

Prof. Dr. Ercüment ÖZKARACA*

Arş. Gör. Sema Deniz ÖZKAN KOÇ**

Makale Gönderim Tarihi: 24 Mayıs 2021
Makale Kabul Tarihi: 31 Mayıs 2021

Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme

Öz

İşçinin sözleşme sonrası rekabet etmeme borcundan doğan uyuşmazlıklar bakımından görevli mahkemenin belirlenmesi hususu mülga 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu döneminde sıklıkla tartışılmış; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu farklı yönde kararlar verdikten sonra asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğunu kabul etmiş ve bu görüşünü istikrarlı bir biçimde sürdürmüştür. Yargıtay'ın iş hukuku uyuşmazlıklarına bakan Daireleri de bu kararlar üzerine iş mahkemelerinin görevli olmadığına karar vermişlerdir. 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 25.10.2017 tarihinde yürürlüğe girmesinin ardından da Yargıtay'ın konuya ilişkin içtihadında bir değişiklik olmamış; ancak Bölge Adliye Mahkemelerinin konuya iliş-

kin verdiği bazı kararlarda konunun 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ve yeni 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu açısından değerlendirilmesi gerektiği, asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğu görüşünün sürdürülmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir. Çalışmamızda bu gelişmelere yer verildikten sonra, sözleşme sonrası rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıklarda iş mahkemelerinin görevli olduğu, Yargıtay'ın konuya ilişkin içtihadında değişiklik yapılması gerektiği ortaya konulacaktır. Çalışmanın yayımlanması aşamasında Yargıtay 9. Hukuk Dairesi de görüşümüz doğrultusunda bir karar vermiş olup bu içtihadın sürdürülmesi ve konu gündeminde olan 11. Hukuk Dairesinin de bu yönde karar vermesi isabetli olacaktır.

Anahtar Sözcükler:

İşçinin rekabet etmeme borcu, rekabet yasağı sözleşmesi, görevli mahkeme.

The Competent Court In Disputes Arising From Non-Compete Agreements

Abstract

The issue to determine the competent court for disputes arising from the post-contractual non-compete obligation of the worker was frequently discussed during the abolished La-

bour Courts Law No. 5521. After the General Assembly of the Court of Cassation gave different decisions, it accepted that the commercial courts of the first instance were in charge and

*Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı, ercumentozkaraca@yahoo.com, ORCID: 0000-0003-3625-9041

**Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı, semadeniz1905@gmail.com, ORCID: 0000-0002-3393-5502

stably continued this opinion. The Chambers of the Court of Cassation dealing with Labour Law disputes have also decided that the labour courts have no jurisdiction over these decisions. After the Labour Courts Law No. 7036 has entered into force on 25.10.2017, there was no change in the case-law of the Court of Cassation on the subject. However, in some decisions of the Regional Courts of Justice on the subject, the issue should be evaluated in terms of the Labour Courts Law No. 7036 and the new Turkish Commercial Code No. 6102. The Regional

Courts of Justice stated that it was not possible to maintain the judgment that the commercial courts of the first instance have jurisdiction. It reveals that labour courts are in charge of post-contractual non-compete disputes. So that change of jurisprudence in the case-law of the Court of Cassation on the subject is necessary. At the stage of publication of the study, the 9th Civil Chamber of the Supreme Court of Cassation also decided in line with our opinion, so it would be appropriate to continue this case law by the 11th Civil Chamber.

Keywords:

Non-compete obligation, non-compete agreements, competent court.

I. Giriş

İş sözleşmesinin devamı süresince işçinin sadakat borcunun olumsuz yanının görünülerinden olan işverenle rekabet etmeme borcu bulunmaktadır. İş ilişkisinin devamında bu borç, sözleşmenin içinde mündemiç olup tarafların bu hususta ayrıca bir kararlaştırma yapmaları gerekli değildir. Bu boyutu ile her iş sözleşmesinde mevcut olan rekabet etmeme borcu 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu¹ ile yasal düzenlemeye de kavuşturulmuştur. Kanun'a göre, "İşçi, hizmet ilişkisi devam ettiği sürece, sadakat borcuna aykırı olarak bir ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulunamaz ve özellikle kendi işvereni ile rekabete girmez." (m.396/3). Ancak sözleşmenin sona ermesiyle işçinin sözleşmenin içinde mündemiç olan işverenle rekabet etmeme borcu da sona erecek; işçi, Anayasal bir hak olan çalışma ve sözleşme yapma özgürlüğü (m. 48) çerçevesinde kural olarak rakip bir işyerinde çalışabilecek ya da rakip bir işletme açabilecektir. Buna karşılık, taraflar bazı şartların varlığı halinde işçinin iş sözleşmesinin bitiminden sonra işverenle rekabete girişmeyeceğine ilişkin bir hükmü iş sözleşmesine koyabilir veya bu konuda ayrı bir sözleşme yapabilirler. 6098 sayılı Türk Borçlar

Kanunu'na göre "fiil ehliyetine sahip olan işçi, işverene karşı, sözleşmenin sona ermesinden sonra herhangi bir biçimde onunla rekabet etmekten, özellikle kendi hesabına rakip bir işletme açmaktan, başka bir rakip işletmede çalışmaktan veya bunların dışında, rakip işletmeyle başka türden bir menfaat ilişkisine girmekten kaçınmayı yazılı olarak üstlenebilir." (m. 444).

Rekabet yasağına aykırılığa ilişkin hukuki uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin tespitinde de sözleşmenin devamında veya sona ermesinden sonra borcun ihlal edilmesi bakımından bir ayırım yapmak gerekir. İş sözleşmesinin devamı süresince işçinin rekabet etmeme borcuna aykırılık halinde görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğu hususunda bir tereddüt bulunmamaktadır.

Buna karşılık iş ilişkisinin sona ermesiyle birlikte yürürlüğe giren rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklar bakımından görevli mahkemenin tespiti oldukça tartışmalı bir husustur. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu konuya ilişkin farklı yönde kararlar vermiş; önce iş mahkemelerinin sonra da asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğunu kabul etmiştir. Konu İş Hukuku ve Ticaret Hukuku öğretisinde de halen tartışmalıdır. Mülga 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde, iş mahkemelerinin görevine yönelik hükmün salt İş

1 RG, 04.02.2011, 27836.

Kanunu'na tabi işçilerle sınırlı bir uygulama alanına sahip olması; buna karşın, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda² rekabet yasağından doğan uyuşmazlıkların mutlak ticari davalar arasında sayılarak devam hükmünde bu uyuşmazlıkların asliye ticaret mahkemelerinde görüleceğinin belirtilmesi karşısında olan hukuk açısından rekabet yasağı sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin ticaret mahkemesi olduğu görüşü doktrinde ağırlık kazanmıştır. Bununla birlikte, yine olması gereken hukuk bakımından, iş mahkemelerinin görevine yönelik açık bir düzenleme yapılmasının daha isabetli bir tercih olacağı fikri sıklıkla ifade edilmiştir. Ancak biz bu dönemde de rekabet yasağı sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından iş mahkemelerinin görevli olacağı görüşünü benimsiyorduk. Bu hususlar aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

7036 sayılı yeni İş Mahkemeleri Kanunu'nun³ 25.10.2017 tarihinde yürürlüğe girmesi ile birlikte konunun tekrar ele alınması kaçınılmaz hale gelmiştir. Özellikle yeni Kanun'un 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre sonraki tarihli kanun niteliği kazanması, göreve ilişkin hükmün genişletilerek iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden ve kanundan doğan tüm uyuşmazlıkların iş mahkemesinin görev alanına dahil edilmesi ile artık rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda görevli mahkemeye yönelik Yargıtay'ın ve doktrinin bazı gerekçeleri tamamen ortadan kalkmıştır. Bu çalışmada da rekabet yasağı sözleşmesinin 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 5. maddesinin kapsamına dahil olup olmadığı ve bu uyuşmazlıklar bakımından hangi mahkemenin görevli sayılması gerektiği konuya ilişkin yüksek mahkeme içtihatları ve öğreti görüşleri de gözetilerek ayrıntılı bir biçimde değerlendirilecektir. Ancak önemle vurgulayalım ki, görüşlerimiz esasen 7036 sayılı Kanun'un kabulünden bağımsız olarak değerlendirilmelidir.

II. İşçinin Rekabet Etmeme Borcu

Rekabet yasağı, aynı alanda iş yapan kimselerin

birbirleri ile hukuka aykırı olarak yarışa girememesi, belirli kimselerin birbirleriyle rekabet etmelerinin yasaklanması anlamına gelmektedir⁴. İş hukuku anlamında rekabet yasağı sözleşmesi ise işçinin, iş sözleşmesi devam ederken işverenin üretim sırlarına, müşteri çevresine ya da iş ve işyerine ait gizli bilgilere vakıf olması nedeniyle, iş sözleşmesi sona erdikten sonra, belirli bir faaliyet alanında, belirli bir coğrafi bölgede ve belirli bir zaman dilimi içerisinde işçinin işverenin karşısına rakip olarak çıkma ihtimalini önlemek amacı ile yapılan bir sözleşmedir⁵. Rekabet yasağı sözleşmesinin amacı, işçinin iş ilişkisinin devamında öğrendiği bilgileri, iş sözleşmesi sona erdikten sonra işverenin aleyhine onunla rekabet edecek şekilde kullanmasını engellemektir⁶.

Türk Borçlar Kanunu'na göre, işçi, hizmet ilişkisi devam ettiği sürece, sadakat borcuna aykırı olarak bir ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulunamaz ve özellikle kendi işvereni ile rekabete girmez (m. 396/3). Bu kapsamda sözleşmenin devamında rekabet etmeme borcunun ayrıca kararlaştırılmış olması gerekmez. İşçinin rekabet etmeme borcuna aykırı davranışları nedeni ile taraflar arasındaki güven ilişkisi de sarsılacağından bu davranışlar işvereni doğrudan bir zarara sokmasa dahi, borca aykırılığın varlığı kabul edilmektedir. Bu kapsamda iş sözleşmesi devam ederken, işçinin rekabet sayılacak davranış-

4 Uşan, Fatih: İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Mercek Dergisi, Nisan 2005, 99; Manav, Eda: İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Geçerlilik Koşulları, TBB Dergisi, S. 87, 2010, 323.

5 Uşan, Fatih: İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, Ankara 2003, 49; Manav, 322; Baskan, Esra: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, S.2(2), 2012, 118; Doğan, Sevil: İşçinin Rekabet Yasağı, İş Sırrının Korunması, Ankara 2017, 79; Keser, Hakan: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Rekabet Yasağı, Sicil, S.24, 2011, 89.

6 Tuncay, Can: İşçinin Sadakat Yükümlülüğü, Hayri Domanıç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. 2, İstanbul 2001, 1065; Özkaraca, Ercüment: Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Karşı Edim, 19-20 Nisan 2018 tarihinde İstanbul'da düzenlenen Prof. Dr. Turhan Esener III. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Ankara 2021, 341-342; Çelik, Nuri/Canıklıoğlu, Nurşen/Canbolat, Talat: İş Hukuku Dersleri, 33. Baskı, İstanbul 2020, 326; Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş: İş Hukuku, Ankara 2014, 612.

2 RG, 14.2.2011, 27846.

3 RG, 25.10.2017, 30221.

ları “doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlar” (İşK m. 25/II, e) kapsamına girer ve işveren için haklı fesih nedeni oluşturur.

İş sözleşmesi sona erdikten sonra ise kural olarak işçi, eski işvereni ile aynı alanda faaliyet gösteren bir işyerinde çalışabileceği, rakip bir işletme açabileceği gibi rekabet içeren diğer faaliyetlerde de bulunabilir.⁷ Fakat bu durumun eski işverenin menfaatlerini önemli ölçüde ihlal ederek rekabet gücünü ortadan kaldırabilmesi olasılığı nedeni ile Kanun’da rekabet yasağı sözleşmesi yapmak suretiyle belirli koşullar altında işçinin çalışma özgürlüğünün sınırlandırılmasına imkân tanınmıştır. İş hukuku açısından rekabet yasağı sözleşmesinin amacı, iş sözleşmesi sona erdikten sonra işvereni, eski işçisinin girişebileceği birtakım faaliyetler sonucunda zarara uğramaktan korumaktır.⁸ İşverenin haklı menfaatlerini koruyan rekabet yasağı sözleşmesi, işçinin çalışma özgürlüğünü önemli bir biçimde ihlal edebileceği için kanunda birtakım geçerlilik koşullarına ve sınırlamalara bağlanmış, hâkime sözleşmenin içeriğine müdahale etme yetkisi tanınmıştır.

İşçinin rekabet etmeme borcunun iş sözleşmesi sona erdikten sonra da devam etmesi isteniyorsa, tarafların bunu açıkça kararlaştırması gerekir. Bu kararlaştırma ayrı bir sözleşmeyle yapılabileceği gibi, iş sözleşmesinde rekabet yasağına ilişkin bir hükme yer vermek suretiyle de yapılabilir. Sözleşme işçi işe girerken yapılabileceği gibi iş ilişkisinin devamı sırasında da rekabet yasağı öngörülebilir. Buna karşılık, rekabet yasağının işyeri iç yönetmelikleri ile tek taraflı olarak kararlaştırılmayacağını kabul etmek gerekir.⁹

Rekabet etmeme borcunun konusunu, işçinin işverenle rekabet etmekten kaçınması oluşturur. İşçi bu kapsamda rakip bir işletmede çalışmaktan, rakip bir işletme açmaktan ve hatta rakip bir işletmeyle başkaca bir ilişki kurmaktan dahi kaçınmakla yükümlüdür. Rekabet yasağı, rakip bir çalışma ve böyle bir kuruluşa katılma yasağını içerir. Aynı müşterilere, aynı mal veya hizmetleri sunan kuruluş, rakip kuruluş (işletme) olarak kabul edilir. Buna karşın aynı maddeyi değişik mal veya hizmet üretmek için kullanan kuruluşlar, rakip kuruluş olarak kabul edilmez¹⁰.

Kanunkoyucu işçinin korunmasını sağlamak amacıyla, sözleşme özgürlüğü ilkesini sınırlandırarak rekabet yasağı sözleşmesinin geçerli bir şekilde kurulabilmesi için bazı şartlar aramıştır. 6098 sayılı Kanun’un 444. maddesine göre fiil ehliyetine sahip olan işçi işverene karşı sözleşmenin sona ermesinden sonra herhangi bir biçimde onunla rekabet etmekten, özellikle kendi hesabına rakip bir işletme açmaktan, başka bir rakip işletmede çalışmaktan ve bunların dışında rakip işletmeyle başka türden bir menfaat ilişkisine girmekten kaçınmayı yazılı olarak üstlenebilir. Türk Borçlar Kanunu’nda yer alan rekabet etmeme borcunun koşullarına, rekabet yasağı sözleşmesinin yapılmasını engelleyen özel bir kanun hükmünün bulunmaması koşulu da eklenmelidir¹¹. Örneğin, Basın İş Kanunu’na göre, iş sözleşmesinin feshinden sonraki zaman için gazetecinin mesleğini yerine getirmesini sınırlandıran hükümler batıldır (m. 13/2). Bu özel hüküm dolaşısıyla gazetecilerle iş sözleşmesi sona erdikten

7 Şahlanan, Fevzi: Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Kurulması, Geçerlilik Şartları, Hükümleri ve Sonuçları, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, 11. Toplantı, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, İstanbul 2008, 72; Doğan, 77.

8 Soyer, Polat: Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Ankara 1994, 9; Özkaraça, Karşı Edim, 341-342; Yıldız, Gaye Burcu: İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, Ankara 2014, 34-35.

9 Soyer, Rekabet Yasağı, 43; Taşkent, Savaş/Kabakçı, Mahmut: Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Sicil, S. 16, Aralık 2009, 36; Süzek, Sarper: İş Hukuku, Yenilenmiş 19. Bası, İstanbul 2020, 349; Doğan, 79. Öğretide Tuncay, iş sözleşmesiyle sadece bir gönderme yapılarak kararlaştırılan rekabet yasağının geçerli olmayacağını, buna karşılık iş

sözleşmesi imzalanırken iş sözleşmesinin eki niteliğindeki iç yönetmelik işçi tarafından okunmuş ve imzalanmışsa yasağın geçerli olması gerektiğini belirtmektedir, Tuncay, A. Can: Rekabet Yasağının Geçerlilik Şartları, (Bir Yargıtay Kararı Üzerine), Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan C. I, İKÜ HFD, Özel Sayı, C.15, S.1, Ocak 2016, 497. Toplu iş sözleşmesi ile rekabet yasağının getirilemeyeceği yönünde bkz. Yıldız, 35.

10 Ertaş, Kudret: Türk Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu, Ankara 1982, 68; Yıldız, 47; Manav, 324; Doğan, 80. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. Ertan, Emre: İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Kaydı, Galatasaray Üniversitesi, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2012, 65 vd.

11 Soyer, Rekabet Yasağı, 39; Şahlanan, Rekabet Yasağı, 73; Manav, 326.

sonra hüküm ifade edecek bir rekabet yasağı sözleşmesi yapılması mümkün değildir. Böyle bir sözleşme baştan itibaren geçersiz olacaktır.

Rekabet yasağı sözleşmesi, Anayasanın 48. maddesinde güvence altına alınmış olan çalışma ve sözleşme yapma özgürlüğüne sınırlama getirmekte olup işçinin hayatını kazanmasının yanında maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkıyla da doğrudan ilgilidir. Bundan dolayıdır ki kanun koyucu rekabet yasağı sözleşmesi ile işçi ve işveren menfaatlerini dengelemek istemiş; işverenin haklı menfaatleri ile işçinin çalışma ve sözleşme özgürlüğü arasında bu dengeyi sağlayacak biçimde yasal düzenleme yapmıştır. Bu kapsamda rekabet yasağının TBK m. 444 vd. hükümlerinde yer alan geçerlilik koşullarından tümünü bir arada bulundurması gerekir. Rekabet yasağı sözleşmenin geçerliliği için bulunması zorunlu olan bu koşullara ilişkin hükümler emredici niteliktedir ve bu koşullardan herhangi birinin bulunmaması halinde sözleşme geçersiz olur¹².

III. Görevli Mahkemenin Belirlenmesi

1) Görev Kuralları

Yargı teşkilatı içinde uyuşmazlıkların çözümlenmesine yönelik olarak farklı yargı kolları düzenlenmiş; her uyuşmazlığın kendi yargı kolu içerisinde çözümlenmesi ve karara bağlanması esası benimsenmiştir. Bir davaya aynı yargı yolundaki ilk derece mahkemelerinden hangisinin bakacağını düzenleyen kurallar görev kurallarıdır¹³. Medeni

usul hukuku anlamında görev, genel olarak bir uyuşmazlığa hangi mahkemenin bakacağını ifade eder.

Göreve ilişkin düzenlemeler 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda¹⁴ yer almaktadır. Kanun'un 1. maddesi, mahkemelerin görevinin ancak kanunla düzenleneceğini öngörmüş olup düzenleme, Anayasanın 142. maddesinde ifade edilen "*mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir.*" hükmünün bir uzantısı niteliğindedir. Anayasanın açık hükmünün sonucu olarak hangi mahkemelerin hangi uyuşmazlıklar bakımından görevli olduğu genel kanun olan HMK ile özel kanunlarda yer alan görev kuralları ile düzenlenmiştir.

