Dr. Öğr. Üyesi Şebnem KILIÇ*

Araştırma Makalesi
Sicil, 2024/II Sayı 52: 94-122
Makale Gönderim Tarihi: 4 Ekim 2024
Makale Kabul Tarihi: 11 Ekim 2024

"Karalamama Kayıtları" ve Türk İş Hukukunda Uygulanabilirliği

Öz

Karşılaştırmalı hukukta "non-disparagement clauses" ismiyle bilinen "karalamama kayıtları" iş sözleşmesinin devamında ya da sıklıkla rastlandığı gibi iş sözleşmesi sona erdikten sonra işçi ve işveren arasında yapılan (separation agreement ya da severance agreement olarak anılan) çeşitli sözleşmelerde kararlaştırılmaktadır. Bu kayıtlar uyarınca taraflardan biri ya da her ikisi karşı tarafın itibarına zarar vermemeyi, hakkında kötü beyanda bulunmamayı taahhüt etmektedir. Böylelikle, kullanılan ifadelerin gerçekliğinden ya da doğruluğundan bağımsız olarak, bir yapmama borcu altına girilmektedir. Özellikle Anglosakson hukuku ülkeleri açısından çalışma hayatında sıklıkla kullanılmaya başlanan bu kayıtlara ilişkin olarak mevzuatımızda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Her ne kadar işçinin ifade özgürlüğü konusu öğretide sıklıkla tartışılmış ise de genelde sözleşme ilişkisi sonrasına etki eden böyle bir sınırlamanın sözleşme kayıtlarıyla düzenlenmesi Türk iş hukukuna yabancıdır. Buna karşılık, ülkemizde özellikle sosyal medyanın iş ilişkilerine giderek daha fazla etki ettiği günümüzde, tarafların anlaşarak gerek iş sözleşmelerinin devamında gerekse sözleşme ilişkisinin sonrasında bu yönde bir yükümlülük altına girmesi de muhtemeldir. Çalışmamızda karalamama kayıtları kavramını, yabancı hukuktaki güncel gelişmeleri dikkate alarak ele alacağız. Sonrasında ise Türk iş hukukunda bu kayıtların uygulanabilirliğini tartışacağız.

Anahtar Sözcükler:
Karalamama kayıtları, sözleşmesel kayıtlar, susturma kayıtları, ifade özgürlüğü, ifşa/bilgi uçurma, kısıtlayıcı sözleşmeler.

"Non-Disparagement Clauses" and Their Applicability in Turkish Employment Law

Abstract

In comparative law, "non-disparagement clauses" are agreed upon in various settlement agreements concluded between the employee and the employer while the employment contract is in effect or, as is often the case, after the termination of the employment

*Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı, sebnem.kilic@bau.edu.tr, ORCID: 0000-0003-3186-8518.

contract (also known as separation agreements or severance agreements). According to these, one or both parties undertake not to bad mouthing or harm the reputation of the counter party. Regardless of the truth or accuracy of the statements used, a "duty not to do" is undertaken. There is no clear regulation in our legislation regarding these agreements, which are frequently used in employment relations, especially in common law countries. Although the issue of the employee's freedom of expression has been broadly discussed in the doctrine, the regulation of such a restriction through contractual clauses, which generally affects the post-contractual relationship, is foreign to Turkish employment law. On the other hand, in Türkiye, especially in today's world where the influence of social media on employment relations is increasing, it is likely that the parties may agree to undertake such an obligation both during the life of the employment contract and after the contractual relationship. In our study, we will examine the concept of non-disparagement clauses by considering current developments in comparative law. Later, we will discuss the applicability of these clauses in Turkish employment law.

Keywords:
Non-disparagement clauses, contractual clauses, gagging clauses, freedom of speech, whistleblowing, restrictive covenants.

Giriş

Karşılaştırmalı hukukta sık rastlanan; ancak Türk hukukunda günümüze kadar pek tartışılmamış olan bir sözleşme (kaydı) türü "karalamama sözleşmeleri" ya da "karalamama kayıtlarıdır". Bu düzenlemelerin amacı, çalışanların işyerindeki deneyimleri yoluyla öğrendiklerini, sözleşme ilişkisi sırasında ya da sonrasında işletmenin veya işverenin itibarına zarar verebilecek bir şekilde kamuoyu önünde tartışmalarını önlemektir. Bazı hallerde ise taraflardan biri veya her ikisinin işletmenin ürünleri, hizmetleri veya yönetimi hakkında olumsuz konuşmasını engeller. Bu ihtiyaç, çok sayıda çalışanın istihdamını etkileyebilecek bir yeniden yapılanma, toplu işçi çıkarma ve benzeri hallerde daha da artmaktadır. Zira büyük çaplı değişimler işverenler açısından kendi itibarlarına yönelik riskler içermektedir. Keza sosyal medya ve internet kullanımının artmasıyla birlikte işçilerin sosyal medya sitelerini kullanarak işverenlerin itibarına zarar verme riski de artmıştır. Dolayısıyla işverenler bu riskin önüne geçmek için çalışanlarıyla yaptıkları iş sözleşmelerine daha baştan (*ab initio*) veya sözleşme sonrasında imzalanan sulh sözleşmelerine sonradan (*in fine*) "karalama yasağını" içeren hükümler eklemektedir[1]. Bu halde işverenler için sözleşmelerdeki karalamama kayıtlarına başvurmak hızlı ve etkili bir çözüm olarak görülebilir; ancak bu hükümlerin uygulanabilirliği oldukça tartışmalıdır.

Bunun yanında, son yıllardaki *"#MeToo"* hareketi[2] ve benzeri toplumsal olaylar nedeniyle bu düzenlemelerin hukuka uygunluğu karşılaştırmalı hukukta da tartışılmaya başlanmıştır[3]. Bilin-

1 Kraus, Anthony W.: "Speak Nice or Else: The Evolving Law of Nondisparagement Provisions in the Workplace", Labor Law Journal Riverwoods, C. 70, S. 2, Yaz 2019, 98.

2 Bu hareket, tanınır isimler hakkında ortaya atılan ve cinsel saldırı/cinsel şiddet iddialarını içeren bir ifşa hareketi olarak Amerika'da başlamış ve sosyal medya aracılığıyla bütün dünyaya yayılmıştır. Tartışmalar, Güney Kore'yi de içine alacak şekilde küresel ölçekte ses getirmiş ve aksi sesler de yükselmiştir. Bkz. Soo Young Bae/Taegyun Kim/Yu-i Ha/Meeyoung Cha: "The Medium and the Backlash: The Disparagement of the #MeToo Movement in Online Public Discourse in South Korea", International Journal of Communication, S. 15, 2021, 768-791.

3 Bilgi için bkz. https://www.ruderware.com/employment/

diği üzere, geçtiğimiz yıllarda önde gelen ve tanınmış teknoloji şirketlerinin üst düzey yetkilileri, haklarındaki cinsel taciz iddiaları nedeniyle görevlerinden ayrılmak zorunda kalmıştır. İşverenler de ayrılan işçilerle imzaladıkları sözleşmelerde bu gibi kayıtlara yer vererek işçilerin işyerinde karşılaştıkları cinsel tacizi ifşa etmelerinin önüne geçmeye çalışmıştır. Gerçekten de teknoloji girişimlerine yatırımcı bulma konusunda yardımcı olan şirketlerden biri olan ünlü AngelList firmasının bir yöneticisine karşı açılan davada, cinsel taciz iddialarını örtmek için bu sözleşme kayıtları kullanılmıştır[4]. Bu gelişmeler üzerine, ilgili kayıtların işçileri gerçeği söylemekten caydırması riski kamuoyunda daha fazla tartışılmaya başlanmıştır[5].

Özetle, işçileri susturmak için karalamama kayıtlarının bu şekilde kötüye kullanımı ciddi bir toplumsal riski de barındırmaktadır. Kaldı ki, ifade özgürlüğü ve hak arama özgürlüğü kapsamında da söz konusu düzenlemelerin hukuka uygunluğunun titiz bir incelemeyi gerektirdiği açıktır.

new-non-disclosure-and-non-disparagement-restrictions-me-too-movements-continued-impact-on-the-workplace/ (Erişim tarihi: 17.9.2024).

4 2017 yılında yaşananlarla ilgili haber için bkz. The NY Times, "Abuses Hide in the Silence of Non-disparagement Agreements", https://www.nytimes.com/2017/07/21/technology/silicon-valley-sexual-harassment-non-disparagementagreements.html (Erişim tarihi: 17.9.2024). Ayrıca bkz. Dwyer, Nicole: "When Telling the Ugly Truth Can Cost Millions: Non-Disparagement Clauses in Employment-Related Contracts", Quinnipiac Law Review, C. 37, S. 4, 2019, 812 vd.

