uğraması, işçinin kişisel ehliyet ve deneyimleri dolayısıyla ihtimal dahilinde görülüyorsa, böyle bir neden-sonuç ilişkisinden bahsetmek mümkün değildir ; işçi. ehliyet ve deneyimlerini her zaman kullanma imkânına sahiptir.

Somut olayda dosyada mevcut tarihsiz matbu düzenlenmiş sadece davacı imzasını ve okuyup anladığını belirttiği sözleşme incelendiğinde; cezai şart olarak bir miktar belirtilmediği, bu alanın boş bırakıldığı; sözleşmenin sonunda imza tarihi ve sonrasında işçiye yazılı olarak bildirilecek iş yönetmeliği, personel yönetmeliği ve benzeri belgelerin bu iş sözleşmesinin ayrılmaz bir parçası olduğu görülmektedir. Yönetmelikte davalının imzası bulunmamaktadır. İş sözleşmesinin 03.12.2003 tarihli olduğu davalıya gönderilen ihtarnamede belirtilmiştir, ancak sözleşme eki yönetmeliği tebliğ aldığına ilişkin davalı imzasını taşıyan evrakın sağ üst köşesinde 03.11.2004 tarihi yazılıdır, bu evrak matbudur. Tüm bu bilgiler ışığında davalının cezai şarta ilişkin düzenlemeleri içeren ve sözleşmenin imzalanmasından on bir ay sonra davalıya tebliğ edildiği anlaşılan yönetmeliği özgür iradesiyle okuyup değerlendirerek imzalama imkanının bulunmadığı anlaşılmaktadır. Yukarıdaki değerlendirmeler kapsamında tüm dosya incelendiğinde rekabet yasağına ilişkin düzenlemelerin yazılı şekil şartına aykırılığı sebebiyle geçersiz olduğu değerlendirilmeksizin karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmektedir.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 28.03.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.