Görev, aynı yargı yolundaki mahkemelerden hangisinin uyuşmazlığa bakacağını düzenlemekte olup sadece genel mahkemelerin kendi arasında değil; genel ve özel mahkemeler arasında ve özel mahkemelerin de kendi arasında göreve ilişkin kurallar uygulanacaktır. Hukuk mahkemeleri bakımından genel mahkemeler asliye ve sulh hukuk mahkemeleri olup bunun dışında özel kanunlarla kurulan diğer hukuk mahkemeleri de görev ilişkisi içerisinde yer alır. Hukuk yargılaması içinde görevli mahkeme tespit edilirken öncelikle uyuşmazlığın genel mahkemelerde mi özel mahkemelerde mi çözüleceği belirlenecek; özel mahkemelerin görevli olması halinde ise uyuşmazlığın hangi özel mahkemenin görev alanına girdiği tespit edilecektir¹⁵.

Asliye hukuk mahkemeleri özel hukuk ilişkilerinden doğan dava ve işler bakımından genel görevli mahkeme olarak kabul edilmiş; sulh hukuk mahkemeleri ise belirli uyuşmazlıkları sonuçlandırmakla görevlendirilmiştir¹⁶. HMK m. 2/1

12 Ekmekçi, Ömer/Yiğit, Esra: Bireysel İş Hukuku Dersleri, 2. Baskı, İstanbul 2020, 350; Ertan, 84; Soyer, Rekabet Yasağı, 39; Manav, 326; Yıldız, 35.

13 Kuru, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, İstanbul 2016, 85; Akkan, Mine: Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku, C. 1, 15. Bası, İstanbul 2017, 233; Karlı, Abdürrahim: Medeni Muhakeme Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 2020, 167; Üstündağ, Saim: Medeni Yargılama Hukuku, C. I, II, İstanbul 2000, 139; Muşul, Timuçin: Medeni Usul Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2012, 53. Ulukapı, Ömer: Medeni Usul Hukuku, Konya 2015, 150; Koç, Evren: İş Mahkemelerinin Görev ve Yetkisi, Prof. Dr. Ergun

Özsunay'a Armağan, İstanbul 2004, 178.

14 RG, 04.02.2011, 27836.

15 Akkan, Pekcanitez Usul, 233; Karlı, 168; Koç, 179; Köme Akpulat, Ayşe: İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, İstanbul 2018, 76.

16 Mülga HUMK'da yer alan, genel görevli mahkemelerin görev alanının dava konusunun değeri ve tutarına bağlı olarak tespiti anlayışından yeni Kanunda vazgeçilmiş; HMK m. 2 hükmünün gerekçesinde bu hususa değinilerek; mahkemelerin görevi bakımından miktara göre

hükmü uyarınca dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarda görevli mahkeme aksine düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir. Diğer genel mahkeme olan sulh hukuk mahkemelerinin görevi ise HMK m. 3 hükmünde sayılmıştır. Yine özel mahkeme kurulmayan yerlerde özel mahkemenin görev alanına giren uyuşmazlıklara da asliye hukuk mahkemeleri bakacaktır.

Göreve ilişkin kurallar kamu düzenindedir¹⁷ (HMK m. 1). Bu nedenle mahkeme somut olayda görevli olup olmadığını kendiliğinden araştırır¹⁸. Bu kapsamda hâkim davanın her aşamasında görevli olup olmadığını kendiliğinden araştırır. İlk derece mahkemesi dışında kanun yolu aşamasında da mahkemenin görevli olup olmadığı inceleme konusu yapılır¹⁹.

yapılan ayırımın birçok soruna yol açtığı ve ihtiyaçlara cevap vermekten uzak olduğu, dava konusunun miktarının azlığına veya çokluğuna göre yapılacak inceleme ve varılacak sonucun değişmeyeceği, dava konusunun miktar ve değerinin tespitinde yaşanan sorunların yargılamayı gereksiz yere uzattığı ve sınıra yönelik periyodik değişikliklerin çeşitli karışıklıklara sebep olduğu belirtilmiştir. Yeni sistemi isabetli bulmayan yazarlar da söz konusudur. Bkz. Akkan, Pekcanitez Usul, 236; Karlı, 185.

17 İş mahkemelerinin görevine yönelik İMK m. 5 hükmünde görevin kamu düzeninden olduğuna yönelik açık düzenleme bulunmamasıyla birlikte HMK'da benimsenmiş bu esasın özel mahkeme olan iş mahkemeleri bakımından da geçerli olduğunun kabul edilmesi gerekir. Bu kapsamda iş sözleşmesinin tarafları da iş mahkemesinin görevini daraltan veya genişleten bir düzenleme yapamayacaklardır.

18 Bir davaya yargı yolundaki hangi mahkemenin bakacağı bir görev konusu değil, yargı yolu konusudur. Bu kapsamda yapılacak itiraz yargı yolu itirazıdır. Bkz. Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet: Medeni Usul Hukuku, 14. Bası, Ankara 2013, 60; Atalı, Murat: Hukuk Yargılamamızda Genel Mahkemeler Görev Kavramı ve Görevsizlik Kararı, Prof. Dr. Halil Cin'e Selçuk Üniversitesinde 10. Hizmet Yılı Armağanı, Konya 1995, 532. Görev, yargı yolu, iş bölümü kavramları arasında ayırma ilişkin bkz. Kuru, Medeni Usul Hukuku, 133 vd.; Atalı, 532 vd.; Köme Akpulat, 75 vd.

19 Görevsiz bir mahkeme tarafından verilen bir konunun kesinleşmiş olması halinde kesinleşen hükme karşı olağanüstü kanun yoluna başvurulması mümkün değildir. Görevsiz mahkeme tarafından verilen kesin hüküm batıl sayılmaz. Bkz. Pekcanitez/Atalay/Özekes, 65. Öte yandan görev konusunda usuli bir kazanılmış hak doğması mümkün değildir. Bu kapsamda üst mahkemenin görev dışında bir sebeple kararı bozması halinde ilk derece mahkemesi dosyayı yeniden incelerken

Görev, usuli müktesep hakkın istisnalarından olup mahkemenin görevsizliği konusunda herhangi bir karar verilmemiş olsa da yargılamanın sonraki aşamalarında görev incelemesi yapılarak mahkemenin görevsiz olduğu tespit edilebilir²⁰. Bu durum görev kurallarının yargılamanın her aşamasında re'sen dikkate alınması ile bağlantılı olup; görev konusunda tarafların müktesep hakkı söz konusu olamaz.

Görevin kamu düzeninden olmasının bir diğer sonucu, tarafların görevli mahkemenin belirlenmesine yönelik sözleşme yapmalarının mümkün olmamasıdır²¹. Böyle bir sözleşme olsa dahi taraflar mahkemenin görevsiz olduğunu yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilirler. Yine mahkeme taraflar arasındaki göreve ilişkin sözleşme ile bağlı olmayacaktır. Görev kurallarının kamu düzenine ilişkin olması sebebiyle kıyas veya yorum yoluyla genişletilmesi ya da değiştirilmesi de kabul edilemez²².

Taraflardan birinin mahkemenin görevsiz olduğunu ileri sürmesi halinde mahkeme bu itirazı inceleyip karar verecektir. Görev, dava şartı olduğundan mahkeme bu itirazı ön inceleme aşamasında ve tahkikata geçmeden önce inceleyecek; inceleme dosya üzerinden yapılacaktır (HMK m. 137). Ancak gerekmesi halinde hâkim tarafları ön inceleme duruşmasına davet ederek de konuyu karara bağlayabilir (HMK m. 138). Tarafların süresi içerisinde görev itirazında bulunmaması görevsiz mahkemeyi görevli hale getirmez. Görevsiz mahkeme tarafından verilen hükme yönelik kanun yoluna başvurulması halinde üst mahkeme, ilk derece mahkemesinin görevli olup olmadığını re'sen gözetmek zorundadır. Hükmü veren

görevsiz olduğunu fark ederek görevsizlik kararı verebilir. Bkz. Çenberci, Mustafa: İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 1969, 45; Üstündağ, 170; Kuru, Medeni Usul Hukuku, 97; Köme Akpulat, 80.

20 Yılmaz, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2018, 45; Kar, Bektaş: İş Yargılaması Usulü, Ankara 2021, 180-181.

21 Karlı, 205; Ulukapı, 151; Kuru, Medeni Usul Hukuku, 309; Akkan, Pekcanitez Usul, 240; Gülver, Ender: İş Yargısında Görev, İÜHFİM, C. 59, S. 1-2, 2001, 375.

22 Akkan, Pekcanitez Usul, 240; Atalı, 537; Kar, 180; Köme Akpulat, 79.

mahkemenin görevsiz olması istinaf ve temyiz mahkemeleri bakımından kaldırma/bozma sebebidir (HMK m. 353/1, a, 3; HMK m. 371/1, b).

Hâkim yaptığı inceleme sonunda görevli olduğu sonucuna varırsa göreve ilişkin itirazı reddederek davaya devam edecek; görevsiz olduğu sonucuna varır ise görevsizlik kararı vererek yargılamayı sonlandıracaktır. Görev itirazının reddine ilişkin karar bir ara karar olup bu karara karşı ancak esasa ilişkin kararla birlikte kanun yoluna başvurulabilecektir. Görevsizlik kararı ise usuli, nihai bir karardır. Nihai kararlara karşı kanun yoluna başvurulabilir. Görevsizlik kararına ilişkin istinaf yoluna başvurulabilmesi için malvarlığına ilişkin davalarda dava konusunun miktar ve değeri gözetilecektir (HMK m. 341/2). İlk derece mahkemelerinin göreve ilişkin kararları hakkında bölge adliye mahkemesinin verdiği karara karşı temyiz yoluna başvurulamaz (HMK m. 362/1-c).

Görevsizlik kararı veren mahkeme kararda görevli mahkemeyi göstererek dosyanın bu mahkemeye gönderilmesine karar verir. Ancak kendiliğinden dosyayı görevli mahkemeye göndermez. Bu durumda görevsizlik kararı verildiği anda kesin ise tebliğ tarihinden, süresi içinde kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten, kanun yoluna başvurulması halinde ise başvurunun reddi kararının tebliği tarihinden itibaren iki hafta içinde kararı veren mahkemeye başvurularak dosyanın görevli mahkeme gönderilmesi talep edilmelidir. Bu kapsamda davacı veya davalının başvuruda bulunması mümkündür. Dosya kendisine gönderilen mahkeme kendiliğinden taraflara davetiye gönderir (HMK m. 20).

Tarafların süresi içerisinde görevli mahkemeye başvurması halinde görevsiz mahkemede dava açılması ile meydana gelen sonuçlar korunmuş olur. Bu kapsamda; davacının yeniden harç ödemesi gerekmeyecek, görevsiz mahkemede davanın açılmasıyla kesilen zamanaşımı ile hak düşürücü süre korunmuş olacaktır. Ancak tarafların süresi içerisinde mahkemeye başvurmaması halinde görevsiz mahkemede açılan dava hiç

açılmamış sayılacak (HMK m. 20/1); davanın açılmasıyla meydana gelen bütün sonuçlar ortadan kalkacaktır.

Görevsizlik kararı üzerine kendisine başvuru alan görevli mahkeme kendisi de görevli olup olmadığını re'sen inceleyecektir. Ancak görevsizlik kararının kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmesi halinde başvuru alan mahkeme görevsizlik kararı ile bağlı olacaktır (HMK m. 21/1-c).

2) İş Mahkemelerinin Görevi

a) Genel Olarak

İş hukukunun özel bir uzmanlığı gerektirmesi, işçiyi koruyucu niteliğe sahip olması iş davalarının genel mahkemelerin dışında özel bir iş yargılaması çerçevesinde değerlendirilmesini zorunlu kılmıştır. Bu nedenle ülkemizde de iş davalarına iş hukuku ve sosyal güvenlik hukuku alanında uzmanlaşmış, özel ihtisas mahkemesi niteliğindeki iş mahkemeleri tarafından bakılmaktadır.

İş uyuşmazlıkları bakımından ihtisas mahkemesi ihtiyacı 1950'li yıllarda ortaya çıkmış; bunun üzerine 1950 yılında 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu²³ çıkarılarak işçilerin alacağına daha hızlı ve daha kolay ulaşması sağlanmaya çalışılmıştır²⁴. 5521 sayılı Kanun'un yerini 12.10.2017 tarih ve 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu almış olup iş mahkemelerinin görev ve yetkisi ile yargılama usulü bu kanun hükümlerine göre belirlenecektir. Kanun'da boşluk olması halinde ise İMK m. 9 hükmü gereği genel kanun niteliğindeki HMK'nın konuya ilişkin hükümleri uygulanacaktır.

İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesine göre *"Bu Kanunun amacı; iş mahkemelerinin kuruluş görev, yetki ve yargılama usulünü düzenlemek-*

23 RG, 4.2.1950, 7424.

24 Kanunun gerekçesinde bu husus, "Her memlekette iş kanunlarının işçilere sağladığı hakların gerçek teminatı o hakların ihkaki hususunda mevcut usullerdeki müesiriyet ve kolaylıklarda tecelli eder. İşçinin haklarını adalet mercilerinde çabuk, kolay ve ucuz bir surette istihsal etmesini temin eden özel iş mahkemeleri kanunları bu ihtiyacı karşılamak üzere çıkarılmışlardır." biçiminde ifade edilmiştir.

tir". Anılan Kanun'un 2. maddesinin 1. fıkrası ile 5235 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca iş mahkemeleri, her il merkezi ile bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen ilçelerde, Adalet Bakanlığınca Hakimler ve Savcılar Kurulunun (HSK) olumlu görüşü alınarak, tek hakimli olarak ve asliye mahkemesi derecesinde gerekli görülen yerlerde kurulur. Bu mahkemelerin yargı çevresi 5235 sayılı Kanun'un 7. maddesinde öngörülen hükümlere göre belirlenir.

İMK m. 2/2'ye göre iş durumunun gerekli kıldığı yerlerde iş mahkemelerinin birden fazla daireleri oluşturulabilir. Bu durumda bunlar, kurulu buldukları il veya ilçenin adıyla anılır ve kendi aralarında numaralandırılır. İhtisaslaşmanın sağlanması amacıyla, gelen işlerin yoğunluğu ve niteliği dikkate alınarak, daireler arasındaki iş dağılımı Hakimler ve Savcılar Kurulu (HSK) tarafından belirlenen ilkeler çerçevesinde gerçekleştirilir. İş mahkemesi kurulmamış olan yerlerde iş mahkemesinin görev alanına giren dava ve işlere, o yerdeki asliye hukuk mahkemesince, İş Mahkemeleri Kanunu'ndaki usul ve esaslara göre bakılır (f. 3). Sayıca birden çok olan iş mahkemelerinin daireleri arasında bakılacak uyuşmazlıklara yönelik yapılacak iş dağılımı HSK tarafından belirlenecektir (İMK m. 2/2). Bu hükümlerle birden fazla iş mahkemesi kurulan yerlerde HSK'ya sadece sosyal güvenlik uyuşmazlıkları yönünden değil, iş hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda da iş mahkemelerini ihtisaslaştırma yetkisi tanınmıştır. Gelen işlerin özelliği ve yoğunluğu göz önünde tutularak bir iş mahkemesi örneğinin işçi alacakları davalarına, diğeri işe iade davalarına bakmak suretiyle uzmanlaştırılabilecektir.

İş mahkemelerinin bulunduğu yerlerde iş mahkemeleri ile asliye hukuk mahkemeleri arasında görev ilişkisi bulunmakta iken²⁵ birden fazla iş mahkemesinin bulunduğu yerlerde iş mahkemeleri arasındaki ilişki iş dağılımına dayanmaktadır²⁶.

25 Ulukapı, 150; Koç, 181; Gülver, 378.

26 Karslı, 100; Akkan, Pekcanitez Usul, 170; Koç, 183. Yargı-

Uyuşmazlıkların hangilerinin iş mahkemeleri tarafından karara bağlanacağı hususu iş mahkemelerinin görevi ile açıklanır. İş uyuşmazlıkları kısaca, bireysel ve toplu iş sözleşmesinin bağitlanması, varlığı veya sona ermesinden kaynaklanan her türlü uyuşmazlık biçiminde tanımlanabilir²⁷. Bu kapsamda iş uyuşmazlıkları işçi ile işveren arasından doğan uyuşmazlıklar olabileceği gibi bir işçi topluluğunun müşterek hak ve menfaatlerini ilgilendiren bir uyuşmazlık da olabilecektir. Uyuşmazlık, kaynağını mevzuattan, iş sözleşmesinden veya toplu iş sözleşmesinden alan bir hak uyuşmazlığı olabileceği gibi mevcut bir hakkın değişmesine ya da yeni bir hak tanınmasına yönelik bir menfaat uyuşmazlığı da iş uyuşmazlığı olup iş mahkemelerinin görev alanını belirleyebilecektir.

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nda iş mahkemelerinin görevi düzenlenmiştir. Kanunun 5. madde hükmüne göre iş mahkemeleri, 5953 sayılı Basın İş Kanunu'na tabi gazeteciler, 854 sayılı Deniz İş Kanunu'na tabi gemi adamları, 4857 sayılı İş Kanunu'na veya 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen hizmet sözleşmesine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına; idari para cezalarına itirazlar ile 5510 sayılı Kanun'un geçici 4 üncü maddesi kapsamındaki uyuşmazlıklar hariç olmak üzere Sosyal Güvenlik Kurumu veya Türkiye İş Kurumu'nun taraf olduğu iş ve sosyal güvenlik mevzuatından kaynaklanan uyuşmazlıklara ve diğer kanunlarda iş mahkemelerinin görevli olduğu belirtilen uyuşmazlıklara ilişkin dava ve işlere bakar. Buna göre iş mahkemeleri, tarafları ve konusu kanun ile belirlenmiş uyuşmazlıklar bakımından görevlidir²⁸. Dava konusunun miktar ve değeri ise görevli mahkeme-

tay'a göre, iş mahkemesi ile münhasıran sosyal güvenlik davalarına bakmak üzere görevlendirilen mahkeme arasında görev ilişkisi değil, iş bölümü ilişkisi mevcuttur. Yarg. 10. HD. 06.04.2017, 2017/1286, 2017/3048, www.kazanci.com.

27 Başterzi, Süleyman: İş Uyuşmazlıkları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 2000, 42; Köme Akpulat, 89.

28 Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, 155.

nin tespitinde dikkate alınmamıştır.

7036 sayılı Kanun'un iş mahkemelerinin görevini genişlettiğini ifade etmek gerekir. Zira mülga Kanunun görevi düzenleyen 1. maddesinde İş Kanunu'na göre işçi sayılan kimselerle işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya İş Kanunu'na dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının çözülmesi bakımından iş mahkemesi görevlendirilmiş; diğer bir ifadeyle iş mahkemelerinin görevi İş Kanunu temel alınarak düzenlenmişti²⁹. Bu durum İş Kanunu'nun kapsamı dışında kalan ve TBK hükümlerine tabi olarak hizmet sözleşmesiyle çalışan işçilerin iş ilişkilerinden doğan talepler bakımından iş mahkemeleri yerine asliye hukuk mahkemelerinin görevli olduğu sonucunu doğurmakta; iş sözleşmesi ile çalışmasına rağmen elli birden az işçinin çalıştığı tarım ve orman işlerinde, hava taşıma işlerinde, ev hizmetlerinde, üç kişinin çalıştığı esnaf ve sanatkâr işyerlerinde çalışanlar ile sporcuların iş sözleşmelerinden doğan talepleri için açacakları davalar iş mahkemelerinin görev alanının dışında bırakılmaktaydı³⁰.