5 2017'de alevlenen #MeToo tartışmaları üzerine çeşitli yasal düzenlemeler yürürlüğe konuldu. Bkz. Tippett, Elizabeth C.: "The Legal Implications of the MeToo Movement", Minnesota Law Review, 57, 2018, 229 vd.

Son olarak, ABD'de "*the Speak Out Act*" (S. 4524) adıyla bilinen yasal düzenleme 7 Aralık 2022'de yürürlüğe girdi. Buna göre, cinsel saldırı ve her türlü taciz ve ayrımcılık vakalarına ilişkin sır saklama ve karalama yasağı sözleşmelerinin uyuşmazlık öncesinde düzenlenmesi yasaklandı. Diğer bir ifadeyle, sır saklama yükümlülüğüne ve karalama yasağına ilişkin hükümler aracılığıyla cinsel saldırı ve taciz iddialarının örtbas edilmesinin önüne geçilmeye çalışıldı. https://www.congress.gov/117/plaws/publ224/PLAW-117publ224.pdf (Erişim tarihi: 17.9.2024).

I. "Karalama" Kavramı ve Benzer Kavramlardan Farkı

Öncelikle bu kayıtlarla yasaklanan "karalama" kavramının üzerinde kısaca durmak gerekir. "Karalama" olarak çevirdiğimiz "*non-disparagement*" çok geniş bir terimdir. Kavram, sözleşmenin bir tarafını itibarsızlaştıran her ifadeyi içerebilir. Bu hükümlerle varılmak istenen amaç, sır saklamadan ibaret olmadığı gibi, hakaret etme ya da haksız ithamlarda bulunma yasağıyla sınırlı da değildir.

Bu açıdan, kavramın ilk olarak iftiradan ve haksız ithamlardan ayrılması gerekir. İftiradan farklı olarak hem doğru hem de yanlış beyanlar karalamama yasağı kapsamına dahildir. Burada önemli olan ifadelerin haklılığı ya da doğruluğu değil, açıklamaların bir tarafın itibarına zarar vermesidir. Yapılan bir açıklama, doğru olsa ve hakaret içermese bile, karalama niteliğinde olabilir. Dolayısıyla ifadelerin haksız olması ya da yanlış bilgiler içermesi halinde ayrıca başka hukuki sonuçlar doğabilirse de karalamama kayıtları açısından asıl önemli olan itibar kaybıdır.

Keza bu ifadelerin kullanıldıkları araçlar da çok çeşitli olabilir. Bu kayıtlar yoluyla bir taraf, diğer tarafın başkalarıyla olumsuz konuşmasını, bu tür yorumları başkalarına e-postayla veya kısa mesajla göndermesini veya olumsuz yorumları sosyal medyada yayınlamasını (veya yeniden yayınlamasını yahut beğenmesini) engelleyebilmektedir.

Üçüncü olarak, bu tür kayıtlar sır saklama sözleşmeleriyle benzer işlev görebilirse de üstlenilen yükümlülük sır saklama yükümlülüğünden de farklılaşır[6]. Bu sözleşmede borcun konusu, taraflardan birinin (ya da ikisinin) diğeri hakkında kötü beyanlarda bulunmamasıdır. Taraflar bir sırrın ifşasının önüne geçmekten ziyade, birbirlerinin itibarına zarar vermeme borcunu yüklenirler. Bununla birlikte, paylaşılan ifadelerin içeriğinin bazı noktalarda sır saklama kayıtlarıyla kesişmesi de mümkündür.

6 Kraus, 99.

Son olarak konu, bilgi uçurma/ifşa/ihbar (*whistleblowing*) kavramıyla da yakın bir temas halindedir. İfşa esas itibariyle, çalışanların işyerlerindeki yasa dışı veya etik olmayan uygulamaları yetkililere veya kamuya bildirmesidir[7]. Bu açıdan bakıldığında, karalama yasağı hükümlerinin ifşa faaliyetlerini caydırıcı etki doğurması ve çalışanların suiistimallerle ilgili makul endişelerini ilgili makamlara bildirmesinin önüne geçmesi de ihtimal dahilindedir. Oysa günümüzde pek çok ülkede mahkemeler ve kurumlar işyerinde şeffaflığı, hesap verebilirliği ve etik davranışı teşvik etmede ifşanın önemini vurgulamaktadır. Bu bağlamda, karalama yasağı hükümlerinin, çalışanların kamu yararını ilgilendiren açıklamalar yapma haklarına etkisi önem kazanmakta ve özellikle ifşa hallerinde karalama yasağı hükümlerinin uygulanabilirliği oldukça tartışma hale gelmektedir.

Aşağıda incelenen ülke örneklerinde, ifşacıları işverenlerinin misillemesinden koruyan hükümlere yer verildiği gibi karalama yasağı hükümlerine ilişkin olarak da bazı sınırlar öngörülmüştür.

II. Karalamama Kayıtlarının Uygulama Alanı

Karalamama kaydı/sözleşmesi, bir tarafın diğerini kötülememe, yermeme ve itibarına zarar vermeme konusunda tarafların anlaşmasını içeren bir düzenlemedir. Bu kayıtlar yoluyla bir taraf, diğer tarafın kendisi hakkında olumsuz görüş bildirmesini engelleyebilmektedir. Sözleşmeyle tek taraf lehine böyle bir yasak düzenlenebileceği gibi her iki taraf için karşılıklı bir yapmama borcu da düzenlenebilir. Esasen uygulama alanı iş ilişkileriyle sınırlı değildir. Örneğin, ünlü bir oyuncu ile yapım şirketi arasında yapılan bir sözleşmeyle, gelecekte kamuoyu önünde sarf edilebilecek kötüleyici ifadelerin önüne geçilmesi mümkündür. Diğer taraftan, söz konusu kayıtların iş ilişkilerindeki uygulamasının daha tartışmalı olduğu açıktır.

İncelediğimiz ülke örneklerinde genelde iş sözleşmesi sonrasında imzalanan sulh/ibra sözleşmelerinde konu düzenlenmektedir. Diğer taraftan, sözleşme ilişkisi devam ederken mevcut çalışanların işverenlerine karşı karalayıcı beyanlarda bulunmasını yasaklayan hükümler iş sözleşmesi süresi için de kararlaştırılabilir. Bu nedenle konu, rekabet yasağında olduğu gibi iki aşamalı olarak incelenmelidir: "Sözleşme ilişkisi devam ederken karalamama yükümlülüğü öngören kayıtlar" ve "sözleşme ilişkisi sona erdikten sonra karalamama yükümlülüğünün devamını öngören kayıtlar (karalamama sözleşmeleri)"[8].

"Karalama" kavramının genel geçer bir tanımı olmaması da ciddi bir güçlüktür. Bunun önüne geçmek için karalama kavramından ne anlaşılması gerektiği sözleşmede tanımlanabilir. Taraflar dar bir karalama tanımı yaparak sadece aşağılama ve hakareti yasaklayabilir, hatta tanımı yasalarda düzenlenen iftira ve hakaret unsurlarıyla sınırlandırabilir.

Karalamama kayıtları, uygulanma alanı bulduğu ülkelerde, ekseriyetle sektörel etkinliklerde veya sosyal medyada sarf edildiği için geniş kitlelere erişme imkânı olan ifadeleri yasaklamaktadır. Diğer taraftan, sözleşmeyle böyle bir daraltma yapılmamış olması da mümkündür. Bu

7 Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Alp, Mustafa: Çalışanın İşvereni ve İş Arkadaşlarını İhbar Etmesi, Çalışanın Hukuka ve Etik Kurallara Aykırılıkları İfşa Hakkı ve İhbar Borcu, Whistleblowing, İstanbul 2013; Aydın, Ufuk: "İş Hukuku Açısından İşçinin Bilgi Uçurması, Whistleblowing", Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Dergisi, 2002-2003, 79-100; Alpagut, Gülsevil: "İfşa-İhbar Hakkına İlişkin Avrupa Birliği Yönergesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları", Festschrift für Otto Kaufmann Armağanı, İstanbul, 2021, 3 vd.; Öktem Songu, Sezgi: "Anayasal Bir Hak Olarak İfade Özgürlüğünün İşçi Açısından İşyerindeki Yansımaları", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, Özel Sayı, C. 15, 2013, 609-650; Civan, Orhan Ersun: İşçinin Yan Yükümlülükleri, İstanbul 2021, 220 vd.; Uşan, M. Fatih: İş Hukukunda İş Sırrının Korunması (Sır Saklama ve Rekabet Yasağı), Ankara 2003.