7036 sayılı Kanun ile doktrinde öteden beri ifade edilen iş mahkemelerinin tüm işçiler bakımından görevli sayılması ve görev bakımından temel ölçütün hizmet sözleşmesi olması görüşü³¹ kanuna da yansımış bulunmaktadır. Böylelikle TBK kapsamındaki işçilerin taraf oldukları

uyuşmazlıklar da iş mahkemelerinin görevinin kapsamına alınmıştır. Düzenleme, kanaatimizce iş mahkemelerinin tam anlamıyla ihtisas mahkemesi olabilmesi yönünden isabetlidir. Zira iş sözleşmesinin hangi kanuna tabi olduğundan bağımsız olarak bu sözleşme ile çalışanların korunması gereken benzer nitelikteki menfaatlerinin bulunduğu, doğacak uyuşmazlığın çözümünün özel bir uzmanlığı gerektirdiği ve benzer nitelikteki uyuşmazlıklar bakımından içtihat birliği sağlanmasının önemi ortadadır³².

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle birlikte Borçlar Kanunu kapsamında kurulan iş ilişkilerinden doğan uyuşmazlıklar bakımından da iş mahkemeleri görevli hale gelmiştir. Göreve ilişkin hükümlerin kamu düzeninden oluşu ve derhal uygulanması sebebiyle Kanun'da konuya ilişkin bir geçiş hükmü öngörülmüş olup, söz konusu hükme göre, başka mahkemelerin görev alanına girerken bu kanunla iş mahkemelerinin görev alanına dahil edilen dava ve işler iş mahkemelerine devredilmeyecek; kesinleşinceye kadar ilgili mahkemelerde görülmeye devam edecektir (İMK geç. m. 1/3). Bu kapsamda kanunun yürürlüğe girmesinden önce Borçlar Kanunu kapsamında kurulmuş bir iş ilişkisinden doğan ve asliye hukuk mahkemesinde açılmış olan davalar kesinleşinceye kadar bu mahkemede görülmeye devam edilecektir.

Görüldüğü gibi Kanun'da iş mahkemelerinin görevi üç kategori içinde düzenlenmiştir. İlki işçi, işveren ve işveren vekilleri arasında iş ilişkisinden doğan davalar; ikincisi, idari para cezaları ve 5510 sayılı Kanunun geçici 4. maddesine göre açılan davalar hariç Sosyal Güvenlik Kurumu ile Türkiye İş Kurumunun taraf olduğu iş ve sosyal güvenlik mevzuatından doğan davalar; üçün-

29 Maddede adı geçen İş Kanunu 3008 sayılı Kanun olup bu Kanunun yerini sırasıyla 931, 1475 ve 4857 sayılı İş Kanunları almıştır. 7036 sayılı Kanundan önce gemi adamlarının ve gazetecilerin taraf olduğu iş uyuşmazlıkları Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'nda yer verilen özel hükümler nedeniyle iş mahkemelerinde görülebilmştir (DİK m.46, BİK Ek m.4).

30 Yargıtay bu dönemde kapsam dışında bulunan işçiler bakımından işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinin varlığını gözeterek değerlendirmelerde bulunmuş; işyerinde uygulanan bir toplu iş sözleşmesi varsa bu sözleşmeden doğan uyuşmazlıklar bakımından iş sözleşmesinin görevli olduğuna hükmetmiştir. Bkz. Yarg. 7. HD. 19.06.2013, 2013/15340, 2013/11539, Alpagut, Gülsevil: İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014, Ankara 2016, 12.

31 Kuru, Baki: İş Mahkemeleri (İş Uyuşmazlıklarının Çözümlemesi), TBB 1. Hukuk Kongresi, 1971, 15; Çenberci, 26; Köme Akpulat, 95.

32 Mülga 5521 sayılı Kanun döneminde farklı mahkemelerin görevli olması sebebiyle içtihatlar bakımından uyumsuzluklar ortaya çıktığı görülmektedir. Detaylı değerlendirme için bkz. Alpagut, Gülsevil: İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağı ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarı Taslağının Değerlendirilmesi, İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağının Değerlendirilmesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı, İstanbul 2016, 197.

cüsü ise diğer kanunlarda iş mahkemelerinin görevli olduğunun belirtildiği davalardır. Diğer kanunlardaki iş mahkemelerinin görevli olduğunun belirtildiği özel düzenlemeler ise daha ziyade toplu iş hukuku alanındadır.

İş mahkemelerinin görevli olabilmesi bakımından Kanun'da iki unsur birlikte aranmıştır. Bunlardan ilki uyuşmazlığının taraflarının işçi, işveren ya da işveren vekili olması, ikincisi ise bu uyuşmazlıkların iş ilişkisi nedeniyle iş sözleşmesinden veya kanundan doğmasıdır. Öğretide ilk unsur kişi unsuru, ikinci unsur ise konu unsuru olarak adlandırılmaktadır³³. Bu unsurlardan birinin bulunmaması halinde iş mahkemelerinin uyuşmazlık bakımından görevli olduğu kabul edilemez.

Özel kanunlarda da iş mahkemesinin görevli olduğu açıkça düzenlenmiş uyuşmazlıklar olabilir. Bu uyuşmazlıklar bakımından taraf unsuru mevcut olmamakla birlikte iş mahkemeleri görevli mahkeme olarak kabul edilecektir. Örneğin; alt işverenin işyerinin tescili üzerine yapılan incelemede alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğunu tespit eden müfettiş raporuna karşı tebliğ tarihinden itibaren otuz iş günü içinde işverenlerce yapılacak itirazlar bakımından iş mahkemeleri görevlidir (İşK m. 3/2). Yine iş müfettişleri tarafından düzenlenen raporların ve tutulan tutanakların işçi alacaklarına ilişkin kısımlarına karşı otuz gün içinde taraflarca yapılacak itirazlar için de iş mahkemelerine başvurulacaktır (İşK m. 92/3). Toplu iş hukuku kapsamında düzenlemeler getiren 4688 sayılı Kanun'da da bu Kanun'dan doğan uyuşmazlıklarda iş mahkemelerinin görevli olduğu hükmüne yer verilmiş (m. 6/7, 14/4, 16/4, 30, 37) uyuşmazlığın taraflarından birinin kamu görevlileri sendikası ya da kamu görevlisi olmasına karşın uyuşmazlıkların iş mahkemelerinde çözümleneceği öngörülmüştür. Benzer bir düzenleme 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Söz-

leşmesi Kanunu m.79 hükmünde yer almaktadır.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu m.101 uyarınca da bu Kanun'da aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülür. 7036 sayılı Kanun'da Sosyal Güvenlik Kurumunun taraf olduğu uyuşmazlıkların iş mahkemelerinde görüleceği düzenlenmişken, 5510 sayılı Kanun, bir tarafın Sosyal Güvenlik Kurumu olması şart olmaksızın bu Kanundan kaynaklanan uyuşmazlıklarda iş mahkemesini görevli kılmaktadır.

b) Görevin Unsurları

aa) Kişi unsuru açısından

7036 sayılı Kanun'da iş mahkemelerinin görevli olabilmesi bakımından aranan ilk koşul uyuşmazlığın taraflarının işçi ile işveren veya işveren vekili olmasıdır³⁴. Buna göre iş mahkemeleri; işçiler, gazeteciler ve gemi adamları ile işverenler veya işveren vekilleri arasındaki uyuşmazlıklar bakımından görevlidir. İşçi ve işveren sıfatının uyuşmazlığın doğduğu, ilişkin olduğu dönemde var olması gerekli ve yeterlidir. Dava açılırken veya yargılama sırasında bu sıfatların kaybedilmesi, uyuşmazlığın çözümü bakımından iş mahkemelerinin görevini etkilemez³⁵.

5521 sayılı Kanun döneminde iş mahkemelerinin görevli olabilmesi için uyuşmazlığın ta-

33 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, 47; Koç, 186; Bozkurt, Argun: İş Yargılaması Usul Hukuku, 5. Baskı, Ankara 2017, 157. Bu unsurlar kişi unsuru ve nitelik unsuru olarak da adlandırılmaktadır, Gülver, 386.

34 Maddede yer alan kişi unsurunun yani "sıfat"ın bulunup bulunmadığı maddi hukuk hükümlerine göre işine sınına girilerek belirlenecektir. Bkz. Çenberci, 17; Köme Akpulat, 96; konuya ilişkin genel olarak bkz. Pekcanitez/ Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, 611; Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. II, 1159.

35 Öyle ki taraflardan birinin ölümü halinde mirasçılarının açacağı veya taraf olacağı davalarda da ölüm olayının görev üzerinde etkisi olmayacaktır. Burada halefiyet ilkesi uygulanarak murisin taraf sıfatını haiz olması mirasçılarının açacağı davalar bakımından görev unsurunun değerlendirilmesinde yeterlidir. Örneğin; işçinin ölümü halinde mirasçılarının açacağı kıdem tazminatı, iş kazasının işçinin ölümü ile sonuçlanması halinde işverene karşı açılacak maddi tazminat davaları bakımından iş mahkemeleri görevlidir. Bkz. Şahlanan, Fevzi: İş Mahkemeleri ve İş Yargılaması, III. Uluslararası Endüstri İlişkileri Kongresi, İstanbul 1999, 113; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, 161; Çenberci, 19; Kuru, Medeni Usul Hukuku, 5608; Köme Akpulat, 97.

raflarının İş Kanunu'na göre işçi sayılanlar ile işveren veya işveren vekili sıfatına sahip olması gerekmektedir (m. 1). Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu kapsamındaki işçilerin işveren ya da işveren vekillerine karşı açtıkları anılan kanunlardan doğan davalar ise söz konusu kanunlara konulan özel hükümlerle (BİK Ek m.4; DİK m.46) iş mahkemelerinde görülmekteydi. Buna karşılık haklarında özel bir düzenleme olmayan Borçlar Kanunu kapsamındaki işçilerin iş sözleşmesinden doğan davaları meblağa göre sulh hukuk ya da asliye hukuk mahkemelerinde görülmekteydi. Bu bağlamda da deniz taşıma işi kapsamına girmeyen yattaki çalışma³⁶, hava taşıma işlerinde³⁷, üç kişinin çalıştığı esnaf ve sanatkâr işyerlerinde³⁸, ev hizmetlerinde çalışanların³⁹ açtıkları davalarda iş mahkemeleri görevli değildi. Benzer biçimde elli birden az işçi çalıştırılan tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerleri ve işletmelerde çalışanlar da İş Kanunu'nun kapsamı dışında kaldıkları için (m.4/1, b) bunların açtıkları davalar iş mahkemelerinde görülmemektedir. Bu dönemde özellikle hava taşıma işinde çalışanlar bakımından rastlandığı üzere, Borçlar Kanunu'na tabi bazı işçilerin davalarının iş mahkemesinde görülme nedeni uyuşmazlığın toplu iş sözleşmesinden kaynaklanmasıydı (2822 sayılı TİSGLK m. 66/2, 6356 sayılı STİSK m.79).

7036 sayılı Kanunla isabetli olarak Türk Borçlar Kanunu kapsamına giren işçiler de iş yargılamasının görev alanına alınmıştır. Böylece iş mahkemelerinin görev alanının belirlenmesinde bütünlük sağlanmıştır⁴⁰. Gerçekten İş Kanunu, Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu'na tabi işçiler gibi Türk Borçlar Kanunu'na tabi işçilerin de iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan

doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarında artık iş mahkemesi görevlidir⁴¹. Bu düzenlemeyle tüm işçilerin iş sözleşmelerinden ve kanundan doğan uyuşmazlıklarının özel uzmanlık mahkemesi niteliği taşıyan iş mahkemelerinde görülmesi kuşkusuz isabetli olmuştur.

Kişinin unsuru açısından iş mahkemesinin görevli olabilmesi için uyuşmazlığın taraflarının işçi sayılanlar ile işveren veya işveren vekili sıfatına sahip olması gerekir. Bu noktada değerlendirme hâkim tarafından yapılacak olup tarafların hukuki nitelendirmeleri hakimi bağlamaz. Bunun sonucunda işçi sayılmayan kişilerin açacakları davalarda iş mahkemeleri görevli olmaz⁴². Bu bağlamda örneğin eser sözleşmesine ya da vekalet sözleşmesine göre iş görme edimini yerine getiren kişinin iş mahkemesinde dava açması mümkün değildir. Bunun gibi, statü hukukuna dayanan çalışmalardan kaynaklanan davalar da iş mahkemesinde görülmez. Aynı şekilde çıraklarla ilgili davalar da iş sözleşmesinden doğmadığı için iş mahkemesinde görülmezler⁴³.

bb) Konu unsuru açısından

İş mahkemelerinin görevi bakımından 7036 sayılı Kanun'da aranan ikinci kriter uyuşmazlığın konusuna yöneliktir. Buna göre tarafların arasındaki iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlığı iş mahkemelerinin görev alanına girecektir⁴⁴. Bu

36 Yarg. 9. HD, 18.11.2013, E. 2011/35563 K. 2013/29504, www.kazanci.com.

37 Yarg. 7. HD, 19.6.2013, E. 2013/15340 K. 2013/11539, www.kazanci.com.

38 Yarg. 9. HD, 04.5.2017, E. 2017/4241 K. 2017/7860.

39 Yarg. 9. HD, 29.9.2016, E. 2016/28557 K. 2016/16963, www.kazanci.com.

40 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, 49; Soyer, Polat: Yeni İş Mahkemeleri Kanunu ile Getirilen Bazı Düzenlemeler Hakkında Genel Bir Değerlendirme, Legal İSGHD, C. 15, S. 57, 2018, 24.

41 7036 sayılı Kanunda yapılan düzenleme ile Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu kapsamındaki işçilerin iş yargılamasının kapsamına alınması kanununun sistematik bir bütünlük içinde olması bakımından önemli olmakla birlikte ciddi bir yenilik değildir. Zira her iki kanunda da kanunun kapsamına giren işçilerin iş ilişkilerinden doğacak uyuşmazlıklarında iş mahkemelerinin görevli olacağına dair hükümler 5521 sayılı Kanun döneminde de mevcuttu, halen de mevcuttur (BİK Ek m.4; DİK m.46).

42 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, 50; Süzek, İş Hukuku, 103; Bozkurt, 135.

43 Çil, Şahin: İş Uyuşmazlıklarında Yargıtay Uygulamaları, Ankara 2020, 20.

44 Bu noktada ifade etmemiz gerekir ki hukuk uyuşmazlıkları dışında meydana gelen ceza veya idare hukukundan doğan uyuşmazlıklarda iş mahkemeleri görevli değildir. Nitekim iş mevzuatında yer alan kamu hukuku kaynaklı yaptırımlardan doğan uyuşmazlıklar da iş mahkemelerinde görülmemektedir. Örneğin; idari para cezalarından kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından görevli mahke-

kapsamda uyuşmazlığın tarafları işçi ve işveren olmasına rağmen uyuşmazlığın iş ilişkisi nedeniyle kanundan veya sözleşmeden doğmaması halinde iş mahkemeleri görevli olmayacaktır. Örneğin taraflar arasında iş sözleşmesi haricinde bir satım, kira veya ödünç sözleşmesi mevcut ise bu sözleşmelerden doğan uyuşmazlık iş mahkemeleri tarafından çözülemeyecek, genel mahkemeler bu uyuşmazlıklar bakımından görevli olacaktır⁴⁵.

İş ilişkisi, işçi ile işveren arasında kurulan ilişkidir (İşK m. 2/1). Tarafların aralarındaki ilişkinin iş ilişkisi olduğunun tespiti bakımından belirleyici olan bağımlılık unsuru olacaktır. Yargıtay da konuya ilişkin verdiği kararlarda istikrarlı olarak iş mahkemesinin görevli olması için davacının işçi davalının işveren ve aralarındaki ilişkinin iş ilişkisi olması gerektiğine işaret etmiş ve bağımlılık unsuru üzerinde durmuştur⁴⁶.

İş mahkemelerinin görevi bakımından taraflar arasında iş ilişkisinin bulunması yeterlidir. Bu kapsamda taraflar arasında fiili bir ilişkinin doğması yeterli olacaktır⁴⁷. Diğer bir ifadeyle taraflar arasındaki iş sözleşmesinin geçersiz olması halinde dahi fiili ilişkiden hareketle iş mahkemeleri görevli olacaktır⁴⁸.

Konuya ilişkin Yargıtay kararlarında, fiili iş ilişkisinin kurulmadığı, iş görme ediminin ifa edilmeye başlanmadığı durumlarda iş mahke-

mesinin görevli olmadığı kabul edilmektedir. Yargıtay'ın bir kararına göre, "...İş mahkemesinin diğer kanunlardaki ayırık düzenlemeler hariç görevli olması için taraflar arasında iş ilişkisi bulunması gerekir. İş ilişkisi, kısaca işçi ve işveren sıfatı iş görme ediminin fiilen başlaması ile kurulur... Dosya içeriğine göre taraflar arasında noterde düzenlenerek davacının 3 yıl imalat müdürü olarak çalışacağı yönünde bir sözleşme düzenlendiği, ancak davacının hiç fiili çalışmasının olmadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla taraflar arasında işçi ve işveren sıfatı oluşmamıştır. Uyuşmazlıkta İş Mahkemeleri görevli değildir. Taraflar arasında iş ilişkisi kurulmadığından davanın genel mahkemelerde görülmesi gerekir."⁴⁹

Yüksek Mahkeme'nin konuya ilişkin başka bir kararına göre de, "Uyuşmazlık iş sözleşmesinden doğan alacak istemine ilişkindir. Taraflar arasında yazılı bir sözleşme bulunmamaktadır. Kaldı ki, kökleşmiş içtihatlarımıza göre, yazılı bir hizmet sözleşmesi olsa da, eylemlerle bir çalışma yoksa fiilen iş ilişkisi kurulmamış sayılmaktadır. Davacının sözleşme kurulacağı vaadiyle umudunun boşa çıkarılması ancak genel mahkemelerde görülebilecek bir zarar türüdür. Davacının istemini işçilik alacaklarında somutlaştırması ve iş ilişkisine dayandırması nedeniyle doğan uyuşmazlıkta haklı bir isteği bulunmamaktadır. Dava bu nedenle reddolunmalıdır."⁵⁰

Uyuşmazlık konusu talebin iş ilişkisinden doğması halinde bu talebe bağlı taleplerin de iş mahkemesinde çözüme kavuşturulması gerekir. Örneğin; icra takibine konu alacağı iş ilişkisinden kaynaklanması halinde icra takibine yapılan itiraza yönelik itirazın iptali davası da iş mahkemesinde açılacaktır (İİK m. 67). Yine geçici hukuki koruma talebinin iş ilişkisinden doğan uyuşmazlıklarla bağlantılı olması halinde ihtiyati

me iş mahkemesi olarak kabul edilemeyecektir.

45 İşçi ile işveren arasındaki ödünç sözleşmesinde iş mahkemelerinin görevli olmadığı yönünde bkz. Yarg. 9. HD, 13.02.2006, E. 2005/21265 K. 2006/3404, www.kazanci.com.

46 Yarg. 9. HD, 22.10.2015, E. 2014/16302 K. 2015/29569; Yarg. 22. HD, 23.02.2015, E. 2015/3949 K. 2015/6874; Yarg. HGK, 16.11.2016, E. 2014/10-1071 K. 2016/1173, www.kazanci.com.

47 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, 178; Süzek, İş Hukuku, 219 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, 352 vd. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. Yıldız, Gaye Burcu: Atipik Çalışma Kavramı Çerçevesinde Bağımlılık İlişkinin Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan, İstanbul 2019, 794.

48 Şahlanan, Fevzi: İş Yargılaması, İÜHFİM, C. XLII, S. 1-4, 1977, 386; Günay, Cevdet İlhan: İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2000, 56; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, 146; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, 161; Gülver, 395; Köme Akpulat, 126.

49 Yarg. 9. HD, 29.09.2015 E. 2014/14837 K. 2015/26603, www.legalbank.net; aynı yönde, Yarg. 9. HD, 06.06.2011, E. 2009/13419 K. 2011/16599.

50 Yarg. 9. HD, 27.02.2008 E. 2008/1358 K. 2008/2598. Özel Daire, 14.03.2016 tarihli kararında da aynı doğrultuda hüküm kurmuştur (Yarg. 9. HD, 14.03.2016, E. 2014/34769 K. 2016/5955).

tedbir, ihtiyati haciz ve delil tespit talepleri de iş mahkemelerinin görev alanına girecektir (HMK m. 389-406).

Uyuşmazlık iş ilişkisinden kaynaklanmakla birlikte doğrudan kanunda veya sözleşmede yer alan bir talebe konu olabilir. Örneğin; sözleşmeden doğan prim veya ikramiye alacağı, cezaî şart; kanundan doğan kıdem tazminatı, fazla çalışma, ölüm tazminatı bakımından görevli mahkeme iş mahkemesidir.

Kanun'da yer alan sözleşmeden doğan uyuşmazlıklar ifadesinin salt iş sözleşmesi olarak anlaşılması gerekir. Bu kapsamda iş sözleşmesi ile birlikte iş sözleşmesinin eki niteliğindeki işyeri iç yönetmeliğinden, tip iş sözleşmelerinden, işyeri uygulamalarından doğan talepler ile toplu iş sözleşmesinin normatif hükümlerinden doğan işçi ve işveren arasındaki uyuşmazlıklar⁵¹ da iş mahkemelerinin görev alanına girmektedir⁵². Nitekim İş Kanunu m.22'de de belirtildiği üzere, personel yönetmeliği iş sözleşmesinin eki niteliğindedir. İşyeri uygulamaları da hukuken iş sözleşmesinin yazılı olmayan hükümleri niteliğine sahiptir. Keza toplu iş sözleşmesinin normatif hükümleri iş sözleşmelerini doğrudan doğruya ve emredici olarak etkiler. Yargıtay da konuya ilişkin verdiği kararlarda iç yönetmelikten doğan uyuşmazlıklar ile işverence oluşturulan disiplin kurulunun verdiği disiplin cezalarının iş mahkemelerinde çözüme kavuşturulacağına karar vermiştir⁵³.

İş hukukunda iş sözleşmesinin geçersizliğinin kural olarak ileriye etkili olduğu kabul edildiğinden, iş sözleşmesinin geçersiz olması bu sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklarda iş mahkemesinin görevli olmamasını gerektirmez⁵⁴. Bunun gibi iş mahkemesinde görülmesi gereken

bir talepten doğan dava işçinin halefleri tarafından açılrsa da iş mahkemeleri görevli olacaktır.

3) Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Görevli Mahkeme

a) Yasal Esaslar

İşçinin rekabet etmeme borcunun sözleşmenin sona ermesinden sonra ifa edilen bir borç oluşu, iş sözleşmesinin sona erdiği sırada dahi akdedilebilen bağımsız yazılı bir sözleşmeye konu olabilmesi, tarafların bu aşamada işçi ve işveren sıfatlarının sona ermiş olması ile TTK m. 4 ve 5 hükümlerinde yer alan mutlak ticari davalara yönelik düzenlemeler bu borçtan doğan uyuşmazlıklar bakımından görevli mahkemenin belirlenmesine yönelik farklı görüş ve içtihatların ortaya çıkması sonucunu doğurmuştur.

Sözleşme sonrası rekabet yasağından doğan uyuşmazlıklar bakımından karşımıza iki normatif düzenleme çıkmaktadır. Bunlardan ilki TTK m. 4 ve 5 hükümleri ile düzenlenen asliye ticaret mahkemelerinin görevine ilişkindir. İkincisi ise iş mahkemelerinin görevini düzenleyen eİMK m. 1 ile İMK m. 5 hükmüdür.

Ticari davalar TTK m. 4 hükmünde mutlak ve nispi ticari davalar olarak iki grup halinde düzenlenmiştir. Mutlak ticari davalar, tarafların tacir olup olmadığına ve işin bir ticari işletmeyi ilgilendirip ilgilendirmediğine bakılmaksızın ticari sayılan davalardır. Buna karşılık nispi ticari davalar, her iki tarafında da tacir olduğu veya uyuşmazlığın her iki tarafın da ticari işletmesini ilgilendirdiği davaları ifade etmektedir. Rekabet yasağı sözleşmesinden doğan davalar ise TTK m. 4/1, c hükmünde mutlak ticari davalar arasında sayılmış; ticari davalarda delillerin ve bunların sunulmasının HMK hükümlerine tabi olduğu vurgulandıktan (m.4/2) sonra aksine hüküm bulunmadıkça dava olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemelerinin tüm ticari davalara bakacağı açıkça belirtilmiştir (m.5/1).

TTK m. 4 hükmünde rekabet yasağından söz-

51 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun 79. maddesine göre bu Kanunun uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar iş davalarına bakmakla görevli ve yetkili mahkemelerde görülür.

52 Çenberci, 30.

53 Yarg. 22. HD. 07.02.2014, 2013/19399, 2014/1630, www.kazanci.com.

54 Şahlanan, İş Yargılaması, 386; Süzek, İş Hukuku, 105; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, 52.

leşmelerinden doğan uyuşmazlıkların neden mutlak ticari dava sayılması gerektiği yönünde bir açıklamaya yer verilmemiştir. Ancak aynı hükme yer veren mülga Ticaret Kanunu'nun gerekçesinde maddi hukukun tatbiki bakımından 'ticari işler' kavramına giren bütün meselelerin değil, yalnız mahiyet ve bünyesi itibarıyla yargıcın özel bir ihtisasına ihtiyaç gösteren meselelerin de ticari dava olarak vasıflandırıldığı, her iki tarafın tacir sıfatı ve uyuşmazlık konusu için bu sebepten dolayı ticari sayılması olgusunun yanı sıra, tarafların sıfatına bakılmaksızın öz ticaret hayatına mahsus olmaları dolayısıyla ayrı bir ihtisas cephesini arz eden muamelelerin de dava sayıldığı belirtilmiştir. Yeni kanun bakımından da geçerli olduğu kabul edilebilecek bu gerekçe konuya ilişkin Yargıtay içtihadıyla birlikte değerlendirildiğinde, rekabet yasağı sözleşmesinin öz ticaret hayatına ilişkin bir düzenleme olduğu saikiyle bu sözleşmeden doğan davaların da mutlak ticari davalar arasında sayıldığı görülmektedir.

Yargıtay'ın içtihat değişikliğine gittiği 2012 ve 2013 yıllarında iş yargılamasında görevin tespiti bakımından yürürlükte olan 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nda iş mahkemelerinin görevi İş Kanunu temel alınarak düzenlenmişti. Hükme göre işçi sayılan kişilerle işveren veya işveren vekilleri arasında iş sözleşmesinden veya İş Kanunundan doğan uyuşmazlıklar iş mahkemesinde görülecektir (eİMK m. 1/1). Yukarıda detaylı biçimde açıkladığımız üzere 7036 sayılı yeni İş Mahkemeleri Kanunu'nda ise göreve ilişkin hüküm genişletilmiş; iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıkları kapsama alınmıştır⁵⁵. Buna göre şayet

rekabet yasağı sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlık "iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden doğan" bir uyuşmazlık olarak nitelenirse bu açıdan da İMK m. 5'in kapsamına girdiği ve çözüm yerinin iş mahkemesi olduğunun kabul edilmesi gerekecektir.

Rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklar bakımından değerlendirme yapan pek çok yazarca kabul edildiği üzere TTK m. 4 ile İMK m. 5 (eİMK m. 1) hükmü çatışma halinde olup çatışan düzenlemelerden hangisine üstünlük verileceğinin belirlenmesi gerekmektedir. Aşağıda bu husus ayrıca değerlendirilecektir.

b) Konuya İlişkin Yargıtay İçtihadının Gelişimi

Sözleşme sonrası rekabet yasağından doğan uyuşmazlıklar bakımından görevli mahkemenin belirlenmesi noktasında Yargıtay zaman içinde farklı yönde kararlar vermiştir. İlk kararlarında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğu sonucuna ulaşmış; Yargıtay daireleri de aynı içtihadı devam ettirmiş⁵⁶. Ancak 2012 yılında Yargıtay bu yöndeki

sözleşmesi, pazarlamacılık sözleşmesi ve evde hizmet sözleşmesi) kaynaklanan işçi ve işveren uyuşmazlıkları da kapsama alınmaktadır. Ayrıca sadece 4857 sayılı İş Kanununa tabi işçiler değil 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun kapsamındaki gazeteciler ile 854 sayılı Deniz İş Kanunu kapsamındaki gemiadamları da kapsama alınmakta ve bunlar ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına iş mahkemelerinin bakacağı kabul edilmektedir. Bu düzenlemeler 5953 sayılı Kanunun ek 4 üncü maddesi ve 854 sayılı Kanunun 46 ncı maddesiyle de uyumludur. Böylece iş mahkemeleri, işçi ve işveren arasındaki tüm ihtilafları çözmekle görevlendirilerek tam bir ihtisas mahkemesi olarak kabul edilmektedir. Bu yaklaşımla, işçi ve işveren arasında iş ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda istikrarlı kararların verilmesi sağlanacak, uzmanlık sebebiyle kısa sürede daha güvenilir sonuçlar elde edilecek ve yargı yoluna başvuranların hakları daha iyi korunacaktır.", <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss491.pdf>.

56 Yarg. 9. HD, 24.12.2009, E. 2009/26954 K. 2009/36971, www.kazanci.com. Bu dönemde aksi yönde bir karar için bkz. Yarg. 11. HD, 21.01.2010, E. 2009/12093 K. 2010/640, www.kazanci.com. Karara ilişkin değerlendirme Baştürk, Faruk: Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Görevli Mahkemeye İlişkin Yargıtay Kararları Üzerine Bir

55 Madde gerekçesinde bu husus şu sözlerle ifade edilmiştir: "Madde ile, iş mahkemelerinin görev alanı düzenlenmektedir. 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 1 inci maddesinde, iş kanunlarına göre işçi sayılan kişiler ile işveren veya işveren vekilleri arasındaki uyuşmazlıklardan kaynaklanan davaların iş mahkemelerinin görev alanına girdiği hükme bağlanmıştır. Maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde yapılan düzenleme ile, iş mahkemelerinin görev alanı genişletilerek 5521 sayılı Kanunda düzenlenen uyuşmazlıkların yanı sıra 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısım Altıncı Bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmelerinden (genel hizmet

içtihadını değiştirerek işçinin rekabet etmeme borcuna aykırılıktan doğan davalarda asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğu sonucuna ulaşmıştır. Bu tarihten beri rekabet yasağı sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar bakımından asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu görüşünü sürdürmektedir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun rekabet yasağı sözleşmesinden kaynaklanan cezai şartın tahsili istemiyle açılan davaya ilişkin 22.09.2008 tarihinde verdiği bir kararda görevli mahkeme hususu ön sorun olarak tartışılmış ve bu kapsamda ETK m. 4 ile eİMK m. 1 hükmü arasındaki ilişki irdelenmek suretiyle görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğu sonucuna ulaşılmıştır⁵⁷. Ka-

rarda genel olarak; iş uyuşmazlıklarının özel niteliği, rekabet yasağı sözleşmesinin kaynağını iş sözleşmesinden alan, ona bağlı fer'i nitelikte bir sözleşme olduğu, her iş sözleşmesinin mutlaka bir ticari işletmeyi ilgilendirmeyeceği hususları üzerinde durulmuştur.

Hukuk Genel Kurulu 2011 yılında verdiği kararda da içtihadını aynı gerekçelerle sürdürmüştür⁵⁸. Kararda, Türk Ticaret Kanunu'nun 4. maddesinin rekabet yasağına ilişkin davaları tarafların tacir olup olmadığına bakmaksızın ticari dava olarak kabul ettiği ve aynı Kanun'un 5. maddesine göre ticari davalara bakma görevinin asliye ticaret mahkemelerine ait olduğu; öte yandan 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu uyarınca İş Kanunu'na göre işçi sayılan kişilerle işverenler arasında iş sözleşmesine veya İş Kanunu'na dayanan her türlü hak iddialarından doğan davalara iş mahkemelerinin bakması gerektiği; iş sözleşmesinden doğan sadakat borcunun işçi tarafından işverenin çıkarlarını koruma ve gözetme borcu olduğu, rekabet etmeme borcunun iş sözleşmesinin sonuçlarından olan işçinin işverene sadakat borcunun olumsuz yönünü oluşturduğu; rekabet yasağının bu kapsamda sadakat borcu ve iş sözleşmesinden kaynaklandığı, dolayısıyla uyuşmazlık bakımından iş mahkemelerinin görevli olduğu sonucuna ulaşıldığı görülmektedir.

2012 yılında ise Hukuk Genel Kurulu konuya ilişkin içtihadını değiştirerek rekabet yasağı sözleşmesini iş sözleşmesinden ayrı bir sözleşme olarak değerlendirmiş; sözleşme sonrası rekabet etmeme borcuna aykırılıktan doğan davaların mutlak ticari dava niteliğinde olduğu ve bu davaların asliye ticaret mahkemelerinde görülmesi gerektiği sonucuna ulaşmıştır⁵⁹.

İnceleme, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. II, İstanbul 2011, 1539 vd.

57 Çok sayıda öğreti görüşüne atf yapılan söz konusu karara göre, "...Her hizmet sözleşmesinin mutlaka bir ticari işletmeyi ilgilendireceğini kabul etmek mümkün değildir. Dolayısıyla esnaf düzeyindeki kişinin yaptığı hizmet sözleşmesinde yer alan rekabet yasağının ihlalden doğan davanın da bu hüküm gereğince mutlak ticari dava sayılması anlamsızdır. Bu tür bir sözleşmeden doğan uyuşmazlık 'öz ticaret hayatına' ilişkin olmadığı gibi çözümüne de ayrı bir uzmanlığı gerektirmez (S. Arkan, Ticari İşletme Hukuku, 9. Baskı, Banka Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2005, S:94-95). Borçlar Kanununun 348. maddesinde düzenlenen rekabet yasağı asli yükümlülük doğuran bir sözleşme değildir, iş akdine bağlı olarak fer'i nitelikte bir yükümlülük doğurmaktadır. İş ilişkilerinden doğan rekabet yasağının düzenlenmesinin dayanağı iş ilişkisidir. Devletin, iş ilişkilerini düzenlerken nasıl işçiyi koruma amacıyla özel mahiyette maddi hukuk kuralları vazetmesi gerekiyorsa, bir hukuk uyuşmazlığı olarak iş uyuşmazlıklarının çözümünü de genel yargıdan ayırmış, İş Hukukuna has yani bu hukukun amacına hizmet edecek şekilde kolay, hızlı ve ekonomik usul kurallarıyla yargılayan uzman özel (spesifik) bir yargıya bırakması gerekmektedir. İşte bu gerek, çoğu ülkede olduğu gibi Türkiye'de de iş davalarının, bu alanda uzman, özel mahkemelerde; iş mahkemelerinde ve genel yargılama usullerinden farklı bir usule göre görülmesini, yani bir iş yargısının varlığını, zorunluluğunu ifade eder... Bu kapsamda çıkarılan ve 1950 yılında yürürlüğe giren 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu uyarınca; bir uyuşmazlığın iş mahkemelerinde görülebilmesi için işçi sayılan kişilerle işveren arasında iş akdinden veya iş kanununa dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuki uyuşmazlığın bulunması gerekir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 05.02.2003 gün, 2003/82-65 sayılı kararı). Bu bağlamda, dava konusu rekabet yasağının dayanağı, işçinin hizmet akdinden kaynaklanan sadakat borcundan kaynaklanmakta olup, hizmet akdinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda görevli mahkeme iş mahkemesidir.", (Yarg. HGK.

22.09.2008, E. 2008/9-517, K. 2008/566, www.kazanci.com).

58 Yarg. HGK, 21.09.2011, E. 2011/9-508 K. 2011/545, www.kazanci.com.

59 Söz konusu karara göre, "...iş akdinin devamı sırasında işçinin sadakat borcundan kaynaklanan rekabet etmeme yasağına aykırılık halinde, bu tür davalara bakmakla görevli mahkeme iş mahkemesidir. İş akdinin sona ermesinden sonra rekabet yasağına aykırı hareket edilmesi halinde ise, buna dayalı olarak açılacak dava niteliği

Hukuk Genel Kurulu'nun konuya ilişkin içtihadını 2012'den sonra istikrarlı bir biçimde asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu yönünde devam ettirdiği görülmektedir. Gerçekten de bu kararın devamında verdiği 27.02.2013 tarihli kararında da 2012 yılındaki karara atıfla aynı ilkelere benimsenmiş olduğu belirtilerek oyçokluğuyla sonuca ulaşılmıştır. 25.12.2013 tarihinde verilen kararda⁶⁰ ise aynı şablon üzerinden değerlendirme yapılırken Kurulun görüş ayrılığı da karara yansıtılmıştır⁶¹. Kararda yer alan karşı

itibariyle 818 sayılı BK'nun 348. maddesi kapsamına girmekle ve bu kapsamdaki davalar TTK'nun 4/1-3 maddesinin açık hükmü karşısında tarafların sıfatına bakılmaksızın mutlak ticari davalardan olmakla, bu tür davaların ticaret mahkemesinde incelenip karara bağlanması gerekir. ...Davaya dayanak alınan taahhüdün işçi ile işveren arasında düzenlenmiş olması, bu taahhüt nedeniyle çıkan uyuşmazlığın iş hukuku kapsamında kaldığını kabule yeterli değildir. Zira, bu taahhüt iş akdinin sona ermesi halinde yapılmaması gereken bir hususa ilişkin olmakla, iş hukukunun düzenleme alanı dışında kalmaktadır. ...Bu kapsamda yer alan uyuşmazlıklara ilişkin davaların ise, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 4/1-3. maddesi gereğince mutlak ticari dava niteliği taşıdığına duraksama bulunmamaktadır. Mutlak ticari davaların görülme yeri ise, açık biçimde ticaret mahkemeleridir.; (Yarg. HGK, 29.02.2012, E. 2011/11-781 K. 2012/109, www.kazanci.com).