8 Karşılaştırmalı hukukta, iş sözleşmesinin sona ermesine ilişkin şart ve koşulları belirleyen ayrılık (*separation agreement*) sözleşmelerinde ve kıdem (*severance agreement*) sözleşmelerinde veya her türlü anlaşmazlığın çözümüne ilişkin sulh sözleşmelerinde bu düzenlemelere sık rastlanmaktadır.

ihtimalde söz konusu kayıtlar, bir çalışanın işverenini eleştirdiği herhangi bir açıklamasını, örneğin bir arkadaş veya aile üyesiyle yapılan özel bir görüşmeyi bile sınırlandırır hale gelir. Dolayısıyla konu çalışanların ifade özgürlüğüyle de yakın ilişkilidir.

III. Karalamama Kayıtlarının Karşılaştırmalı Hukukta Gelişimi

Bu sözleşmelere/kayıtlara ilişkin erişebildiğimiz tartışmaların tümü Anglosakson hukuku ülkelerinde yürütülmektedir. Bu kapsamda Amerika Birleşik Devletleri, Birleşik Krallık ve Avustralya hukukundaki tartışma ve kararlara aşağıda değineceğiz; ancak bunun öncesinde AİHM, ILO ve AB'nin dolaylı da olsa bu konuya yaklaşımına da kısaca yer vermek gerekir.

A. AB, AİHM ve ILO'nun Konuya Yaklaşımı

AB düzenlemeleri açısından konunun bağımsız olarak ele alındığını söylemek güçtür. Diğer taraftan, konuyla dolaylı bağlantı kurabildiğimiz düzenleme, "Whistleblowing Yönergesi" olarak bilinen 2019/1937 sayılı Birlik Hukukuna Aykırılıkları Bildirenlerin Korunması Hakkında AB Yönergesidir[9]. Yönerge'nin amacı, mevzuata aykırı davranış ve ihlalleri tespit etmek ve önlemek, ifşacıları misilleme korkusundan etkili bir şekilde korumak ve bu amaçla etkili, gizli ve güvenli raporlama kanalları kurarak iç pazarın etkin işleyişini ve kamu yararını tesis etmektir.

Söz konusu Yönerge, "işle ilgili ihlallere ilişkin" bilgi uçuranlara sağlanan asgari standartları belirlemiştir. Bunun yanı sıra, bilgi uçurma/ifşa kavramının kapsamını oldukça genişletmiştir. 17 Aralık 2021 yürürlük tarihi itibarıyla, çalışanlar yanında "yarı zamanlılar, serbest meslek sahibi çalışanlar, yükleniciler ve tedarikçiler, hatta hissedarlara veya iş başvurusunda bulunanlar ile stajyerlere" kadar pek çok kişinin işle ilgili bağlamdaki ifşaları korunur (m. 4 ve Başlangıç para. 38-39). "İşle ilgili" ifadesi de geniş bir şekilde yorumlanmaktadır. Yönerge, işle ilgili mevcut ve geçmiş tüm faaliyetleri içerir (m. 5/9 ve Başlangıç para. 41). Buna göre, bilgi uçuran kişinin bir ihlali (Birlik Hukuku ihlalini) ortaya çıkarmak için bilginin ifşa edilmesinin gerekli olduğuna inanmakta makul gerekçelere sahip olması yeterlidir. Keza Yönerge misilleme yasağını da içermektedir[10].

Bu gelişmeleri takiben üyesi olduğumuz Avrupa Konseyi de işyerinde kamu yararına ciddi bir tehdit veya zarar oluşturan eylem ve ihmallerle ilgili bilgi uçuran kişileri korumaya yönelik standartlar belirlemiştir. Son olarak, Konsey'in bir organı olan Avrupa Hukuki İşbirliği Komitesi (*European Committee on Legal Co-operation*), 2021-2022 tarihinde bilgi uçuranların korunmasına ilişkin Konsey standartları (30 Nisan 2014 tarihli Tavsiye Kararının uygulanması) açısından bir değerlendirme raporu yayınlamıştır[11].

Esasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ifade özgürlüğüyle ilgili pek çok kararı vardır; fakat erişebildiğimiz kadarıyla doğrudan karalama yasaklarıyla ilgili bir kararı bulunmamaktadır. Ancak kanımızca Mahkeme'nin işçinin ifade özgürlüğünün sınırlarını değerlendirdiği Herbai/Macaristan kararı konumuz açısından özel önem taşır. Zira Mahkeme, yerel mahkemelerin iş uyuşmazlığını "yalnızca banka ile başvurucu arasındaki sözleşmede yer alan hususlara göre" ve başvurucunun (işçinin) ifade özgürlüğünü dikkate almadan çözüme kavuşturmasını ifade özgürlüğünün ihlali niteliğinde görmüştür[12].

9 https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32019L1937 (Erişim tarihi: 17.9.2024).

10 Yönerge ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Alp, Mustafa: "Avrupa Birliği'nin 2019/1937 Sayılı Birlik Hukukuna Aykırılıkları Bildirenlerin Korunması (Whistleblowing) Yönergesi Işığında İşçinin Hukuka Aykırılıkları İfşa Etmesi", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 23, S. 1, Mayıs 2021, 1-37.

11 Evaluation report on Recommendation CM/Rec (2014)7 on the protection of whistleblowers https://www.coe.int/en/web/cdcj/activities/protecting-whistleblowers (Erişim tarihi: 17.9.2024).

12 Herbai/Macaristan kararı, 11608/15, T. 5.11.2019, §§ 50-51. Ancak AİHM'e göre; işçinin kin, husumet veya kişisel

Keza, ilgili Yönerge'nin Başlangıcında da konunun AİHM'nin ifade özgürlüğü içtihadı[13] ve Avrupa Konseyi'nin 30 Nisan 2014 tarihli Tavsiye Kararı ile bağlantısının kurulmuş olmasını dikkate değer buluyoruz (Başlangıç para. 31).

ILO düzenlemeleri açısındansa konu hakkında bir standart belirlendiğini söylemek güçtür. Konuya ilişkin dolaylı bağlantısı olan düzenlemelerden biri Türkiye'nin henüz imzalamadığı 190 sayılı Şiddet ve Taciz Sözleşmesi'dir. "Karalama" kavramına ilişkin bir değerlendirmeye, ilgili Sözleşmeye ilişkin 2021 tarihli ILO Raporunda yer verilmiştir[14]. Raporda, sır saklama sözleşmeleri içinde "karalamama kayıtlarına" yer verilerek şiddet ve tacizlere ilişkin anlaşmazlıkların çözümlenmesi uygulamasının giderek arttığı endişesi ifade edilmiştir. Bununla birlikte, konu ILO standartları açısından değerlendirilmemiş, ABD ve Birleşik Krallık'taki yasal reformlara gönderme yapılmasıyla yetinilmiştir.

B. Amerikan Hukukunda Karalamama Kayıtları

Amerikan hukukunda ilgili kayıtların geçmişi oldukça eskidir ve bu kayıtlar geçmişte hukuka uygun bulunarak uygulanmıştır[15]. Diğer taraftan, bu kayıtlar rekabet yasağı ve sır saklama sözleşmeleri gibi kısıtlayıcı sözleşmelerden (*restrictive covenant*) sayılmakta ve bugün artık, ilgili sözleşme kayıtlarının sınırlandırılması tartışılmaktadır[16].

Kısıtlayıcı sözleşmelerden rekabet yasağı sözleşmelerine sınır getirilmesi gündemdedir. Washington eyaletinde 2020'den itibaren iş ilişkisi sonrasında düzenlenen rekabet yasağı sözleşmeleri için ücret eşikleri uygulanmaktadır. Son olarak 6 Haziran 2024'ten itibaren uygulanacak olan "*Bill 5935*" düzenlemesiyle rekabet sözleşmeleri oldukça sınırlanmıştır[17]. Bu gelişmeler sürerken, Federal Ticaret Komisyonu (*Federal Trade Commission*-FTC), 23 Nisan 2024 tarihinde iş sözleşmelerindeki hemen hemen tüm rekabet yasağı maddelerini yasaklayan çok tartışmalı bir "Nihai Kuralı" yayınlamıştır[18]. Tartışmalar sürse de sözleşme sonrasına ilişkin kısıtlamaları, işçi hareketliliğinin önündeki engellerin kaldırılması ve rekabetin artırılması gerekçesiyle gittikçe sınır-

çıkar sağlama beklentisiyle yaptığı açıklamalar daha az korunmayı hak eder (Guja/Moldova kararı, 14277/04, T. 12.2.2008, § 77). Ayrıca bkz. Günbattı, Naime N.: "İşçilerin İşyeri ve İşletmeye Yönelik İfade Özgürlüğü", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 49, 2023, 221-222.

13 Ayrıca bkz. Alp, Mustafa: "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Heinisch/Almanya Kararı Işığında Whistleblowing (İşçinin İfşa ve İhbarı) ve İş İlişkisinde İfade Özgürlüğü", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, C. 15, Özel Sayı, 2013, 385-422.