60 Yarg. HGK, 25.12.2013, E. 2012/13-412 K. 2013/1708: "Gerek davalı işçi ile davacı arasında imzalanan rekabet yasağı sözleşmesinin kapsamı, gerek davalının davacıya ait işyerinden sözleşmesi feshedilerek ayrılmış olması, gerekse de davacının istemi ile davanın açıklanan özelliğine göre; davalının rekabet yasağını ihlal eden davranışının açık biçimde iş akdinin sona ermesinden sonraki döneme ilişkin bulunduğu; bu davranışın, hizmet akdinin sona ermesinden sonra gerçekleşen rekabet yasağına aykırılığı düzenleyen, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 444 ve 447 maddeleri (mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 348.maddesi) kapsamında değerlendirilmesi gerektiği açıktır. Bu kapsamda yer alan uyuşmazlıklara ilişkin davaların ise, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 4/1-c. (mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 4/1-3.) maddesi gereğince mutlak ticari dava niteliği taşıdığına duraksama bulunmamaktadır. Mutlak ticari davaların görülme yeri ise, açık biçimde ticaret mahkemeleridir... O halde, mutlak ticari dava niteliğindeki eldeki davaya bakma görevi de ticaret mahkemesine ait olup; yerel mahkemenin, iş mahkemesinin davaya bakmakla görevli olduğundan bahisle, verdiği görevsizlik kararı usul ve yasaya aykırıdır.", www.kazanci.com.

61 Kararda yer verilen ifadelerle göre, "...Bu konuda, Hukuk Genel Kurulu'nda yapılan görüşmelerde azınlıkta kalan görüş sahipleri; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 5/1. (mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 5/1.) maddesinde "Aksine hüküm bulunmadıkça, dava olunan şeyin

oy yazısında da ticaret mahkemelerinin görevine ilişkin TTK m. 5 hükmünün mutlak nitelikte olmadığı, aksine hüküm bulunmadıkça ifadesi karşısında İMK m. 1 hükmünün istisna getirdiğinin ve rekabet etmeme borcuna aykırılıktan doğan davalar bakımından iş mahkemelerinin görevli olduğunun kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir⁶².

değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesi tüm ticari davalar ile ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevlidir" hükmü nedeniyle, özel düzenleme bulunan, 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 5.maddesine göre, rekabet yasağının ihlaliyle ilişkin uyuşmazlığın iş mahkemesince ve iş hukuku kurallarına göre çözülmesi gerektiği, Hukuk Genel Kurulu'nun 21.09.2011 gün ve 2011/9-508 E., 2011/545 K. sayılı kararının da aynı yönde olduğu savunulmuşsa da, bu görüş kurul çoğunluğunca benimsenmemiştir.; www.kazanci.com.

62 Karşı oy yazısına göre, "Gerek mülga 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda, gerekse 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda, Borçlar Kanunu'nun (Türk Borçlar Kanunu'nun) rekabet yasağına dair hükümlerinde öngörülen hususlardan doğan hukuk davalarının ticari dava olduğu belirtilmiş ise de, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 5. maddesinde yer alan: "Aksine hüküm bulunmadıkça, dava olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesi tüm ticari davalarla ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevlidir" hükmü, bu konuda ayrı bir düzenleme bulunup bulunmadığının göz önünde bulundurulmasını gerektirmektedir. 5521 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesinde iş mahkemelerinin, " İş Kanununa göre işçi sayılan kimselerle... işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya iş Kanununa dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının çözülmesiyle görevli" olduğu belirtilmiştir. Şu halde, İş Mahkemeleri Kanunuyla işçi ve işveren arasında iş sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkları çözüme görevinin iş mahkemesine verilmiş olması, Türk Ticaret Kanunu'nun 5. maddesinde yer alan "aksine hüküm bulunmadıkça" ibaresinin karşılığıdır. Başka bir anlatımla, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesi, T.T.K.m.4'de belirtilen ticari davalara bakma görevinin ticaret mahkemelerine ait olduğunu belirten 5. maddedeki 'aksine hüküm' öngören bir düzenlemedir. Benzer bir durum, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 76. maddesinde 3.3.2001 tarih ve 4630 Sayılı Kanunun 30. maddesiyle yapılan değişikliğin sonucu olarak kurulan Fikri ve Sınai Haklar Mahkemeleri için söz konusudur. T.T.K.m.4'de fikri mülkiyet hukukuna dair mevzuatta öngörülen hususlardan doğan davalar da ticari dava sayılmasına rağmen 5846 Sayılı Kanun uyarınca kurulan Fikri ve Sınai Haklar Mahkemelerinin kuruluşuna dair düzenlemenin T.T.K.m.5'de belirtilen aksine hükmü karşıladığı kabul edilmektedir. Aksi halde tüm fikri haklara dair uyuşmazlıklarda ticaret mahkemelerinin görevli olması gibi bir durum ortaya çıkmaktadır..."

Hukuk Genel Kurulu 2013 yılından itibaren verdiği diğer kararlarda da aynı gerekçelerle asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu görüşünü sürdürmüştür. Yargıtay konuya ilişkin kararlarda gerekçe olarak; bir uyuşmazlığın iş uyuşmazlığı sayılması ve iş mahkemesinin görevli olduğunun kabul edilebilmesi için, uyuşmazlığın işçi ve işveren arasında iş sözleşmesinden veya kanundan doğması gerektiği, rekabet etmeme borcunun işçi ve işveren arasında düzenlenmiş olmasının uyuşmazlığı iş mahkemesinin görev alanında kabul etmek için yeterli olmadığı, rekabet yasağını ihlal eden davranışın iş sözleşmesinin sona ermesinden sonraki bir döneme ilişkin olduğu; konuyu düzenleyen TBK m. 444-447 hükümlerinin TTK m. 4/1, c hükmü gereğince tarafların tacir olup olmadığına bakılmaksızın mutlak ticari dava niteliğinde bulunduğu, rekabet yasağının belirlenmesinde ticari sır kavramının uzman mahkemece değerlendirilmesi gerektiği hususları üzerinde durmuştur⁶³.

Belirtelim ki, Yargıtay'ın içtihat değişikliğine gittiği 2012 yılında söz konusu içtihat değişikliğini haklılaştıracak bir mevzuat değişikliği de olmamıştır. 818 sayılı Borçlar Kanunu yerine yürürlüğe giren 6098 sayılı Borçlar Kanunu ile 6762 sayılı Kanun'un yerine yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu konuya ilişkin özü itibarıyla aynı düzenlemeleri öngörmektedir. Kararlara bakıldığında Yüksek Mahkeme'nin iki ayrı gerekçeye dayandığı görülmektedir. Bunlardan ilki, TTK'da yer alan açıkça ticari dava olarak kabul edilen davaların asliye ticaret mahkemelerinde görüleceğine yönelik 5. madde hükmüdür. İkinci gerekçe ise rekabet yasağı kaydının iş sözleşmesi içinde yer almakla birlikte iş sözleşmesinin sona ermesinden sonraya ilişkin düzenleme getirmesidir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun görüş değişikliği sonrasında Yargıtay'ın iş daireleri de benzer gerekçelerle rekabet yasağı sözleşmesinden

doğan uyuşmazlıklar bakımından asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğunu kabul etmiştir⁶⁴. İstikrar kazanmış nitelikteki bu kararlarda rekabet yasağı sözleşmesinin işçi ile işveren arasında düzenlenmiş olmasının, bu taahhüt nedeniyle çıkan uyuşmazlığın İş Hukuku kapsamında kaldığını kabule yeterli olmadığı; iş sözleşmesinin sona ermesi halinde yapılmaması gereken bir hususa ilişkin olan bu taahhüdün İş Hukukunun düzenleme alanı dışında kaldığı; rekabet yasağının iş sözleşmesinin bitiminden sonraki bir tarihte ihlal edilmesinin iş mahkemelerini görevli olmaktan çıkardığı; TTK m. 4'te mutlak ticari dava olarak düzenlenmesi sebebiyle rekabet yasağından doğan uyuşmazlıkların asliye ticaret mahkemesinde görülmesi gerektiği⁶⁵; ticari sırrın ne olduğunun değerlendirilmesinin uzman mahkemelerce yapılması gerektiğinin yadsınamaz bir gerçeklik olduğu; rekabet yasağı kavramının piyasa şartla-

64 Yarg. 7. HD, 16.01.2014, E. 2013/15685 K. 2014/453; Yarg. 9. HD, 01.04.2015, E. 2015/850 K. 2015/12895; Yarg. 22. HD, 23.09.2014, E. 2014/17976 K. 2014/25214, www.kazanci.com.

65 Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin konuya ilişkin bir kararına göre, "...Davaya dayanak alınan taahhüdün işçi ile işveren arasında düzenlenmiş olması, bu taahhüt nedeniyle çıkan uyuşmazlığın iş hukuku kapsamında kaldığını kabule yeterli değildir. Zira, bu taahhüt iş akdinin sona ermesi halinde yapılmaması gereken bir hususa ilişkin olmakla, iş hukukunun düzenleme alanı dışında kalmaktadır. Gerek davalı işçinin açıklanan taahhüdünün kapsamı, gerek davalının iş akdinin feshinden sonra, başka bir işyerinde çalışmaya başlamış olması ve gerekse de davacının istemi ile davanın açıklanan özelliğine göre; davalının rekabet yasağını ihlal eden davranışının açık biçimde iş akdinin sona ermesinden sonraki döneme ilişkin bulunduğu; bu davranışın, hizmet akdinin sona ermesinden sonra gerçekleşen rekabet yasağına aykırılığı düzenleyen, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 444 ve 447 maddeleri (mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 348.maddesi) kapsamında değerlendirilmesi gerektiği açıktır. Bu kapsamda yer alan uyuşmazlıklara ilişkin davaların ise, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 4/1-c. (mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 4/1-3.) maddesi gereğince mutlak ticari dava niteliği taşıdığına duraksama bulunmamaktadır. Mutlak ticari davaların görülme yeri ise, açık biçimde ticaret mahkemeleridir. O halde, mahkemece mutlak şekilde ticaret mahkemelerinin görevine giren davada görevsizlik kararı verilmesi gerekirken işin esasına girilerek hüküm kurulması hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir." (Yarg. 9. HD, 01.12.2015, E. 2015/24508 K. 2015/34003, www.kazanci.com).

63 Yarg. HGK, 27.02.2013, E. 2012/9-854 K. 2013/392; Yarg. HGK, 09.03.2016, E. 2014/11-866 K. 2016/289, www.kazanci.com.

rıyla sıkı sıkıya bağlı olan ticari bir konu olduğu⁶⁶; bir davada rekabet yasağı sözleşmesine dayanan taleplerin yanı sıra kaynağını iş sözleşmesinde bulan örneğin ihbar tazminatı gibi taleplerin de - ileri sürülmüş olması halinde iş mahkemesinde çözülmesi gereken talepler bakımından davanın tefrik edilmesi gerektiği belirtilmektedir.

Öte yandan 9. Hukuk Dairesi'nin doğrudan rekabet yasağında görevli mahkemeyi tartışmadığı 2016 tarihli bir kararında ortaya koyduğu gerekçelerin dikkat çekici olduğunu söylemek gerekir. Kararda Hukuk Genel Kurulu'nun istikrar kazanan görüşü verildikten sonra "...5521 sayılı Kanunda "İş Kanununa göre işçi sayılan kimselerle işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya İş Kanunu'ndan doğan uyuşmazlıklar[ın] iş mahkemelerinde görüleceği, 6102 sayılı Kanunun 4/1.c maddesinde ise "Her iki tarafın da ticari iş-letmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın rekabet yasağına ilişkin 444 ila 447. maddeleri ile ilgili doğan hukuk davalarının ticari dava olduğu, ticari davalarda da delillerin ve bunların sunulmasının HMK hükümlerine tabi olduğuna vurgu yapıldıktan sonra, 5. maddesinde ise "aksine hüküm bulunmadıkça, dava olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesinin tüm ticari davalara bakacağı" açıkça belirtilmiştir. 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'ndaki kural aksine bir düzenlemedir." açıklamasında bulunulmuş; adeta 2008 ve 2011 tarihli HGK kararlarına gönderme yapılmıştır. Ancak kararda rekabet yasağı sözleş-

mesinden doğan uyuşmazlık bakımından görevli mahkemeye ilişkin somut olay değerlendirmesi bulunmadığı gibi Daire'nin güncel kararlarında da başkaca bir farklılık göze çarpmamaktadır. Bu sebeple Daire'nin görüşünden döndüğü değerlendirmesini yapmak tarafımızca güç görünmektedir. Bu durum, başka bazı kararlarda da görülebildiği üzere, daha ziyade eski karar şablonlarının kullanılmasından kaynaklanmış görünmektedir.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin bu dönemde verilen kararlarında da oybirliği bulunmadığı göze çarpmaktadır. Konuya ilişkin kararlarda rekabet yasağının dayanağının sadakat borcu olduğu; sadakat borcunun iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra da devam edeceği; iş ilişkisine bağlı olarak imzalanan ve iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra sonuç doğuran rekabet etmeme sözleşmesinin ayrı bir ilişki olarak değerlendirilmesinin isabetli olmadığı; iş ilişkisi olmasa imzalanmayacak olan bu sözleşmenin ayrı bir sözleşme olmadığı; rekabet yasağı ile ilgili uyuşmazlıklarda açılacak davanın ticari dava olduğu ancak her ticari davanın asliye ticaret mahkemesine görüleceğine dair mutlak bir kural bulunmadığı; TTK m. 5 hükmünde de "aksine hüküm bulunmadıkça" ifadesine yer verilerek ticari davalarda başka mahkemelerin de görevli olabileceğinin işaret edildiği; 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'ndaki kuralın bu yönde aksine bir düzenleme sayılması gerektiği; iş ilişkisi devam ederken rekabet etmeme borcundan doğan uyuşmazlıklarda iş mahkemesi görevli iken sözleşmenin sona ermesinden sonra rekabet etmeme borcunun ayrı bir sözleşme ilişkisi çerçevesinde değerlendirilerek asliye ticaret mahkemesinde görülmesinin bir çelişki oluşturacağı yönünde karşı oy yazıları da yer almıştır⁶⁷.

Yargıtay'ın ticaret davalarına bakmakla görevli mahkemeleri 11 ve 13. Hukuk Daireleri de konuya ilişkin olarak benzer bir içtihat sürdürmektedir⁶⁸. 11. Hukuk Dairesi yakın tarihli bir kararında,

66 Konuya ilişkin bir karara göre, "...Kaldı ki TTK'nın 4. Maddesiyle yasa koyucu çok açık bir şekilde BK'nın 348. Maddesinden kaynaklanan davaların mutlak ticari davalardan olduğunu öngörmüştür. Mutlak ticari davalar herhangi bir unsurun, bağlama noktasının veya sebebin davanın ticari niteliğini değiştirmede, mahkemenin kanaatinin rol oynamadığı davalar olup somut olayda olduğu gibi düzenlenen bir hizmet sözleşmesi içinde yer alması davanın mutlak ticari dava olduğu niteliğini değiştirmez. Somut olayda, mahkemece mutlak ticari nitelikte dava hakkında görevsizlik kararı verilmesi gerekirken yanlış nitelendirme ve değerlendirmeye davanın esası hakkında karar verilmesi isabetsiz olup bozmayı gerektirmiştir..." (Yarg. 9. HD, 18.06.2013, E. 2011/19232 K. 2013/18912, www.kazanci.com).

67 Örnek olarak bkz. Yarg. 9. HD, 7.5.2015, E. 2014/4547 K. 2015/16861, www.kazanci.com.

68 Yarg. 11. HD. 21.1.2010, 2009/12093, 2010/640; Yarg.

2000 yılından beri (E. 2000/8808 K. 2000/10150) kararlarının bu yönde olduğuna işaret ederek TBK m. 444'ten doğan davaların tarafların sıfatına bakılmaksızın mutlak ticari dava niteliğinde olduğunu; bu hususta herhangi bir unsurun, bağlanma noktasının veya sebebin, davanın ticari niteliğini değiştirmediyini, mahkemenin kanaatinin rol oynamadığını; rekabet yasağı sözleşmesinin işçi ile işveren arasında düzenlenmiş olmasının uyuşmazlığın iş hukuku kapsamında kaldığını kabule yeterli olmadığını; rekabet yasağının iş sözleşmesiyle düzenlenmesinin böyle bir sözleşmeden kaynaklanan davanın mutlak ticari özelliğine halel getirmeyeceğini; iş sözleşmesinin sona ermesi halinde yapılmaması gereken bir hususa ilişkin olan bu anlaşmanın İş Hukukunun düzenleme alanı dışında kaldığını; iş sözleşmesinin devamında yapılan bir sadakatsizliğin ister sözleşmeden ister kanundan kaynaklansın iş mahkemelerinde görülecek bir davanın konusu oluşturacağı oysa davacının sözleşmenin sona ermesinden sonra gerçekleşen bir eylem nedeniyle talepte bulunduğunu belirtmiştir⁶⁹. Bu gerekçelere ek olarak Yüksek Mahkeme, konuya ilişkin verdiği bazı kararlarında, *"ticari sırrın ne olduğunun değerlendirilmesinin uzman mahkemelerce yapılması gerektiği de yadsınamaz bir gerçeklik olduğu gibi, "rekabet yasağı" kavramı da piyasa şartlarıyla sıkı sıkıya bağlı bulunan ticari bir konudur."* demek suretiyle uyuşmazlığın ticaret mahkemesinde çözümlenmesinin ihtisaslaşmanın bir gereği ve uzantısı olduğunu da vurgulamaktadır⁷⁰. Ayrıca doktrinin de bu davayı mutlak ticari dava saydığını öne süren Özel Daire'nin, diğer yandan da bazı yazarların bu düzenlemenin anlamsızlığını kabul ettiklerine işaret etmesi son derece çarpıcı bir ayrıntıdır⁷¹.

Yargıtay'ın iş dairelerinin son içtihatlarında da aynı görüşü sürdürdüğü gözlenmektedir. Yargıtay 2020 yılı kararlarında da 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nu gözeterek yeni bir değerlendirme yapmamıştır. Kararlarda halen salt TTK m. 4 ve 5 hükümleri çerçevesinde değerlendirme yapılmakta; rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlık salt bu haliyle değerlendirilerek asliye ticaret mahkemelerinin görev alanında kabul edilmektedir⁷².

Aşağıda değinileceği üzere, İstanbul BAM Hukuk Daireleri Başkanlar Kurulu 2021 yılı Ocak ayı sonunda 5235 sayılı Kanun m.35/1,3 uyarınca Yargıtay'dan görevli mahkemenin tespiti konusunda karar verilmesini talep etmiştir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi henüz bu konuda kararını vermemiştir. Ancak bu süreçte çalışmanın yayınlanması aşamasında Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 1 Haziran 2021 tarihli bir kararında, rekabet yasağına aykırılıktan doğan ve iş mahkemesinde görülen bir uyuşmazlıkta kararı görev nedeniyle bozmamıştır⁷³. Karar henüz yayınlanmamış olmakla birlikte kararda 7036 sayılı Kanun değişikliğinin gerekçe gösterilmesi kuvvetle muhtemeldir. Bu karar, Özel Daire'nin bu konudaki içtihadını değiştirdiğinin bir göstergesi olarak değerlendirilebilecektir. Şüphesiz bu karar isabetli olup 11. Hukuk Dairesi'nin de aynı doğrultuda karar vermesi gerektiğini kanaatindeyiz.

c) Bölge Adliye Mahkemesi Kararlarındaki Farklılıklar

Türk Hukukunda istinaf mahkemelerinin kurulması 26.09.2004 tarih ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahke-

13. HD. 29.3.2018, 2018/1808, 2018/3841; Yarg. 11. HD, 07.02.2019, 2015/33389, 2019/2979, www.kazanci.com.

69 Yarg. 11. HD, 6.2.2015, E. 2014/16022 K. 2015/1405; aynı yönde, Yarg. 11. HD, 25.01.2011, E. 2009/12088 K. 2011/711, www.kazanci.com.

70 Örnek olarak bkz. Yarg. 11. HD, 10.9.2014, E. 2014/10407 K. 2014/13534.

71 Bu yönde bir karara göre, "...Ayrıca doktrinde de (Bkz. Prof. Dr. Polat Soyer, Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Anka-

ra 1994 s. 14) davanın mutlak ticari dava olduğu kabul edilmektedir. Nitekim bir kısım yazarlar (Bkz. Prof. Dr. S. Arkan, Ticari İşletme Hukuku, Onuncu Bası, s. 96) davanın mutlak ticari dava olduğunu, ancak böyle sayılmanın anlamsız olduğunu kabul etmektedir.", (Yarg. 11. HD, 21.01.2010, E. 2009/12093 K. 2010/640, www.kazanci.com).

72 Yarg. 22. HD, 07.07.2020, E. 2017/46163 K. 2020/8959; Yarg. 9. HD, 07.02.2019 E. 2015/33389, K. 2019/2979, www.kazanci.com.

73 Yarg. 9. HD, 01.06.2021, E. 3076/K. 9789 (yayınlanmamıştır).

melerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun ile öngörülmüş olup 20.07.2016 tarihinden itibaren istinaf kanun yolu fiilen uygulanmaya başlamıştır. Bu tarihten itibaren ilk derece mahkemeleri tarafından verilen kesin olmayan nihaî kararlara karşı önce istinaf kanun yoluna başvurulacaktır. Rekabet yasağı sözleşmesinden doğan davalar bakımından da temyizden önce istinaf kanun yoluna başvurulacaktır. Bölge adliye mahkemelerinin konuya ilişkin kararlarında başlangıçta Yargıtay'ın içtihadını sürdürmekle birlikte son yıllarda farklı yönde kararlar verdikleri göze çarpmaktadır.

İstanbul BAM 12. Hukuk Dairesi 8.10.2020 tarihinde verdiği kararda⁷⁴, rekabet yasağı ihlalinin doğan cezai şart talebi bakımından görev itirazını incelemiş; uyuşmazlığa TBK m. 444-447 hükümlerinin uygulanması gerektiği, bu hükümlerden doğan uyuşmazlıkların mutlak ticari dava niteliği taşıması sebebiyle davalının görev itirazının yerinde olmadığı, davanın asliye ticaret mahkemesinde görülmesi gerektiği sonucuna varmıştır. Kararda, Yargıtay'ın 2012 yılından itibaren istikrarlı biçimde verdiği kararlarda yer alan mutad açıklamaları tekrarlamakla yetinmiş; TBK m. 444-447 hükümlerinden doğan uyuşmazlıkların mutlak ticari dava niteliğine vurgu yaparak bu uyuşmazlıklar bakımından asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğunu belirlemiştir.

Öte yandan İstanbul BAM 14. Hukuk Dairesi 11.9.2020 yılında verdiği kararda⁷⁵ asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğunu kabul ederken 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nu ile düzenlenen iş mahkemelerinin görevine ilişkin 5. maddede hükmünün 6102 sayılı Kanun'un 4 ve 5. maddeleri karşısındaki durumunu değerlendirmiştir. Söz konusu karara göre, iş mahkemelerinin görev alanını düzenleyen İMK m. 5 hükmü mülga 5521 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile paralel biçimde iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan

doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına bakma görevini iş mahkemelerine bırakmaktadır. İki hüküm arasındaki farklılık, 7036 sayılı Kanun'un İş Kanunu'na tabi işçilerle birlikte 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na tabi olan işçilerin de iş ilişkisinden ve iş sözleşmelerinden kaynaklanan hukuk uyuşmazlıklarının da iş mahkemelerinin görev alanına alınmasından ibarettir. Kanunda veya kanunun gerekçesinde TTK m. 4/1, c maddesinin yürürlükten kaldırıldığına dair bir irade bulunmadığından asliye ticaret mahkemesinin görevine ilişkin içtihadta değişiklik yapılmasına gerek yoktur.

Konuya ilişkin dikkat çekici bir karar ise İstanbul BAM 13. Hukuk Dairesi tarafından 15.5.2019 tarihinde verilmiştir. Mahkeme kararında rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklar bakımından iş mahkemelerinin görevli olduğuna hükmetmiştir. Karara göre, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısımının Altıncı Bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmelerine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına iş mahkemelerinde bakılır. Davalı işçinin iş akdinin sona erdiği tarihte yürürlükte olan 7036 sayılı yasa 6102 sayılı TTK'dan sonra yürürlüğe girmiş ve TTK'nın 4/1-c maddesindeki düzenlemeyi değiştirmiştir. Bundan önce iş akdinin son ermesinden sonra oluşacak rekabet yasağına ilişkin davalarda ticaret mahkemelerinin görevli olduğu yönündeki Yargıtay kararları hükmünü yitirmiş olduğundan mahkemenin verdiği karar yerindedir."⁷⁶ Benzer bir karar, 2020 yılında İstanbul BAM 43. Hukuk Dairesi tarafından da verilmiştir. Karara göre, 7036 sayılı Kanun 6102 sayılı TTK'dan sonra yürürlüğe girmiş ve TTK m. 4/1, c maddesindeki düzenlemeyi değiştirmiştir. Özel nitelikte olan ve daha sonra yürürlüğe giren 7036 sayılı Kanun'da iş sözleşmesinin devamı veya sona ermesinden sonra açılacak davalar ayırımı yapılmamış, aksine iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden doğan her türlü uyuşmazlığın iş mah-

74 İst. BAM. 12. HD, 08.10.2020, E. 2018/2377 K. 2020/966, www.lexpera.com.

75 İst. BAM 14. HD, 11.09.2020, E. 2020/300 K. 2020/877, www.lexpera.com.

76 İst. BAM 13. HD, 15.5.2019, E. 2019/6 K. 2019/715, www.lexpera.com.

kemesinde görüleceği belirtilmiştir. Mahkeme ayrıca hükmün uygulanma tarihi bakımından da değerlendirme yapmış; eldeki davanın 7036 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra açılması sebebiyle davaya bakmakla görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğuna hükmetmiştir⁷⁷.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairelerinin kararları arasındaki bu farklılık üzerine, Hukuk Daireleri Başkanlar Kurulu 5235 sayılı Kanun m.35/1,3 kapsamında Yargıtay'a başvurmuştur. 5235 sayılı Kanun m.35/1,3 uyarınca, benzer olaylarda bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında ya da bu mahkeme ile başka bir bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında uyumsuzluk bulunması hâlinde bu uyumsuzluğun giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, Başkanlar Kurulu kendi görüşlerini de ekleyerek Yargıtay'dan bu konuda bir karar verilmesini ister. Hukuk Daireleri Başkanlar Kurulu başvurusunda kendi görüşü olarak oyçokluğu ile iş mahkemelerinin görevli olması gerektiğini bildirmiştir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi ise henüz bu konuda karar vermemiştir. Aşağıda açıklayacağımız üzere kanaatimizce Özel Daire'nin kendi içtihadından da vazgeçerek iş mahkemesinin görevli olduğuna karar vermesi isabetli olacaktır.

77 İst BAM 43. HD, 3.12.2020, E. 2020/1715 K. 2020/387: "7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 5/1-a maddesine göre: " 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısmının Altıncı Bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmelerine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyumsuzluklarına iş mahkemelerinde bakılır. 7036 sayılı yasa, 6102 sayılı TTK'dan sonra yürürlüğe girmiş ve TTK'nın 4/1-c maddesindeki düzenlemeyi değiştirmiştir. Özel nitelikte olan ve daha sonra yürürlüğe giren 7036 sayılı yasa, iş sözleşmesinin devamı veya sona ermesinden sonra açılan davalar ayırımı yapılmamış, aksine iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden doğan her türlü uyumsuzluğun iş mahkemelerinde görüleceği belirtilmiştir. Bu durumda, eldeki davanın 7036 sayılı yasanın yürürlüğe girmesinden sonra 09.08.2018 tarihinde açılmış olmasına ve 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 5/1-a maddesine göre, davaya bakma görevi İş Mahkemelerine ait bulunduğundan, ilk derece mahkemesince, iş mahkemesine görevsizlik kararı verilmesi gerekir..."; www.lexpera.com.

d) Öğreti Görüşleri

Yargı kararlarına yansıyan rekabet yasağında görevli mahkemenin tespitine yönelik farklı görüşler öğretilerde de kendini göstermektedir. Konu hem ticaret hukukçuları hem de iş hukukçuları tarafından değerlendirilerek farklı sonuçlara ulaşılmıştır. Öğretilerde eski ve yeni İş Mahkemeleri Kanunu döneminde yapılan değerlendirmelerde iki alandaki hukukçuların da kendi içinde bir görüş birliğine varamadığı görülmektedir.

Öğretilerde asliye ticaret mahkemesinin görevli olması gerektiğini kabul eden görüş temelde TTK m. 4 hükmüne dayanmaktadır. Bu görüşteki yazarlara göre, TTK m. 4/1 hükmünde yer alan davalar ekonomik düzenin ve kredi düzeninin korunması, ticaretin vazgeçilmezi olan girişim, rekabet hukuku ve öz ticaret hayatı ile yakından ilgili olmaları sebebiyle ticari dava olarak nitelendirilmiş olup sözleşme sonrası rekabet yasağından doğan uyumsuzluklar da öz ticaret hayatına mahsus pek çok kavramı içinde barındıran (rekabet, işletme, rakip işletme, müşteri çevresi, üretim sırrı vb.), sözleşmenin bir tarafını çoğunlukla tacirlerin oluşturduğu, kişinin ekonomik özgürlüğü ve ticaret düzenine katılması ile ilgili bir konudur. Bu kapsamda söz konusu davaların mutlak ticari dava olarak nitelendirilmesi ticari davalara ilişkin ana düşünceye uygun ve isabetlidir⁷⁸. Ayrıca mülga Ticaret Kanunu'nda yer alan düzenlemenin yeni Kanunda aynen muhafaza edilmiş olmasının kanun koyucunun bu uyumsuzluklar bakımından asliye ticaret mahkemesinin görevli olması gerektiği yönündeki iradesini ortaya koyduğu da ifade edilmektedir⁷⁹. Öğretilerde

78 Kaya, Ülgen Ticari İşletme Hukuku, N. 221; Zengin, İbrahim Çağrı: Pazarlamacının ve İşçinin Taraf Olduğu Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Görevli Mahkeme- 7036 sayılı (Yeni) İş Mahkemeleri Kanunu Bakımından Değerlendirme, İÜHF, C. LXXV, S. 2, 2017, 807. Süzek ise sözleşme sonrası rekabet etmeme borcunun iş ilişkisinden sonraki dönemde sonuçlarını doğurmasından hareketle uyumsuzluklar bakımından asliye ticaret mahkemesinin görevli olması gerektiğini, bu husustaki Yargıtay içtihadının isabetli olduğunu belirtmektedir. Bkz. Süzek, İş Hukuku, 349.

79 Sarıkaya, Sinan: İşçinin Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Kaynaklı Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme Sorunu, Le-

Soyer ise, rekabet yasağının dayanağının iş sözleşmesindeki sadakat borcu içerisinde bulunmasının isabetsiz olduğunu, 5521 sayılı Kanun'un 1. maddesi uyarınca iş mahkemesinin görevli olabilmesi bakımından uyumsuzluğun meydana geldiği tarihte tarafların işçi ve işveren sıfatına haiz olmaları gerektiğini, nihayet 5521 sayılı Kanuna kıyasla 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun sonraki özel hüküm olduğunu ve kanun koyucunun bu yöndeki tercihinin göz ardı edilemeyeceğini de ifade etmektedir⁸⁰.

7036 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra görevli mahkeme hususunu değerlendiren Zengin ise, yeni İMK m. 5 ile TTK m. 4 ve 5 hükümlerini birlikte değerlendirerek yeni dönemde de asliye ticaret mahkemesinin görevi bakımından bir değişiklik doğmayacağını savunmuştur⁸¹. Yazara göre, İMK m. 5 mülga 5521 sayılı Kanun'da olduğu gibi, tarafların işçi ve işveren olduğu uyumsuzluklar bakımından iş mahkemelerinin görevini düzenlemekte olup rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyumsuzluklar lafzen dahi iş mahkemesinin görev alanına girmediğinden bu gerçek karşısında TTK m. 4 ile İMK m. 5 hükümlerinin çatıştığı da söylenemez.

Ancak doktrinde asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğunu kabul eden görüşlerin görev yönünden yapılan bu ayırımın makul bir sebepten yoksun, anlamsız ve isabetsiz olduğunu; rekabet yasağı sözleşmesinin ticari işletmelerle ilgili olmaması nedeniyle olması gereken hukuk bakımından bu davaların ya salt ticari işletmeyle ilgili bulunması kaydıyla asliye ticaret mahkemesinin görevi alanında kabul edilmesi yahut daha isabetli biçimde iş mahkemesinde görülmesini mümkün kılan bir düzenleme yapılması gerektiğini belirttikleri de görülmektedir⁸². İş sözleşme-

si ile rekabet yasağı sözleşmenin yakın ilişki içinde bulunduğu, TBK m. 444 vd. hükümlerinde yer alan rekabet yasağı sözleşmesine ilişkin düzenlemelerin kaleme alınıp biçiminin iş mahkemelerinin görevli olmasını haklı gösterecek içeriğe sahip olduğu, sözleşmenin devamında ve sona ermesinde görevli mahkeme yönünden yapılan ayırımın çelişkili sonuçlar doğmasına sebep olduğu ve uzmanlık fikrine uygun düşmediği yapılan değerlendirmeler arasındadır⁸³.

Mevcut yasal düzenleme karşısında rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyumsuzluklar bakımından asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğunu kabul eden Ertan ise, TTK m. 4/1, c hükmünden "rekabet yasağına ilişkin 444 ve 447" ibarelerinin çıkarılması gerektiğini ifade etmektedir⁸⁴. Yazar, rekabet yasağı sözleşmesinin iş ilişkisinden bağımsız düşünülmesinin mümkün olmadığını; diğer rekabet yasağı sözleşmelerinde irade serbestisine öncelik verilmekteyken kanun koyucunun TBK m. 444-447 hükümlerinde işçiyi koruyucu düzenlemelere yer vererek İş Hukukunun özgün yapısını burada da sürdürdüğünü; rekabet yasağının yürürlüğüyle iş sözleşmesinin feshi arasında mutlak bir bağlantı bulunduğunu ve bunu en iyi iş mahkemesinin değerlendirebileceğini; davanın asliye ticaret mahkemesinde görülmesinin avans faizine hükmedilmesi gibi işçi aleyhine ciddi sonuçlar doğuracağını⁸⁵;

1988, 195; Kurt Konca, Nesibe: Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Asliye Ticaret Mahkemeleri, TAAD, Y. 4, S. 15, 2013, 93; Arkan, Sabih: Ticari İşletme Hukuku, 24. Bası, Ankara 2018, 105; Deliduman, Seyithan/Oruç, Yakup: Ticari Davalar, MÜHFD, C.18, S.2, 2012, 104; Kuru, Medeni Usul Hukuku, 92; Doğan, 165. Soyer, 29.02.2012 tarihli Hukuk Genel Kurulu kararına yönelik yaptığı incelemede kararın olan hukuk bakımından doğru olduğuna değindikten sonra olması gereken hukuk bakımından iş mahkemelerinin görevli olmasının daha isabetli olacağını ifade etmiştir. Bkz. Soyer, Rekabet Yasağı, 25; Aynı yazar, Görevli Mahkeme, 477.

83 Soyer, Rekabet Yasağı, 25; Aynı yazar, Görevli Mahkeme, 475-476; Arkan, 105.

84 Ertan, 463.

85 Doktrinde Zengin bu değerlendirmenin isabetli olmadığını temerrüt faizinin türünün davanın görüldüğü mahkemeye göre değil uyumsuzluk konusu için ticari nitelikte olup olmadığına göre belirlendiğini belirtmektedir. Bkz. Zengin, 803.

gal Hukuk Dergisi, C. 15, S. 171, 2017, 1135 vd.

80 Soyer, Polat: İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2008, Ankara 2010, 12-13.

81 Zengin, 807.

82 Karayalçın, Yaşar: Ticaret Hukuku, Giriş - Ticari İşletme, 3. Bası, Ankara 1968, 252; Domaniç, Hayri: Ticaret Hukukunun Genel Esasları, Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul

taraflar arasında iş sözleşmesinden ve rekabet yasağı sözleşmesinden doğan taleplerin farklı davalarda görülmesi sebebiyle çelişen kararların ortaya çıkabileceğini ifade ederek pozitif hukuk bakımından doğan asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu sonucunun son derece isabetsiz olduğunu savunmuştur.