14 Violence and harassment in the world of work: A guide on Convention No. 190 and Recommendation No. 206, International Labour Office–Geneva: ILO, 2021, 70. İlgili rapor için ayrıca bkz. https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@gender/documents/publication/wcms_814507.pdf (Erişim tarihi: 17.9.2024).

15 Örneğin, Kaliforniya Bölgesi Temyiz Mahkemesi, Biggs Cardosa Assocs. v. Bradbury kararında "herhangi bir kamu makamına veya mahkeme incelemesine verilen yanıtları veya yeminli ifadeleri" etkilemediği sürece, söz konusu kayıtların hukuka uygun olduğu yönünde karar vermiştir (*Biggs Cardosa Assocs.* v. *Bradbury*, 2009 Cal. App. Unpub. Lexis 4211, Mayıs 29, 2009). Keza Wright v. Eugene & Agnes Meyer Foundation davası da önemlidir. Kolombiya Mahkemesi kararına göre, karalamama maddeleri uygulanabilir niteliktedir ve işverenin itibarını hukuka uygun olarak korumaktadır. Somut olayda mahkeme, yalnızca kamuya açık bilgileri yeniden ifade ettiği yönündeki eski çalışanın iddialarını reddetmiş, bir çalışan olarak kendi kişisel deneyimi hakkında yazdığı makalede, yalnızca kendisinin (eski bir çalışan olarak) bilebileceği ve yazabileceği hususlar olduğunu kabul etmiştir (Civil Action 20-2471 (FYP) Aralık 29, 2021). Ayrıca bkz. Tonia Hap Murphy, "Nondisparagement Clauses in Severance Agreements: A Capstone Contracts Exercise", the Journal of Legal Studies Education, C. 37, S. 1, 2017, 6, dn. 5'te yer alan kararlar.

16 Dwyer, 808 vd.; Kraus, 97 vd., 100; Murphy, 10 vd. Rekabet yasağına ilişkin esaslar için ayrıca bkz. New York Court of Appeals-BDO Seidman v. Hirshberg kararı (2009) https://law.justia.com/cases/new-york/court-of-appeals/1999/93-n-y-2d-382-0.html (Erişim tarihi: 17.9.2024).

17 https://app.leg.wa.gov/rcw/default.aspx?cite=49.62 (Erişim tarihi: 17.9.2024).

18 https://www.federalregister.gov/documents/2024/05/07/2024-09171/non-compete-clause-rule (Erişim tarihi: 17.9.2024). 4 Eylül 2024 tarihinden itibaren yürürlüğe giren bu düzenlemeyle, kıdemli yöneticiler (politika oluşturma/karar alma pozisyonlarında olanlar açısından yıllık 151.164 dolardan fazla kazananlar) için mevcut rekabet etmeme anlaşmaları geçerli sayılmıştır. Ancak, söz konusu kıdemli yöneticilerle bile yeni rekabet etmeme anlaşmaları yapılamayacağı kararlaştırılmıştır.

landırma eğilimi vardır[19].

Kısıtlayıcı sözleşmelerin diğer türleri olan NDA'lar (*Non-Disclosure* ve *Non-Disparagement Agreements*) açısındansa sır saklama ve karalamama yükümlülüklerine yönelik düzenlemeler[20] daha da karmaşık seyir izlemiştir. Özellikle karalamama kayıtları söz konusu olduğunda, hukuka uygun olan kısıtlamalar ile olmayanlar arasındaki çizgi çok incedir[21]. Zira bu kayıtlar, hoşnutsuz bir çalışanın işvereni hakkında asılsız söylentiler yaymasını engellediği kadar işveren yanında çalışırken yaşadığı gerçek ve fakat olumsuz deneyimlerini paylaşmasını da engelleyebilir[22]. Söz konusu kayıtların bu kadar geniş bir yasak içermesi ve *#MeToo* hareketinin neticesinde, ilk yasal sınırlamalar Kaliforniya'da ve New Jersey eyaletinde yürürlüğe konulmuştur.

Kaliforniya'da 2018 tarihli Dayanışma Yasası olarak tanımlanabilecek STAND Yasası (*Stand Together Against Nondisclosure Act*) ile taciz veya ayrımcılık gibi işyerindeki yasadışı eylemlere ilişkin olarak sulh sözleşmelerinde yer alan ifşa yasakları geçersiz sayılmıştır[23].

New Jersey eyaletinde ise Ayrımcılıkla Mücadele Yasası'nda (NJLAD) 2019'da değişiklik yapılarak çalışanların işyerinde ayrımcılık, misilleme ve taciz hakkında konuşmasını zorlaştırabilecek sözleşme engellerini kaldıran bir değişikliğe gidilmiştir[24]. Söz konusu düzenlemeye göre, "(…) bu iddialarla ilgili ayrıntıları gizleme (ifşa etmeme) amacı veya etkisi olan herhangi bir iş sözleşmesi veya uzlaşma belgelerindeki bir hüküm kamu politikasına aykırı kabul edilecek ve geçersiz olacaktır"[25]. Fakat bu düzenlemelerdeki "ifşa etmeme" teriminin karalamamayı içerip içermediği tartışmalıdır. New Jersey'de ilk derece mahkemesi ve bölge mahkemesi birbirine benzer şekilde, düzenlemenin yalnızca ifşa etmeme (sır saklama) kayıtlarını kapsadığı, karalamama kayıtlarının ise uygulanabilir olduğu yönünde karar vermiştir. New Jersey Yüksek Mahkemesi ise 7 Mayıs 2024 tarihinde, alt derece mahkemelerinden kısmen farklı yönde karar vererek şayet karalamama hükümlerinin "ayrımcılık, misilleme ve taciz iddialarına ilişkin olayları ve ayrıntıları gizleme etkisi"

19 Diğer taraftan, ABD Ticaret Odası, Komisyon'un böyle bir kuralı yayınlama yetkisine sahip olmadığını iddia ederek Komisyon'a dava açmıştır. Diğer şirketlerin ve çıkar gruplarının da kurala itiraz etmesi ve kuralın uygulanmasını geciktirmesi ve hatta engellemesi beklenmektedir. Bunun gibi, Ticaret Odası'nın Ulusal Çalışma İlişkileri Kurulu'nun işçiler lehine kararlarına yönelik de itirazları vardır. Ayrıca bkz. aşa. dn. 33.

20 Karalamama sözleşmelerinin rekabet yasağıyla iç içe geçtiği haller de söz konusu olabilmektedir. 2008 yılında Kaliforniya Yüksek Mahkemesi, Edwards v. Arthur Andersen LLP kararında rekabet yasağı sözleşmesi çerçevesinde bu konuya da değinmiştir. Somut olayda, rekabet yasağı sözleşmesinin sona erdirmek ve rakip firmada işe girmek isteyen yeminli mali müşavir olan Edwards, yeniden bir sözleşme imzalayarak bu yükümlülüğe son vermiş; ancak eski işveren (Andersen LLP) bunun karşılığında karalama yasağı sözleşmesi imzalanmasını teklif etmiştir. Böylece aralarında "Rekabet yasağının feshi sözleşmesi" (*Termination of Non-Compete Agreement*-TONC) yapılmıştır. Mahkeme, işçilik alacaklarına -tazminata- yönelik çok geniş bir feragat öngören anlaşmanın (TONC) geçersiz olduğu sonucuna varmıştır. Bu karara göre, "ilgili anlaşma geçersizdir ve herhangi bir çalışanı eyaletin yasalarına göre hak sahibi olduğu herhangi bir hak veya çözümden mahrum bırakmayacaktır." (Edwards v. Arthur Andersen LLP, 47 Cal. Rptr. 3d 788, 811 (Cal. Ct. App. 2006), kısmen kabul, kısmen ret, 189 P.3d 285 Cal. 2008), https://scocal.stanford.edu/opinion/edwards-v-arthur-andersen-33130 (Erişim tarihi: 17.9.2024).

21 Bu yönde Ulusal Çalışma İlişkileri Kurulu kararı için bkz. Quicken Loans, Case No. 28-CA-075857, NLRB. Div. of Judges, Ocak 8, 2013.

22 Dwyer, 809.

23 https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billNavClient.xhtml?bill_id=201720180SB820 (Erişim tarihi: 17.9.2024).

24 Düzenleme hakkında bilgi için bkz. https://www.fmglaw.com/employment-law-blog-us/nj-supreme-court-rules-non-disparagement-clause-unenforceable-in-discrimination-harassment-retaliation-settlement-agreement/ (Erişim tarihi: 17.9.2024).