İş Hukuku doktrininde ağırlıklı görüş ise, rekabet yasağından doğan uyuşmazlıklar bakımından iş mahkemelerinin görevli olduğu yönündedir⁸⁶. Bu yönde görüş bildiren yazarlardan Kar, TBK m. 444 ila 447 hükümlerinin salt iş sözleşmesinin devamında yapılan sır saklama sözleşmesine özgü, işçiyi korumaya özgü sınırlamalar getirdiğini; her iş sözleşmesinin mutlaka ticari işletmeyi ilgilendirdiğini kabul etmenin mümkün olmadığını, dolayısıyla örneğin, esnaf düzeyindeki kişinin yaptığı hizmet sözleşmesinde yer alan rekabet yasağını ihlalden doğan davanın mutlak ticari dava sayılmasının anlamsız olduğunu; özetle sözleşmeden doğan uyuşmazlığın öz ticaret hayatına ilişkin olmadığı gibi çözümünün de ticari anlamda bir uzmanlık gerektirdiğinin söylenemeyeceğini ifade etmekte, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2008 ve 2011 yılında verdiği gerekçelerin güncelliğini koruduğunu

savunmaktadır⁸⁷. Baycık ise, işçinin rekabet etmeme borcunun sadakat borcundan kaynağını aldığını ve borcun iş sözleşmesinin devamında veya sona ermesi halinde ihlal edilmesinin bir farklılık yaratmadığını, rekabet yasağı sözleşmesinin yapıldığı tarihte tarafların işçi ve işveren sıfatı taşıyor olmaları karşısında uyuşmazlığın meydana geldiği tarihteki durumun öneminin bulunmadığını ileri sürmektedir. Yazara göre, İMK m. 5 hükmü TTK m. 5 hükmüne nazaran istisna niteliğinde bulunup rekabet etmeme borcundan doğan uyuşmazlıklarda görevli mahkeme iş mahkemesidir⁸⁸. Şahlanan da, iş mahkemelerinin işçiyi korumak amacıyla kurulmuş özel mahkemeler olduğu, hem eBK'da hem de TBK'da rekabet yasağı sözleşmesinin hizmet sözleşmesine ilişkin bölümde düzenlenmesi, rekabet yasağı sözleşmesinin ihlali nedeniyle doğan borcun kaynağının iş sözleşmesi olduğu, işçinin yükümlülüğünün iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra ortaya çıkmasının bu gerçeği değiştirmedığı, uyuşmazlığın doğduğu sırada tarafların işçi ve işveren sıfatını devam ettirmiyor olmalarının görevli mahkemeyi değiştirmeyeceği olgularından hareketle iş mahkemelerinin görevli olduğu görüşünün daha isabetli olduğunu belirtmiştir⁸⁹.

e) Görüşümüz

Kanaatimize göre de rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklara bakmakla görevli mahkeme iş mahkemesidir. 5521 sayılı Kanun döneminde de savunduğumuz bu görüşü 7036 sayılı Kanun döneminde de devam ettirmekteyiz. Aksi görüşü savunan yazarlarca sıklıkla vurgulanmakla birlikte kanaatimizce rekabet yasağından doğan uyuşmazlıklar bakımından iş mahkemesinin görevli olduğuna ilişkin özel bir hükme gerek bulunmamaktadır⁹⁰. Şöyle ki;

86 Şahlanan, Fevzi: Rekabet Yasağı Sözleşmelerinde Görevli Mahkeme, *Tekstil İşv. D.*, S. 102, 2016, 3-4; Alpagut, Değerlendirme 2014, 68; Özkaraca, Ercüment: Genel Görüşme, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016, Ankara 2017, 373; Özkaraca, Ercüment/Ünal, Canan: Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Hükümlerinin Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Açısından Uygulanması, *Sicil*, S. 42, 2019, 21; Baycık, Gaye: İş İlişkinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016, Ankara 2017, 193-194; Kar, 280-283; Baştürk, Faruk: Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme, *Legal YKİ*, S. 7. 2008, 1549 vd.; Yıldız, 59; Köme Akpulat, 139; Börü, Levent/Koçyiğit, İlker: Ticari Dava, Ankara 2013, 13-15.; Baştürk, mülga 5521 sayılı Kanun döneminde yaptığı değerlendirmede sözleşme sonrası rekabet etmeme borcundan doğan uyuşmazlıklar bakımından görevli mahkeme tespitini İş Kanunu'na tabi olan ve olmayan işçiler bakımından ayırım yaparak incelemiş; İş Kanununa tabi işçiler bakımından görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğunu, İş Kanununun kapsamı dışında kalanlar bakımından ise asliye ticaret mahkemelerinin görevli olması gerektiğini kabul etmiştir. Bkz. Baştürk, Görevli Mahkeme, 1551.

87 Kar, 281.

88 Baycık, 193-194.

89 Şahlanan, Görevli Mahkeme, 3-4.

90 Doktrinde Zengin İMK'nun genel gerekçesi ile 5. madde gerekçesinde rekabet yasağından doğan davalarda iş mahkemelerinin görevli olacağı yönünde bir açıklama yer verilmemesini, kanun koyucunun bu uyuşmazlıklar bakımından iş mahkemelerinin görevli olmadığı yönünde iradesinin ortaya konması yönünde okumak

Sözleşme sonrası rekabet etmeme borcu temelini, kaynağını iş ilişkisinden alan sadakat borcunda bulmaktadır. Sadakat borcu iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra da niteliğine uygun düştüğü ölçüde devam eder. Bu kapsamda yapılacak sözleşme sonrası rekabet yasağı, iş sözleşmesinden bağımsız bir sözleşme niteliğinde yapılsa ve sonuçlarını iş ilişkisinin sona ermesinden sonra doğursa da iş sözleşmesinden tamamen bağımsız ayrı bir hukuki ilişki yarattığını söylemek mümkün olmayacaktır. Bunun en temel göstergesi iş sözleşmesinin herhangi bir sebeple geçersiz sayılması halinde rekabet yasağı sözleşmesinin de geçersiz hale gelmesidir. Bu nedenle rekabet etmeme borcuna aykırılık sözleşme sonrası meydana gelse de iş sözleşmesinden doğan borcun ihlali niteliğindedir. Burada sadece borcun varlığı için özel bir kararlaştırmaya ihtiyaç duyulmaktadır. Kaldı ki 7036 sayılı Kanun'da iş mahkemelerinin işçi ve işveren arasındaki iş ilişkisi nedeniyle doğan uyuşmazlıkları çözeceği öngörülmüş; uyuşmazlığın iş ilişkisine dayanıyor olması bir koşul olarak aranırken iş ilişkisinin sona erip ermediği ayrıca gözetilmemiştir⁹¹.

7036 sayılı Kanun'un 5. maddesinde tüm kanunlara tabi işçilerle işverenlerin veya işveren vekillerinin arasında iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuki uyuşmazlığa iş mahkemelerinin bakmakla görevli olduğu açıkça düzenlenmiştir. 5521 sayılı Kanun'da yer alan "iş sözleşmesinden doğan uyuşmazlık" ifadesinin yerini "iş ilişkisinden doğan"

tadır. Yazar mülga İş Mahkemeleri Kanununun değiştirilmesi ile amaçlanan diğer kanunlarla arasındaki uyumsuzlukların giderilmesi olmasına, rekabet yasağından doğan uyuşmazlıklara yönelik yedi farklı Hukuk Genel Kurulu kararı verilmesine, doktrinde konuya ilişkin tartışmaların devam etmesine karşılık kanunlar arasındaki uyuşmazlığın giderilmemesinin kanun koyucunun bu konuda artık bir düzenleme yapma ihtiyacı kalmadığı ile açıklanabileceğini ifade etmektedir. Bkz. Zengin, 808.

91 Aynı yönde Köme Akpulat, 138. 5521 sayılı mülga İş Mahkemeleri Kanununda da iş akdinden doğan hak iddiaları bakımından iş mahkemelerinin görevli olduğu kabul edilmiş; iş akdinin sona ermesi bir kıtas olarak belirlenmemiştir. Kanaatimizce bu dönemde de sözleşme sonrası rekabet yasağından doğan davalarda iş mahkemesinin görevli olduğu sonucuna ulaşılması gerekirdi.

her türlü hukuki uyuşmazlığa bırakmış olması karşısında artık İş Mahkemeleri Kanunu'nda göreve ilişkin hükmün daha geniş kapsamlı düzenlendiğini kabul etmek gerekecek olup mülga Kanun döneminde ticaret mahkemelerinin görevli olduğuna yönelik yapılan eleştirilere bu ifadenin dayanak oluşturabileceği fikrini benimsemek kanımızca daha da güçleşmiş bulunmaktadır⁹². Öte yandan, TBK'nın hizmet sözleşmesine ilişkin hükümleri arasında yer alan düzenlemeler muvacehesinde, çoğunlukla iş sözleşmesinin bir hükmü ya da bu sözleşmeye ek bir protokol ile kararlaştırılan bir borcun ve bu borca ilişkin uyuşmazlıkların iş sözleşmesinden kaynaklanmadığı düşünülmemelidir. Ayrıca 7036 sayılı Kanunda mülga Kanun'dan farklı olarak sadece İş Kanunu'na değil iş ilişkisini düzenleyen tüm kanunlara atıf yapılmış olup Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesine yönelik düzenlemeleri içerisinde yer alan rekabet yasağı sözleşmesinin de bu çerçevede değerlendirilmesi gerekecektir⁹³. Nitekim TBK m. 444 işçi ve işveren arasında yapılacak bir rekabet yasağı sözleşmesini işaret etmekte; sözleşmenin geçerliliği birtakım koşullara bağlamak suretiyle işverene bağımlı olarak çalışan işçinin çalışma ve sözleşme yapma özgürlüğünün ölçüsüz bir biçimde sınırlanması ihtimalini ortadan kaldırmaya çalışmaktadır. Hükmün kaleme alınış şekli dahi rekabet yasağı sözleşmesini iş ilişkisinden ve iş sözleşmesinden bağımsız bir sözleşme olarak ele almayı zorlaştırmaktadır.

TTK m. 4/1, c hükmüyle rekabet yasağından doğan uyuşmazlıkların mutlak ticari davalar arasında sayılması söz konusudur. Ancak bu durum tüm ticari uyuşmazlıklardan doğan davalar bakımından asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu sonucunun doğacağı anlamına gelmemektedir. Nitekim TTK m. 5 hükmüyle "aksine hüküm

92 Aynı yönde, Özkaraça/Ünal, 21.

93 Özkaraça, Genel Görüşme, 373. Yazar burada hem İş Kanunu'na hem de Basın İş, Deniz İş ve Borçlar Kanunu'na tabi işçiler bakımından rekabet yasağına aykırılıktan doğan uyuşmazlıklar, cezai şart ya da durdurma vb. talepler bakımından görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğunu ifade etmektedir.

bulunmadıkça” bu uyuşmazlıkların asliye ticaret mahkemesinde görüleceğini düzenleyen kanun koyucunun iradesinin de bu yönde olduğunu kabul etmek gerekir. Salt TTK m. 4 ve 5 hükümlerini birlikte değerlendirerek mutlak ticari davaların asliye ticaret mahkemesinde sonuçlandırılması gerektiğini savunan ve bu düzenlemenin yeni kanunda da aynen korunmuş olmasına dayanan görüş bu gerçeği göz ardı etmektedir. Gerçekten de bu görüşün doğru olması halinde kanun koyucunun 5. maddede yer alan “aksine hüküm bulunmadıkça” ifadesine yer vermesi anlamsız olup bütün ticari davalar bakımından asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğuna yönelik düzenleme getirmesi yeterli olurdu. Rekabet yasağı sözleşmesi bakımından ise 5521 sayılı Kanun’da olduğu gibi İMK m. 5 hükmünün bir istisna getirdiği şüphesizdir⁹⁴. Bu durumda rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklar bakımından iş mahkemelerinin görevli olduğunun kabulü gerekmektedir.

Alman Hukukunda kabul edilen esaslar da görüşümüzü desteklemektedir. Gerçekten, Alman Hukukunda rekabet yasağıyla ilgili temel yasal düzenleme Alman Ticaret Kanunu’nun (Handelsgesetzbuch) § 74 hükmünde yer almaktadır. Hükme göre, iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra etkisini gösterecek biçimde yapılacak rekabet yasağı sözleşmesi belirli geçerlilik koşullarına tabidir. Rekabet yasağı sözleşmesinin Ticaret Kanunu’nda düzenlenmesine karşılık bu yasağa aykırılıktan doğan uyuşmazlıklar bakımından görevli mahkeme iş mahkemesi olarak kabul edilmektedir. Nitekim Alman İş Mahkemeleri Kanunu’nun (Arbeitsgerichtsgesetz) göreve ilişkin § 2 1. fıkrasının 3c bendinde, iş ilişkisinin sona ermesinden sonra bu ilişkiyle bağlantılı uyuşmazlıklarda (art etki) iş mahkemelerinin görevli olduğu düzenlenmiştir. Hem doktrinde hem de Federal Mahkeme kararlarında bu hüküm rekabet yasağından doğan uyuşmazlıkları kapsayacak şekilde yorumlanmakta ve uygulanmakta-

dır⁹⁵. Buna temel teşkil eden düşünce ise rekabet yasağının iş ilişkisiyle arasında hem hukuki hem de ekonomik bir bağ bulunmasında yatmaktadır. Görüldüğü gibi, Alman Hukukunda Ticaret Kanunu’nda düzenlenen rekabet etmeme borcu konusunda iş yargısının görevli olduğu kabul edilirken; Hukukumuzda mevcut yargı kararları ve öğretide bazı yazarlar, hukuki nitelik itibarıyla bireysel iş ilişkilerini düzenleyen kurallar bütünü olan TBK’nın hizmet sözleşmesine ilişkin hükümleri arasında yer alan rekabet etmeme borcundan kaynaklanan uyuşmazlıklarda iş mahkemelerinin görevli olmadığı sonucuna varmaktadır.

Öğretide bazı yazarlarca iş mahkemelerinin rekabet yasağından doğan uyuşmazlıklar bakımından görevli olmadığı, kanun koyucunun göreve ilişkin hükmü getirirken eski kanun döneminde konuya ilişkin tartışmalara rağmen bu hususta özel düzenleme yapmadığı, bundan hareketle kanun koyucunun iradesinin asliye ticaret mahkemelerinin görevli olması yönünde bulunduğu ileri sürülmüştür⁹⁶. Biz bu görüşe katılmamaktayız. Zira rekabet yasağından doğan uyuşmazlıklar bakımından iş mahkemelerinin görevli olduğu 5. maddenin mevcut hali itibarıyla açıktır. Nitekim göreve ilişkin maddenin düzenlenmesinde kanun koyucu ilk olarak göreve ilişkin genel esasları ortaya koymuş; devamında ise bazı uyuşmazlıkları iş mahkemesinin

94 Aynı yönde, Şahlanan, Görevli Mahkeme, 4; Baştürk, Rekabet Yasağı, 55; Aynı yazar, Görevli Mahkeme, 1550.

95 Bauer, Jobs-Hubertus/Diller, Martin: Wettbewerbsverbote, Rechtliche und taktische Hinweise für Arbeitgeber, Arbeitnehmer und vertretungsberechtigte Organmitglieder, 8. neubearbeitete Auflage, 2019, 327; Grüll/Janert, 107; Growe, Sonya Verena: Nachvertragliche Wettbewerbsbeschränkungen von Arbeitnehmern in multinationalen Konzernen, Eine rechtsvergleichende Untersuchung des deutschen und englischen rechts, Hamburg 2010, 179; Germelmann, Claas-Hinrich/Prütting, Hanns/Matthes, Hans-Christoph: Arbeitsgerichtsgesetzkommentar, 9., neubearbeitete Auflage 2017, § 2 Rn. 72; Hennisler, Martin/Willemsen, Heinz Josef/Kalb, Heinz Jürgen: Arbeitsrechtkommentar, 9. neu bearbeitete Auflage, 2020, ArbGG § 2 Anm. 77; Boecken, Winfried/Düwell, Franz Josef/Diller, Martin/ Hanau, Hans: Gesamtes Arbeitsrecht, Nomos Kommentar, 2016, ArbGG § 2 Rn. 45; BeckOK Arbeitsrecht, herausgegeben von Rofls, Christian/ Giesen, Richard/Kreikebohm, Ralf, 59. Edition, 2021, ArbGG § 2 Rn. 20.

96 Zengin, 804.

görev alanından çıkarmıştır⁹⁷. Bu durum kanun koyucunun hangi uyuşmazlıkların iş mahkemelerinde görülemeyeceğine ilişkin açık iradesini yansıtması anlamına gelmekte olup rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların bu kapsamda düşünülmesi mümkün olmayacaktır.

Rekabet yasağından doğan uyuşmazlıkların kaynağı iş sözleşmesi, dolayısıyla iş ilişkisidir. Kanunda açıkça öngörüldüğü üzere, yasak ancak iş ilişkisi işçiye müşteri çevresi veya üretim sınırları ya da işverenin yaptığı işler hakkında bilgi edinme imkânı sağlıyorsa ve aynı zamanda bu bilgilerin kullanılması, işverenin önemli bir zararına sebep olacak nitelikteyse geçerlidir (TBK m. 444/2). Görüldüğü gibi rekabet etmeme borcu, zamansal olarak iş sözleşmesinin sona ermesi ile devreye girse de iş ilişkisi ile doğrudan bir bağlantı içerdedir. Yasağı ihlal eden davranışın iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra ortaya çıkması da yasağın doğası gereği olup görevli mahkemenin tespiti noktasında bir etkisi olmamalıdır.

Kaldı ki bu bakış açısını İş Hukukundan doğan diğer uyuşmazlıklara uyguladığımızda pek çok başka uyuşmazlık bakımından da iş mahkemesinin görevli olmadığı sonucuna ulaşmak gerekir. Örneğin; TBK m. 420 hükmünde yer alan ibranameden doğan uyuşmazlıklar bakımından iş mahkemelerinin görevli olduğu yönünde bir uyuşmazlık söz konusu değildir. Oysaki ibranameler iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra imzalanmakta, dolayısıyla Yargıtay HGK'nın bakış açısıyla değerlendirildiğinde bu aşamada tarafların işçi ve işveren sıfatı da sona ermiş bulunmaktadır⁹⁸.

Asliye ticaret mahkemesinin uyuşmazlık bakımından görevli olması gerektiğini kabul eden görüşlerin bir diğer dayanağı söz konusu uyuşmazlığın öz ticaret hayatına ilişkin pek çok kavramı içinde barındırması, rekabetin ticari bir kavram olması, sözleşmenin bir tarafında ço-

ğunlukla tacirlerin bulunmasıdır. Kanaatimizce bu gerekçelendirmeyi kabul etmek de mümkün değildir. Zira, rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların birçoğunda iş hukukunu ilgilendiren konular da öne çıkmaktadır. Örneğin; rekabet yasağı sözleşmesinin geçerliliği sözleşmenin belirli şekillerde feshedilmemiş olmasına bağlıdır. Bu kapsamda mahkemenin feshin işçi ya da işveren tarafından yapıldığını şeklen incelemenin ötesinde işverene yüklenebilen bir kusur bulunup bulunmadığını, işverenin yaptığı feshin haklı veya geçerli nedene dayanıp dayanmadığını inceleme konusu yapması gerekecektir. Yine rekabet yasağı sözleşmesinin geçerlilik koşulları arasında yer alan hizmet ilişkisinin işçiye müşteri çevresi veya üretim sınırları ya da işverenin yaptığı işler hakkında bilgi edinme imkânı tanıyıp tanımadığının tespitinde öncelikle iş sözleşmesinin değerlendirilmesi gerekecektir. Ayrıca yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, rekabet yasağı sözleşmelerinde borca aykırılık halinde ödenecek cezai şartın miktarı sıklıkla işçinin brüt ücreti esas alınarak belirlenmekte olup böyle bir uyuşmazlıkta işçinin ücretinin tespit edilmesi de uyuşmazlık konusu olabilir. Bu kapsamda rekabet yasağı sözleşmelerinde asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğunu söylemek iş sözleşmesinin geçerliliğinin, iş ilişkisinin işçiye müşteri çevresi veya iş sınırları hakkında bilgi edinme imkanı sağlayıp sağlamadığının, rekabet yasağının işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı biçimde tehlikeye düşürecek sınırlamalar içerip içermediğinin, sözleşmenin fesih türünün veya işçinin ücretinin belirlenmesi bakımından da asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu anlamına gelecektir ki bu durum 7036 sayılı Kanun'un 5. maddesinin amacına aykırılık teşkil etmektedir⁹⁹.