25 Benzer düzenlemeler, Kaliforniya eyaletinde 1 Ocak 2019'da (*Code Section 12964-5*) ve New Mexico eyaletinde 21 No'lu Yasa (*House Bill 21*) ile 20 Şubat 2020'de yürürlüğe girmiştir. Düzenlemeler genel itibariyle işverenin çalışandan "işyerindeki hukuka aykırı eylemlerle ilgili olarak, cinsel taciz de dâhil olmak üzere, bilgi uçurma/ifşa hakkını yok sayan bir karalama yasağı anlaşmasını veya başka bir belge imzalamasını" talep etmesini açıkça yasaklamaktadır. Ancak bu düzenlemelere göre, işten ayrılırken yapılan sulh sözleşmelerinde ödenen tutarları kamuoyundan gizleyen anlaşmalar saklı tutulabilir. Keza uyuşmazlık ortaya çıktıktan sonra yapılan anlaşmalar ile ticari sırları ve özel bilgileri korumaya yönelik düzenlemeler saklı tutulabilmektedir. Dolayısıyla toptan bir yasaklama eğilimi benimsenmediği söylenebilir. Ayrıca bkz. Dywer, 842; Kraus, 98, dn. 11; https://www.nmlegis.gov/lcs/legislation.aspx?chamber=H&legtype=B&legno=21&year=20. (Erişim tarihi: 17.9.2024).

varsa bu halde söz konusu karalamama hükümlerinin de bu yasak kapsamında uygulanamaz olduğuna hükmetmiştir[26]. Özetle, böyle bir etki taşımayan işveren aleyhine ifadeler hâlâ karalama yasağıyla engellenebilir. Dolayısıyla, kararın kategorik bir yasak öngörmediği söylenebilir[27].

Doğrudan karalama yasağı sözleşmelerine ilişkin sınırlamalar ise ilk olarak tüketici yorumlarını korumak amacıyla kabul edilmiştir. İşletmelerin olumsuz yorumlar nedeniyle tüketicilere dava açmasını zorlaştıran Tüketici İnceleme Adaleti Yasası 14 Aralık 2016 tarihinde yürürlüğe konulmuştur[28]. Buna göre, tüketicilerin dürüst görüşlerini paylaşmalarını yasaklayan sözde "karalamama kayıtlarının" (veya susturma kayıtlarının-*gagging clauses*) artan kullanımına bir set çekilmiştir. Yasanın gerekçesi olarak, pek çok farklı kaynaktan beslenen çevrimiçi tüketici incelemelerinin güvenilirliğini ve değerini koruma amacı gösterilmiştir[29]. Belirtildiği gibi, karalama yasağı düzenlemelerinin tek uygulama alanı iş hukuku değildir. Dolayısıyla tüketiciler aleyhine olan karalama yasaklarının sınırlanması da önemli bir gelişmedir.

Diğer taraftan, iş sözleşmeleri açısından önemli düzenleme 2022 yılının başlarında yürürlüğe konulmuştur. *#MeToo* hareketinden ilham alan "Cinsel Saldırı ve Cinsel Taciz Hallerinde Zorunlu Tahkimin Sonlandırılması Yasası" (*Ending Forced Arbitration of Sexual Assault and Sexual Harassment Act*) işyerindeki cinsel taciz veya cinsel saldırı iddialarını içeren davalarda uyuşmazlık öncesi anlaşmaları yasaklamıştır[30]. Yine bu dönemde, işverenlerin iş sözleşmelerindeki ifşa etmeme ve karalamama maddelerini uygulama yeteneğini etkileyebilecek diğer önemli düzenleme 7 Aralık 2022'de yürürlüğe girmiştir. Kamuoyunda *Speak Out* Yasası olarak bilinen bu düzenlemeyle, cinsel taciz veya cinsel saldırı içeren davalarda (uyuşmazlık öncesi) ifşa etmeme ve karalamama maddelerinin uygulanması yasaklanmıştır. Ancak *Speak Out* Yasası, bir uyuşmazlık ortaya çıktıktan sonra yapılan anlaşmalara uygulanmamaktadır. Diğer bir ifadeyle, taraflar sözleşme sona erdikten sonra yapılan sulh veya uzlaşma belgelerine "ifşa etmeme ve karalamama hükümlerini" dâhil edebilirler[31]. Keza Yasa hükümleriyle, işverenlerin ticari sırlarını veya tescilli bilgilerini korumaya yönelik ifşa etmeme ve karalamama maddeleri de saklı tutulmuştur.

Yasal düzenlemeler açısından son olarak New York Yasası (S4516) olarak bilinen düzenleme 7 Kasım 2023 tarihinde değişikliğe uğramıştır. Bu değişiklik 17 Kasım 2023'ten itibaren kurulan tüm anlaşmalar için geçerli olacaktır[32]. Mülga yasal düzenlemeden farklı olarak yeni düzenlemeyle yalnızca taciz değil, her türlü ayrımcı muamele, taciz ve misilleme iddiasında bulunacak olan işçiler korunmakta ve bu kapsamdaki ifşaları engelleyen düzenlemeler geçersiz sayılmaktadır. Keza uyuşmazlık mahkemeye taşındığında işçi feragatlerinin önü kesilmiş, uzlaşma belgelerine bu iddiaların "temel gerçeklerinin ve koşullarının açıklanmasını engelleyecek" hükümler eklemesi yasaklanmıştır.

Konumuz açısından en önemli gelişmelerden biriyse 21 Şubat 2023 tarihli Ulusal Çalışma İliş-

26 Savage v. Twp. of Neptune (A-2-23) kararı, https://www.njcourts.gov/system/files/court-opinions/2024/a_2_23.pdf (Erişim tarihi: 17.9.2024).

27 Benzer yönde geçmiş kararlara ilişkin değerlendirmeler için bkz. Dywer, 819 vd.

28 Değişiklik hakkında bkz. https://uscode.house.gov/statviewer.htm?volume=130&page=1355. İlgili yasa düzenlemesi için ayrıca bkz. https://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid%3AUSC-prelim-title15-section45b&num=0&edition=prelim#codification-note. (Erişim tarihi: 17.9.2024).

29 https://www.ftc.gov/legal-library/browse/statutes/consumer-review-fairness-act (Erişim tarihi: 17.9.2024).

30 https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/4445/text (Erişim tarihi: 17.9.2024).

31 Bu noktada, eyaletler arasında farklılıklar olabileceğini gözden uzak tutmamak gerekir. Örneğin, Kaliforniya'nın *Silenced No More* Yasası, bir çalışanın işyerindeki cinsel suiistimalle ilgili gerçek bilgileri ifşa etmesini yasaklayan uzlaşma anlaşması maddelerini de yasaklamaktadır. Federal düzenleme, eyaletlerin farklı düzenlemelerine engel olmamaktadır. Ayrıca bkz. https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billNavClient.xhtml?bill_id=202120220SB331. (Erişim tarihi: 17.9.2024).

32 Bkz. https://nyassembly.gov/leg/?bn=A00581&term=&Summary=Y&Actions=Y&Votes=Y&Memo=Y&Text=Y (Erişim tarihi: 17.9.2024).

kileri Kurulu[33] (*National Labor Relations Board*) tarafından verilen McLaren Macomb kararıdır[34]. Somut olayda işveren, işten çıkarma aşamasında çalışanlarına "işçilerin; işverenin ve bağlı kuruluşlarının yöneticilerinin, çalışanlarının, acentelerinin ve temsilcilerinin imajını karalayabilecek veya bunlara zarar verebilecek açıklamalarda bulunmasını" yasaklayan sulh sözleşmeleri teklif etmiştir. Kurul ise karalamama kayıtlarına ilişkin önceki kararlarını tekrar gözden geçirmiş ve bu yasağı çok geniş bulmuştur. Kurul'a göre, sözleşmedeki karalama kavramının kapsamı açık değildir. Sözleşme şartlarında herhangi bir süre sınırlaması da yoktur. Bu bağlamda Kurul, bu kısıtlayıcı sözleşmelerin eski çalışanların ifade özgürlüklerine ve mevcut veya gelecekteki çalışanların sendikalarıyla sözleşme şartlarını tartışma haklarına müdahale ettiği, dolayısıyla Ulusal Çalışma İlişkileri Yasası'nın (NLRA) 7. Bölümü kapsamındaki hakların ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Zira 7. Bölümde yer alan haklar, çalışanların örgütlenme faaliyetlerinde bulunma, işverenleri veya çalışma koşulları hakkında tartışma, eleştirme veya şikâyette bulunma haklarını içermektedir[35]. Bu gerekçelerle Kurul söz konusu kayıtları (ve hatta bunların teklif edilmesini) "hukuka aykırı iş hukuku uygulaması" saymış ve ilgili kayıtları geçersiz kabul etmiştir[36].

22 Mart'ta ise Kurul'un Baş Hukuk Müşaviri bir memorandum yayınlamıştır. Buna göre, "meşru ticari gerekçelere dayalı olarak belirli bir süre için, özel veya ticari sır niteliğindeki bilgilerin yayılmasını kısıtlamak amacıyla dar kapsamlı olarak düzenlenmedikçe" ve "çalışanların işveren hakkında sarf ettikleri kötü niyetli bir şekilde gerçek dışı veya gerçeğe uygunlukları pervasızca bir ihmalkârlıkla göz ardı edilmiş ifadeleriyle sınırlı olmadıkça" karalama yasağı kayıtlarının geçersiz olduğu açıklanmıştır[37]. Hukuk Müşavirinin görüşleri düzenleyici nitelikte olmasa da açıklayıcıdır.

Özetle, karalama yasağı içeren sözleşmesel kayıtlar kural olarak hukuka aykırı değildir; ancak bu sözleşmeler düzenlenirken işçinin Ulusal Çalışma İlişkileri Yasası (*National Labor Relations Act*) kapsamındaki haklarına müdahale edilmemelidir. Keza bu kayıtların çalışanın, işvereni hakkındaki şüphesini ilgili kuruma bildirme hakkını kısıtlamayacak şekilde düzenlenmesi, sözleşme kaydının aşırı derecede geniş tutulmamasına dikkat edilmesi gerekmektedir. Bu sınırlamalar günümüzde uygulanabilir karalamama kayıtlarının sayısını önemli ölçüde azaltmaktadır.

Sonuç olarak, geçerli bir karalamama kaydının sınırlandırılmış olması gerekir. Örneğin, yönetici statüsünde (*supervisory employees*) olmayan bir işçi için, karalamama kaydı dar tutularak doğru olmayan ve iftira niteliğindeki ifadelerle sınırlanabilir. Keza bazı eyalet düzenlemelerinde öngörüldüğü gibi, ilgili yasağın "işçi haklarının kullanılmasına müdahale edecek, bunların kullanımını kısıtlayacak veya zorlaştıracak şekilde" yorumlanmaması gerektiğini düzenleyen bir açıkla-

33 ABD'de Ulusal Çalışma İlişkileri Kurulu (NLRB), özellikle toplu pazarlık ve örgütlenme ve örgütlenme hakkıyla ilgili konularda işverenler ile çalışanlar arasındaki ilişkiyi düzenleyen ve Ulusal Çalışma İlişkileri Yasası'nın (NLRA) uygulanmasından sorumlu federal bir kurumdur. Diğer taraftan, başta Ticaret Odası olmak üzere, son yıllarda Kurul kararlarına yönelik itirazlar yükselmekte ve mahkeme kararlarıyla bu kararlar aşılmaya çalışılmaktadır (Murphy, 22, dn. 105 ve 106). Zira Kurul'un kararlarına uyulmadığı takdirde başvurulan üst mahkemeler, Kurul'un kararını da denetleyebilmektedir (Dywer, 829).

34 McLaren Macomb, 372 NLRB No. 58 (2023). Kurul'un geçmiş kararlarının gelişimi için bkz. https://uclawreview.org/2023/08/30/free-to-speak-are-non-disparagement-provisions-enforceable/ (Erişim tarihi: 17.9.2024).

35 Dywer, 830 ve dn. 131. Gerçekten de karalama yasağı kayıtlarının, toplu eylem haklarını ve Yasa'nın 7. Bölümü uyarınca haksız işçi uygulamalarını önlemeye yönelik müdahaleleri zayıflatma riski taşıdığı ifade edilmektedir. Bkz. Dywer, 834.

36 Benzer yönde olmak üzere, görev alanlarıyla ilgili konulardaki çok geniş karalamama kayıtlarını hukuka aykırı sayan Menkul Kıymetler ve Borsa Komisyonu (*the Securities and Exchange Commission*) ve Eşit İstihdam Fırsatı Komisyonu (*the Equal Employment Opportunity Commission*) kararları hakkında bkz. Kraus, 98.

Ayrıca feragat edilemeyen çalışan haklarına ilişkin Eşit İstihdam Fırsatı Komisyonu'nun Uygulama Kılavuzu için bkz. https://www.eeoc.gov/laws/guidance/enforcement-guidance-non-waivable-employee-rights-under-eeoc-enforced-statutes (Erişim tarihi: 17.9.2024).

37 https://www.nlrb.gov/news-outreach/news-story/nlrb-general-counsel-issues-memo-with-guidance-to-regions-on-severance. (Erişim tarihi: 17.9.2024).

ma maddesine yer verilebilir[38]. Bu çerçevede, söz konusu karalama yasağı kayıtlarının geçerli olup olmaması, konu ve kişi kapsamının dar olmasına ve belirli istisnaların sağlanıp sağlanmamasına bağlıdır.

C. Birleşik Krallık Hukukunda Karalamama Kayıtları

Birleşik Krallık uygulamasında, konu sır saklama yükümüne ilişkin esaslarla kesişmektedir. "*Non-disclosure agreement*" olarak anılan sır saklama yükümlülüğü içeren düzenlemelere, uygulamada "susturma kayıtları" (*gagging clauses*) da denilmektedir. Taraflar bir bakıma kamuoyu önünde suskunluğu yükümlenmektedir. Bu nedenle konunun bilgi uçurma/ifşa (*whistleblowing*) kavramıyla da yakın ilişkisi vardır ve sınırları yasayla çizilmiştir.

1998 tarihli Kamu Yararına İfşa Yasası (*Public Interest Disclosure Act-PIDA*) konuyu özel olarak düzenlenmiş ve Çalışma Hakları Yasası'nı kapsamlı biçimde değiştirmiştir. Çalışma Hakları Yasası'nın[39] madde 43A ve devamı hükümlerinde düzenlenen "Korunan İfşa (*Protected Disclosure*)" başlığı altında çalışanlara bir koruma alanı yaratılmıştır[40].

Buna göre, bilgi uçurma/ifşa açısından; suç oluşturan fillere ilişkin kolluk kuvvetlerine yapılan, ceza soruşturmalarında ve diğer yasal süreçlerde kamu makamlarıyla işbirliği kapsamında yapılan, düzenleyici kurumlara suiistimalleri ifşa eden, vergilerle ilgili usulsüzlere ilişkin yapılan, yasaların veya diğer yasal düzenlemelerin bildirimi gerekli kıldığı hallerde yapılan bildirimler ile mahkeme emrine uymak amacıyla yapılan bildirimler" korunmaktadır[41].

Bu bağlamda, Çalışma Hakları Yasası'nın değiştirilen 43J hükmü uyarınca; "Bir anlaşmadaki herhangi bir hüküm, çalışanın bu korumalı alanda bir açıklama yapmasını engellemeyi amaçladığı ölçüde geçersiz" sayılmıştır. Bu hüküm, çalışan[42] ile işveren arasındaki herhangi bir anlaşmaya (bir iş sözleşmesi olsun veya olmasın) uygulanabilir. Dolayısıyla örneğin, *freelancer*'lar ile yapılan sözleşmeler ya da iş sözleşmesi sona erdikten sonra yapılan sulh sözleşmelerindeki kayıtlar da bu hüküm uyarınca geçersizdir.

İfşa halinde çalışan tarafından açıklanan bilgilerin mutlaka doğru olması gerekmez. Gerçek bir endişenin dile getirildiği çoğu durumda, bir çalışanın makul bir inanca sahip olması yeterlidir. Ancak kişi, söz konusu ifşanın içeriğine inanmak için makul bir gerekçeye sahip olmalıdır. Böyle bir gerekçesi varsa daha sonra yanıldığı gösterilse bile bu durum davranışın hukuka uygunluğunu etkilemeyecektir.

İfşa yasağına yönelik genel yaklaşım bu olmakla birlikte, karalama yasakları her durumda ifşayla örtüşmemektedir. Gerçekten de 2021 tarihli Fulham Football Club Ltd v Kline kararında Yüksek Mahkeme (King's Bench) Ticari Davalar Dairesi, önemli bir karara varmıştır[43]. Somut uyuşmazlık, bir futbol kulübü çalışanının ayrılırken imzaladığı karalama yasağı sözleşmesine ilişkindir. Eski futbolcunun sözleşme şartlarına uymadığı gerekçesiyle kulüp, onun kulübe kar-

38 Kaliforniya eyaletinde öngörülen şablon açıklama maddesi hakkında bkz. https://calcivilrights.ca.gov/wp-content/uploads/sites/32/2022/11/Employment-Separation-and-Settlement-Agreements-Limitations-FAQ_ENG.pdf (Erişim tarihi: 17.9.2024).

39 https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/contents (Erişim tarihi: 17.9.2024).