Hukuk Genel Kurulu ve Yargıtay daireleri ko-

97 "İdari para cezalarına itirazlar ile 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamındaki uyuşmazlıklar hariç olmak üzere Sosyal Güvenlik Kurumu veya Türkiye İş Kurumunun taraf olduğu iş ve sosyal güvenlik mevzuatından kaynaklanan uyuşmazlıklara," (İMK m. 5/1, b).

98 Aynı yönde değerlendirme için bkz. Baycık, 194.

99 İş mahkemelerinin özel bir ihtisas mahkemesi olarak düzenlenmesinin temel amacı, iş uyuşmazlıklarının çözümünün genel yargıdan ayrılarak iş hukukuna has, bu hukuk dalının amacına hizmet edecek nitelikte, kolay hızlı ve ekonomik usul kurallarıyla yargılayan, uzman özel bir yargı sistemine ihtiyaç duyulmasıdır. Bkz. Kar, 282.

nuya ilişkin verdikleri kararlarda rekabet yasağı kavramının piyasa şartlarına sıkı sıkıya bağlı bir kavram olduğunu ifade etmekle birlikte rekabet yasağını düzenleyen TBK hükümleriyle piyasadaki serbest rekabeti korumaktan ziyade işçinin çalışma ve sözleşme yapma özgürlüğünün korunmasının hedeflendiği gerçeğini gözden kaçırmış görünmektedir. Oysaki düzenleme, haksız rekabetin önlenmesi amacıyla ziyade işverenin rekabet etme gücünü korumaya yönelik sözleşme yapma hakkının işçinin korunması amacıyla sınırlandırılmasını amaçlamaktadır.

Öte yandan sözleşme sonrası rekabet yasağından doğan uyuşmazlıkta incelenecek olan "öz ticaret hayatına ilişkin" bu kavramlar, sözleşmenin devamında rekabet etmeme borcunu ihlalden doğan uyuşmazlıklarda da mahkemenin incelemesine tabi olacaktır. Bu noktada sözleşmenin devamında yapılacak incelemede iş mahkemesinin yetkinliği tartışma konusu yapılmaz iken; aynı mahkemenin sözleşme sona erdikten sonra aynı hususları inceleme konusu yapma bakımından gerekli uzmanlığa sahip olmadığını, asliye ticaret mahkemesinin ihtisas mahkemesi olması sebebiyle görevli sayılması gerektiğini söylemek de rasyonel bir temele dayanmayacaktır. Zira ortada temelde aynı iş ilişkisinden doğan, tarafları aynı iki dava söz konusudur. Bu halde sözleşmenin, sözleşmenin feshinin ücret vb. olguların gerçek ihtisas mahkemesi olan iş mahkemesi tarafından değerlendirme konusu yapılmasının özellikle iş hukukuna özgü yargılama kurallarının uygulama alanı bulması bakımından daha isabetli olacağı açıktır. Yine benzer pek çok hususun tartışıldığı işçinin sözleşme sonrasına sırayet eden sır saklama yükümlülüğünü ihlalden doğan uyuşmazlıklar bakımından iş mahkemelelerinin görevli olduğu da Yargıtay'ın 2016 yılında verdiği kararla ortaya konmuştur¹⁰⁰. Bu hususta ayırım yapmanın bize göre haklı bir gerekçesi bulunmamaktadır.

Ayrıca rekabet yasağı işçi ve işveren arasındaki

tek uyuşmazlık konusu da olmayabilir. Bu halde tarafların iş ilişkinden doğacak diğer alacak kalemleri ile rekabet yasağından doğan uyuşmazlığa yönelik hem iki ayrı arabuluculuk hem de iki ayrı yargılama süreci yürütmesi gerekecektir. Bu durum ise farklı mahkemelerde sonuçlanacak davaların çatışması gibi bir ihtimal doğuracaktır. Doktrinde Ertan tarafından verilen çok yerinde bir örnekte, rekabet yasağı sözleşmesinden doğan cezai şart talebine karşılık işçinin kıdem tazminatı talebiyle karşı dava açması ihtimalinde her iki davada da feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığının inceleme konusu yapılacağı; mahkemelerin farklı yönde karar vermesinin aynı konuda birbiriyle çelişen iki yargı kararı ortaya çıkaracağı ve usul hukuku anlamında bu davaların birleştirilmesi şansının da bulunmadığı belirtilmiştir.

Konuya ilişkin savımızı destekleyecek son husus ise TTK m. 5 hükmüyle İMK m. 5 arasındaki önceki kanun-sonraki kanun ilişkisinde yatmaktadır¹⁰¹. Gerçekten de asliye ticaret mahkemesinin görevli mahkeme olarak kabul edilmesi gerektiğini savunan görüşlerden bazıları 1.7.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun, 4.8.1950 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'na göre sonraki tarihli kanun olduğunu, bu sebeple de kanun koyucunun iradesini asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu yönünde okumak gerektiğini savunmaktaydı¹⁰². 25.10.2017 tarihinde yürürlüğe giren 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ile bu görüşün gerekçesi de ortadan kalkmış bulunmaktadır. İMK sonraki tarihli kanun olup bu kanun ile işçiler ile işverenler veya işveren vekilleri arasında iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan kaynaklanan her türlü hukuk uyuşmazlığında iş mahkemeleri görevli kılınmış;

101 Mülga Kanun döneminde konuyu değerlendiren Ertan, TTK'nın maddi hukuka ilişkin hükümler getiren temel bir kanun olduğunu, İMK'nin ise usul hukukuna yönelik bir kanun olduğunu; her iki kanunun da farklı hukuk disiplinlerine ilişkin olması sebebiyle de aralarında özel kanun genel kanun ilişkisi bulunmadığını ifade etmiştir. Bkz. Ertan, 452.

102 Ertan, 458; Soyer, Değerlendirme 2008, 13.

100 Yarg. 9. HD. 11.10.2016, 2016/15516, 2016/17659, www.kazanci.com.

kaynağını iş ilişkisinden alan rekabet yasağı sözleşmeleri bakımından iş mahkemelerinin görevli olamayacağı noktasındaki son iddia da böylece ortadan kalkmıştır¹⁰³.

Sonuç

İşçinin sözleşme sonrası rekabet etmeme borcundan doğan uyuşmazlıklar bakımından görevli mahkeme iş mahkemesidir. 7036 sayılı Kanun ile göreve ilişkin yapılan düzenleme, mülga kanun döneminde aksi yönde ileri sürülen görüşlerin savlarını çürütecek nitelikte olup, konuya ilişkin Yargıtay içtihadının değiştirilmesi gerekmektedir.

Kanunda rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda iş mahkemelerinin görevli olacağına yönelik açık bir hükme yer verilmemiş olması sebebiyle iş mahkemelerinin görevli olduğunun kabul edilemeyeceği yönündeki değerlendirmeye katılmak kanaatimizce mümkün değildir. Önemli olan rekabet yasağının iş ilişkisi çerçevesinde iş sözleşmesinden doğuyor olmasıdır ve sözleşmenin sona ermesinden sonra uygulanacak bir yükümlülük getirmesi görevin belirlenmesi bakımından anlam ifade etmeyecektir.

Kanun koyucunun mülga Ticaret Kanunu'nda yer alan rekabet yasağı sözleşmesinden doğan davaların mutlak ticari dava olduğuna yönelik hükmü, yeni Ticaret Kanunu'nda da aynen devam ettirmiş olması da bu uyuşmazlıklarda asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu görüşünün kabulü bakımından yeterli değildir. Nitekim kanun koyucu bir sonraki maddede asliye ticaret mahkemesinin görevini tespit ederken "aksine hüküm bulunmayan hallerde" ifadesini de yeni Kanunda korumuştur. Bu durumda önemli olan iş mahkemelerinin görevine ilişkin düzenlemenin burada aksine hüküm teşkil edip etmeyeceğidir ki bu soruya olumlu yönde cevap vermek gerekir.

¹⁰³ Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven, 202, 305; Özkaraca/Ünal, 21; Köme Akpulat, 138.

7036 sayılı Kanun ile tüm işçilerin işveren veya işveren vekillerine karşı iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden ve kanundan doğan talepleri bakımından iş mahkemelerinin görevli olduğunun belirlenmesi karşısında artık mülga İş Mahkemeleri Kanunu döneminde yapılan rekabet yasağının bu kapsamda düşünülmesinin mümkün olmadığı görüşü de güncelliğini yitirmiş bulunmaktadır. Zira rekabet yasağı sözleşmesinin kaynağını iş ilişkisinden alan ancak hüküm ve sonuçlarını iş ilişkisinin sona ermesinden sonra gösteren bir niteliği sahip olduğunda şüphe yoktur. Nitekim TBK m. 444 vd. hükümlerinde de bu durum gözetilerek diğer hukuki ilişkilerden doğan rekabet yasağı sözleşmelerinden farklı olarak işçinin çalışma ve sözleşme özgürlüğünü korumaya yönelik olarak sözleşme sıkı geçerlilik koşullarına bağlanmıştır. Ayrıca rekabet yasağı sözleşmesinin akibetinin iş sözleşmesinin kaderine bağlı olması, iş sözleşmesinin belirli sebeplerle feshedilmesi halinde ise rekabet etmeme borcunun sona ermesi aksi yönde bir yorum yapmayı da imkânsız hale getirmektedir.

Sonuç olarak yeni yasal düzenlemeler karşısında artık rekabet yasağından doğan uyuşmazlıklarda asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğu yönündeki görüşü haklılaştıracak bir sebep kalmamış olup konunun Yargıtay tarafından yeniden ele alınması ve bu husustaki içtihadın değişmesi gereği ortadadır. Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesi çalışmamızın yayınlanması aşamasında bu yönde bir karar vermiş olup bu içtihadın sürdürülmesi ve konu gündeminde olan 11. Hukuk Dairesinin de bu görüşü benimsemesi isabetli olacaktır.

KAYNAKÇA

- Alpagut, Gülsevil: İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014, Ankara 2016 (Değerlendirme 2014).
- Alpagut, Gülsevil: İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağı ile Bazı Kanunlarda Değişiklik

- Yapılmasına Dair Kanun Tasarı Taslağının Değerlendirilmesi, İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağının Değerlendirilmesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı, İstanbul 2016. (Tasarı Taslağının Değerlendirilmesi).
- Arkan, Sabih: Ticari İşletme Hukuku, 24. Baskı, Ankara 2018.
 - Atalı, Murat: Hukuk Yargılamamızda Genel Mahkemeler Görev Kavramı ve Görevsizlik Kararı, Prof. Dr. Halil Cin'e Selçuk Üniversitesinde 10. Hizmet Yılı Armağanı, Konya 1995.
 - Baskan, Esra: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, S.2(2), 2012.
 - Başterzi, Süleyman: İş Uyuşmazlıkları, Ankara Üniversitesi, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 2000.
 - Baştürk, Faruk: Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Görevli Mahkemeye İlişkin Yargıtay Kararları Üzerine Bir İnceleme, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. II, İstanbul 2011 (Görevli Mahkeme).
 - Baştürk, Faruk: Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme, Legal YKİ, S. 7, 2008 (Rekabet Yasağı).
 - Bauer, Jobs-Hubertus/Diller, Martin: Wettbewerbsverbote, Rechtliche und taktische Hinweise für Arbeitgeber, Arbeitnehmer und vertretungsberechtigte Organmitglieder, 8. neubearbeitete Auflage, 2019.
 - Baycık, Gaye: İş İlişkinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016, Ankara 2017.
 - BeckOK Arbeitsrecht, herausgegeben von Rolfs, Christian/ Giesen, Richard/Kreikebohm, Ralf, 59. Edition, 2021.
 - Boecken, Winfried/Düwell, Franz Josef/Diller, Martin/ Hanau, Hans: Gesamtes Arbeitsrecht, Nomos Kommentar, 2016.
 - Bozkurt, Argun: İş Yargılaması Usul Hukuku, 5. Baskı, Ankara 2017.
 - Börü, Levent/Koçyiğit, İlker: Ticari Dava, Ankara 2013.
 - Çelik, Nuri/Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat: İş Hukuku Dersleri, 33. Bası, İstanbul 2020.
 - Çenberci, Mustafa: İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 1969.
 - Çil, Şahin: İş Uyuşmazlıklarında Yargıtay Uygulamaları, Ankara 2020.
 - Deliduman, Seyithan/Oruç, Yakup: Ticari Davalar, MÜHFD, C. 18, S. 2, 2012.
 - Doğan, Sevil: İşçinin Rekabet Yasağı, İş Sırrının Korunması, Ankara 2017.
 - Domaniç, Hayri: Ticaret Hukukunun Genel Esasları, Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul 1988.
 - Ekmekçi, Ömer/Özkes, Muhammet/Atalı, Murat/Seven, Vural: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk, 2. Baskı, İstanbul 2019.
 - Ekmekçi, Ömer/Yiğit, Esra: Bireysel İş Hukuku Dersleri, 2. Baskı, İstanbul 2020.
 - Ertan, Emre: İş Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Kaydı, Galatasaray Üniversitesi, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2012.
 - Ertaş, Kudret: Türk Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu, Ankara 1982.
 - Germelmann, Claas-Hinrich/Prütting, Hanns/Matthes, Hans-Christoph: Arbeitsgerichts-gesetzkommentar, 9., neubearbeitete Auflage 2017.
 - Growe, Sonya Verena: Nachvertragliche Wettbewerbsbeschränkungen von Arbeitnehmern in multinationalen Konzernen, Eine rechtsvergleichende Untersuchung des deutschen und englischen rechts, Hamburg 2010.
 - Gülver, Ender: İş Yargılamasında Görev, İÜHFM, C. LIX, S. 1-2, 2001.
 - Günay, Cevdet İlhan: İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2000.
 - Hennsler, Martin/Willemsen, Heinz Josef/Kalb, Heinz Jürgen: ArbeitsrechtKommentar, 9. neu bearbeitete Auflage, 2020.

- Kar, Bektaş: İş Yargılaması Usulü, 3. Bası, Ankara 2021.
- Karayağın, Yaşar: Ticaret Hukuku I, Giriş-Ticari İşletme, 3. Bası, Ankara 1968.
- Karslı, Abdürrahim: Medeni Muhakeme Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 2020.
- Kaya, Arslan/Ülgen, Hüseyin/Helvacı, Mehmet/Kendigelen, Abuzer/Nomer Ertan, Füsün: Ticari İşletme Hukuku, Güncellenmiş 6. Bası, İstanbul 2019 (Yazar adı, Ülgen Ticari İşletme Hukuku).
- Keser, Hakan: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Rekabet Yasağı, Sicil, S.24, 2011.
- Koç, Evren: İş Mahkemelerinin Görev ve Yetkisi, Prof. Dr. Ergun Özsunay'a Armağan, İstanbul 2004.
- Köme Akpulat, Ayşe: İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, İstanbul 2018.
- Kurt Konca, Nesibe: Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Asliye Ticaret Mahkemeleri, TAAD, Y. 4, S. 15, 2013.
- Kuru, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, İstanbul 2016 (Medeni Usul Hukuku).
- Kuru, Baki: İş Mahkemeleri (İş Uyuşmazlıklarının Çözümlemesi), TBB 1. Hukuk Kongresi, 1971 (İş Mahkemeleri).
- Manav, Eda: İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Geçerlilik Koşulları, TBB Dergisi, S. 87, 2010.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş: İş Hukuku, Ankara 2014.
- Muşul, Timuçin: Medeni Usul Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2012.
- Özekes, Muhammet/Akkan, Mine/Pekcanitez, Hakan/Taş Korkmaz, Hülya: Medeni Usul Hukuku, 15. Baskı, İstanbul 2017 (Yazar Adı, Pekcanitez Usul).
- Özkaraca, Ercüment: Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Karşı Edim, 19-20 Nisan 2018 tarihinde İstanbul'da düzenlenen Prof. Dr. Turhan Esener III. İş Hukuku Uluslararası Kongresi yayını, Ankara 2021.
- Özkaraca, Ercüment/Ünal, Canan: Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Hükümlerinin Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Açısından Uygulanması, Sicil, S. 42, 2019.
- Özkaraca, Ercüment: Genel Görüşme, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016, Ankara 2017 (Genel Görüşme).
- Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet: Medeni Usul Hukuku, 14. Bası, Ankara 2013.
- Sarıkaya, Sinan: İşçinin Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Kaynaklı Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme Sorunu, Legal Hukuk Dergisi, C. 15, S. 171, 2017.
- Soyer, Polat: İş İlişkinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2008, Ankara 2010 (Değerlendirme 2008).
- Soyer, Polat: Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Ankara 1994 (Rekabet Yasağı).
- Soyer, Polat: Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme Sorunu Nihayet (Fakat Şimdilik) Çözümlendi- Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun İki Farklı Kararı Hakkında Not, Yıldırım Uler'e Armağan, Yakın Doğu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Lefkoşa 2014 (Görevli Mahkeme).
- Soyer, Polat: Yeni İş Mahkemeleri Kanunu ile Getirilen Bazı Düzenlemeler Hakkında Genel Bir Değerlendirme, Legal İSGHD, C. 15, S. 57, 2018 (Yeni İş Mahkemeleri Kanunu).
- Süzek, Sarper: İş Hukuku, Yenilenmiş 19. Bası, İstanbul 2020 (İş Hukuku).
- Şahlanan, Fevzi: İş Mahkemeleri ve İş Yargılaması, Türk Endüstri İlişkileri Deneği, III. Uluslararası Endüstri İlişkileri Kongresi, İstanbul 1999 (İş Mahkemeleri).
- Şahlanan, Fevzi: İş Yargılaması, İÜHFİM, C. XLII, S. 1-4, 1977 (İş Yargılaması).
- Şahlanan, Fevzi: Rekabet Yasağı Sözleşmelerinde Görevli Mahkeme, Tekstil İşv. D., S. 102, 2016 (Görevli Mahkeme).

- Şahlanan, Fevzi: Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Kurulması, Geçerlilik Şartları, Hükümleri ve Sonuçları, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, 11. Toplantı, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, İstanbul 2008 (Rekabet Yasağı).
- Taşkent, Savaş/Kabakçı, Mahmut: Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Sicil İHD, S. 16, Aralık 2009.
- Tuncay, A. Can: Rekabet Yasağının Geçerlilik Şartları, (Bir Yargıtay Kararı Üzerine), Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan C. I, İKÜ HFD, Özel Sayı, C.15, S.1, Ocak 2016 (Rekabet Yasağı).
- Tuncay, Can: İşçinin Sadakat Yükümlülüğü, Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. 2, İstanbul 2001 (Sadakat Yükümlülüğü).
- Ulukapı, Ömer: Medeni Usul Hukuku, Konya 2015.
- Uşan, Fatih: İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, Ankara 2003 (İş Sırrı).
- Uşan, Fatih: İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Mercek Dergisi, Nisan 2005 (Rekabet Yasağı Sözleşmesi).
- Üstündağ, Saim: Medeni Yargılama Hukuku C, I-II, 7. Baskı, İstanbul 2000.
- Yıldız, Gaye Burcu: İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, Ankara 2014.
- Yıldız, Gaye Burcu: Atipik Çalışma Kavramı Çerçevesinde Bağımlılık İlişkinin Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan, İstanbul 2019 (Atipik Çalışma).
- Yılmaz, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2018.
- Zengin, 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.