40 Pitt, Gwyneth/Drew, Sandhya: Pitt's Employment Law, Londra 2022, 191 vd.; Selwyn, Norman M./Emir, Astra: Selwyn's Employment Law, Oxford 2022, 302 vd.; 201 vd.; Adams, Zoe/Barnard, Catherine/Deakin, Simon/Butlin, Sarah Fraser: Deakin and Morris' Labour Law, Oxford 2021, 353 vd.

41 Diğer taraftan uygulamada verilen kararlarla, "korunan alanın" suç konusu olabilecek fiillerden çok daha geniş çizildiği ve halen süren reformlarla bir dönüşüm geçirdiği yönünde görüşler için bkz. Smith/Ian, Warnock, Owen: Employment Law, Oxford 2023, 203, 206-207.

42 Yasa'nın 43K hükmü uyarınca "*employee*" değil "*worker*" ifadesi tercih edilmiştir. Söz konusu çalışan kavramı, işçi kavramından daha geniş bir içeriğe sahiptir. Bu nedenle Yasa hükümleri, somut duruma göre farklılık gösterebilecek olmakla birlikte, bağımsız sözleşmelerle bireysel çalışanlara (*freelancers*), stajyerlere ve acente personeline de koruma sağlar. Ancak, serbest meslek sahipleri kapsam dâhilinde değildir.

43 25 Kasım 2020 tarihli karar için bkz. [2020] EWHC 3170 (Comm), https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Comm/2020/3170.html (Erişim tarihi: 17.9.2024).

şı aşağılayıcı veya eleştirel ifadeler kullanmasını yasaklayan bir ihtiyati tedbir kararı almıştır. Bu kararlara uyulmaması üzerine mahkeme, eski futbolcunun kulübün veya yöneticilerin (çalışanların, temsilcilerin veya hissedarların) itibarına zarar verebilecek herhangi bir ifadesinin veya yorumunun yasak kapsamında olduğu sonucuna varmıştır. Zira sözleşmedeki kayıtlar herhangi bir kamu yararı istisnası içermemekte ve ilgili kayıtlara uyulması gerekmektedir[44].

Son olarak belirtmek gerekir ki, bazı hallerde karalamama kayıtları, rekabet yasaklarıyla beraber düzenlenebilmektedir. Bununla birlikte, kısıtlayıcı sözleşmelerin (*restrictive covenant*) diğer türü olan rekabet yasağı sözleşmelerinin sınırlanması Birleşik Krallık'ta da gündemdedir[45]. Dolayısıyla karalamama kayıtları değerlendirilirken, günümüzde rekabet yasağı düzenlemelerine sınırlama getirilmesinin de tartışılmaya başlandığı[46] gözden uzak tutulmamalıdır.

D. Avustralya Hukukunda Karalamama Kayıtları

Avustralya hukukunda da uygulama alanı açısından iş sözleşmeleri öne çıksa da acentelik ve lisans anlaşmalarında, sponsorluk anlaşmalarında ve hatta uzlaşma belgelerinde karalamama kayıtlarına rastlanmaktadır.

Konumuz açısından Yeni Güney Galler Eyaleti (NSW) Yüksek Mahkemesi'nin verdiği 2023 tarihli "*Network Ten Pty Limited v van Onselen*" kararı önemlidir[47]. Bu karar ile Yüksek Mahkeme, uzlaşma belgelerinde yer alan karalama yasağı düzenlemelerinin geçerli olduğu sonucuna varmıştır. İfade sahibi, ifadeler "adil bir yorum" olarak kabul edilse bile sözleşme bu tür bir istisna öngörmedikçe, karalamama borcunun ihlalinden sorumlu olacaktır.

Bu karara göre, Yüksek Mahkeme iş sözleşmesi sonunda tarafların aralarında yaptıkları uzlaşma belgelerini[48] ticari bir sözleşme olarak değerlendirmiştir. Ayrıca, söz konusu borcu yükümlenen tarafın ifade özgürlüğünü üzerinde müzakere edilemeyecek (pazarlık edilemeyecek) bir hak olarak da değerlendirmemiştir. Sadece geçerli olarak kurulan sözleşmeye tarafların uygun hareket edip etmediğini incelemiştir.

Esasında karar oldukça tartışmalıdır. Zira aleyhine karar verilen Dr. Peter van Onselen, akademisyen, gazeteci, yazar ve yorumcudur. 2018'den itibaren oldukça popüler bir televizyon programının ortak sunuculuğunu yapmıştır. 2023 yılında bu görevinden alınmıştır. Dr. van Onselen ile işvereni, sözleşmenin sona erme şartlarını müzakere etmiş ve karalama yasağı maddesini içeren bir "Uzlaşma ve Feragat Senedi" (*Deed of Settlement and Release*) üzerinde anlaşmıştır. Buna göre, taraflar diğerini karalayacak veya başka bir şekilde itibarını olumsuz etkileyebilecek herhangi bir açıklama veya yayın yapmama taahhüdü altına girmişlerdir. Ancak Dr. van Onselen, 29 Mayıs 2023 tarihinde başka bir yayın organında eski işvereninin mali durumu ve yönetimi hakkında bir gazetenin "*Business Review*" bölümünde bir köşe yazısı yayınlamıştır[49].

Görüldüğü gibi, Peter van Onselen'in mesleği zorunlu olarak kamuya açık habercilik yapmayı içeren gazetecilik ve yorumculuktur. Bununla

44 https://www.sydneymitchell.co.uk/news/confidentiality-and-non-disparagement-agreements-really-work (Erişim tarihi: 17.9.2024).

45 Kısıtlayıcı sözleşmeler için ayrıca bkz. Pitt/Drew, 193 vd.; Selwyn/Emir, 513 vd.; Adams/Barnard/Deakin/Butlin, 342 vd.

46 Konuya ilişkin Şubat 2021'de tamamlanan kamuoyu istişarelerinin ardından hükümetin bir düzenleme yapması beklenmektedir. Hükümetin rekabet yasağını 3 ay gibi kısa bir süreyle sınırlaması gibi seçenekler tartışılmaktadır. Bkz. "*Response to the Government consultation on measures to reform post-termination non-compete clauses in contracts of employment*", sayfa 4 https://assets.publishing.service.gov.uk/media/645e27612c06a30013c05c57/non-compete-government-response.pdf (Erişim tarihi: 17.9.2024).

47 [2023] NSWSC 829 sayılı karar hakkında bkz. https://www.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/cases/nsw/NSWSC/2023/829.html?context=1;query=[2023]%20NSWSC%20829;mask_path=(Australasian Legal Information Institute, Erişim tarihi: 17.9.2024).

48 "*Settlement agreement*" olarak değerlendirilen bu hükümler, bazı hallerde de "*deed of release*" kapsamında ibra olarak düzenlenebilmektedir.

49 Ayrıca bkz. https://www.mondaq.com/australia/contract-of-employment/1343954/non-disparagement-clauses-v-free-speech (Erişim tarihi: 17.9.2024).

birlikte, Yüksek Mahkeme kişinin mesleğinin sözleşmede tanımlanan "karalama" kavramına bir etkisinin olmadığı sonucuna varmıştır. Zira söz konusu sözleşmede karalamama borcunun konusu, "adil yorumun ötesine geçen beyanlarla" sınırlı tutulmamıştır.

Diğer bir ifadeyle, sözleşmede van Onselen'in makul ve adil bir yorum sayılabilecek ifadeleri istisna tutulmamıştır. Keza Yüksek Mahkeme, karalamama kayıtlarının konusunun hakaret olmadığının da altını çizmiştir. Somut uyuşmazlık bir hakaret davası değil, sözleşmeyle üstlenilen borcun ihlali iddiasıdır. Bu bağlamda Mahkeme, konunun ifade özgürlüğü boyutunu da değerlendirmemiş (para. 73), analizleri, yorumları, görüşleri ve çıkarımları bir bütün olarak inceleyerek makalenin karalama niteliğinde olduğunu tespit etmiştir (para. 88)[50]. van Onselen'in karalamama maddesinin mesleğini icra etmesini engellediği ve ifade özgürlüğünü ihlal ettiği için kamu politikasına aykırı olduğu iddiasını da kabul etmemiştir. Sonuç olarak Yüksek Mahkeme, karalamama taahhüdünün altına giren van Onselen'in ifadelerinin bu yasağı ihlal ettiğine karar vermiştir.

Şüphesiz ülke uygulamaları kendi içinde farklılık göstermektedir. Yukarıda kısaca ilgili düzenlemelerin yaygın olduğu Amerika, Birleşik Krallık ve Avustralya'daki gelişim üzerinde durulmuştur. Avustralya NSW eyaletinde verilen söz konusu Yüksek Mahkeme kararının ise bu ülkeler arasında çalışanı en korumasız bırakan yorum olduğunu söylemek kanımızca yanlış olmaz.

50 Söz konusu düzenlemelerin bir ticaret kısıtlaması yaratıp yaratmadığı da ayrıca tartışılmıştır. Zira van Onselen'in ileri sürdüğü iddialardan biri, karalama yasağı içeren maddenin, 1976 Ticaret Kısıtlamaları Kanunu'nun (NSW) 2(2) maddesi anlamında ticareti kısıtlama niteliğinde olduğu ve 4(1) maddesi uyarınca geçersiz sayılması gerektiği yönündeydi. Bu hususu değerlendiren Mahkeme, her ne kadar bu düzenlemelerin ticaret sınırlaması yaratmasının ihtimal dâhilinde olduğunu kabul etmişse de bunun uzak bir ihtimal olduğu, bu somut olayda düzenlemenin ticareti kısıtlamadığı sonucuna varmıştır (para. 97-100).

IV. Karalamama Kayıtlarının Türk İş Hukukuna Uygulanabilirliği

Türk iş hukukunda karalama kayıtlarının uygulanabilirliğinin, sözleşme sonrasına etki eden diğer kısıtlayıcı sözleşmelerde olduğu gibi iki aşamalı olarak incelenmesi gerektiği kanısındayız. İlk olarak sözleşme devam ederken karalamama yükümlülüğü öngören kayıtlardan söz etmek gerekir. Esasında öğretide sözleşmeyle işçinin ifade özgürlüğüne sınır getirilmesinin mümkün olduğu; ancak bu özgürlüğün tamamen ortadan kaldırılamayacağı kabul edilmektedir[51]. Kanımızca karalamama yükümlülükleri bu kapsamda değerlendirilebilir; ancak sınırlarının ortaya konması gerekir. İkinci olarak, daha tartışmalı olan iş sözleşmesinin bitişini izleyen dönem için karalamama yükümlülüğü öngören kayıtların ayrıca incelenmesi gerekir. Bu kapsamda çalışmamızda, "sözleşme ilişkisi devam ederken karalamama yükümlülüğü öngören kayıtlar" ile "sözleşme ilişkisi sona erdikten sonra karalamama yükümlülüğünün devamını öngören kayıtlar" ayrı ele alınacaktır.

Son olarak, her iki aşama için de ortak olan şu tespiti yapmak gerekir: İncelenen ülke örneklerinin aksine, suç oluşturan bir fiilin kamu makamlarınca soruşturulmasına yönelik ifade açıklamalarının borca (ilgili kayıtları içeren bir

51 Arslan Ertürk, Arzu: İşçinin Sadakat Borcu, İstanbul 2010, 241 vd.; Okur, Zeki: "İş Hukukunda İşçinin Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü", Kamu-İş Dergisi, C. 8, S. 4, 2006, 49; Kar, Bektaş: "İşçinin İfade Özgürlüğü ve İş Sözleşmesine Yansıması", Turhan Esener III. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Ankara 2021, 182; Demir, Ender: "Yargıtay Kararları Işığında İşçinin İfade Özgürlüğü", İş Hukukunun Güncel Sorunları, İstanbul 2024, 79 vd.; Heper, Hande: "Düşünceyi Açıklama Hakkının Çalışma Yaşamındaki Görünümü: İşçinin İfade Özgürlüğü", Çalışma ve Toplum Dergisi, 2022/3, 1905; Öktem Songu, 633.

Alman hukukunda da ifade özgürlüğünün sözleşmeyle sınırlandırılması iş ilişkilerinin türü ile bağlantılı olduğu ölçüde, daha doğru bir ifadeyle yönetim ve temsil pozisyonlarının meşru kıldığı ölçüde sınırlı olarak geçerli sayılmaktadır (Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht/ Schmidt, 24. Auf., 2024, GG Art. 5, Rn. 38, 39).

sözleşme düzenlemesine) aykırılık yaratması kanımızca Türk hukuku açısından güçtür. Gerek Türk ceza hukukunun yapısı[52] gerekse de özel hukuk düzenlemelerinin buna izin vermeyeceği, dolayısıyla ayrımcılık ve taciz gibi suçlara yönelik iddialar açısından karşılaştırmalı hukuk örneklerindeki gibi ayrıca açık bir yasal düzenlemeye ihtiyaç duyulmayacağı kanaatindeyiz[53]. Kaldı ki, 4857 sayılı İş Kanunu geçerli fesih sayılamayacak halleri düzenlemiştir. Buna göre, "mevzuattan veya sözleşmeden doğan haklarını takip veya yükümlülüklerini yerine getirmek için işveren aleyhine idari veya adli makamlara başvurmak veya bu hususta başlatılmış sürece katılmak" fesih gerekçesi yaratmaz (m. 18). İlgili düzenleme yalnızca iş güvencesini haiz işçiler için güvence sağlasa da bu gerekçelerle yapılan fesihlerin iş güvencesi dışında kalanlar için kötüniyetli feshe işaret edebileceği öğretide kabul edilmektedir[54].

Dolayısıyla sözleşmede işvereni karalama yasağı bulunsa dahi suç oluşturan ya da hukuka aykırı olan işyerindeki uygulamalar hakkında yürütülen adli ve idari süreçlere bu kayıtların olumsuz bir etkisinin olmayacağını, tersinden adli/idari yollara başvurmanın da ilgili kayıtlar yönünden bir ihlal yaratmayacağını düşünüyoruz. Türk hukukunda bilgi uçuran ifşacılara yönelik yaklaşım da benzer yöndedir[55]. Bu bilimsel ve yargısal içtihadın tüm karalamama kayıtları açısından geçerli olması gerektiği kanısındayız.

A. Sözleşme İlişkisi Devam Ederken Karalamama Yükümlülüğü Öngören Kayıtlar

İş sözleşmesi kurulurken iş sözleşmesinin içinde ya da taraflar arasında ayrı bir sözleşmeyle bu yasağın kararlaştırılması mümkündür. Bu halde, söz konusu kayıtların geçerliliği açısından Anayasal düzenlemelerle Türk Medeni Kanunu madde 23 düzenlemesi genel bir sınır çizecektir[56].

Uygulamada iş sözleşmesinin devamı sırasında ilgili kayıtlar özellikle üst düzey yöneticiler ve benzeri pozisyonlarda bulunanlar açısından kullanışlı sayılabilir. Özellikle sosyal medya kullanımının arttığı günümüzde bireysel beyanları, işverenin/işletmenin kurumsal kimliğiyle bağdaştırılabilecek görevlerde olanlar açısından bu kayıtlar işlevseldir. Böylece, eğer bu yönde bir anlaşmaya varılırsa ilgili görevlerde bulunanlar işverenin itibarını zedeleyebilecek her türlü sözlü veya başka türlü davranıştan kaçınacaktır.

Esasında sözleşme ilişkisi devam ederken konu sadakat borcuyla ilgilidir[57]. Zira işçi, işve-

52 Hâkimin, gerçeği ve sanığın mahkeme önünde masumiyetini veya suçluluğunu kanıtlayan tüm kanıtları bulmada merkezi bir rol oynadığı Kıt'a Avrupası sistemleri Anglosakson hukukundan ayrılır. Söz konusu farklı yapı hakkında bkz. Şahin, İlyas: "A Brief Summary of Criminal Procedure Process at the United States Judicial System (Amerika Birleşik Devletleri'nin Yargısal Sisteminde Ceza Yargılaması)", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 5, 2015, 708 vd.; Aybay, Aydın/Aybay, Rona/Pehlivan, Ali: Hukuka Giriş, İstanbul 2019, 227, dn. 93-94. Türk hukukundaki kovuşturma mecburiyeti ilkesi hakkında ayrıca bkz. Bacaksız, Pınar: "İddianame Pazarlığı (Plea Bargaining)", Ceza Hukuku Dergisi, C. 3, S. 7, Ağustos 2008, 152-154.

53 İfade özgürlüğüne yönelik sınırlamaların işçinin şikayet hakkını engelleyici nitelikte olmaması gerektiği yönünde ayrıca bkz. Doğan Yenisey, Kübra: "İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatına İlişkin Yargıtay'ın 2016 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", Yargıtay'ın 2016 Yılı İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul 2018, 498 vd.; Heper, 1906. Ayrıca bkz. yuk. dn. 7.

Diğer taraftan, yukarıda incelenen Kaliforniya eyaleti düzenlemesinde olduğu gibi, sözleşmede açıkça "işçi haklarının kullanılmasına müdahale edecek, bunların kullanımını kısıtlayacak veya zorlaştıracak şekilde" yorumlanmaması gerektiğini düzenleyen bir açıklama maddesine yer verilmesi işçilerin hakları konusunda bilgilendirilmesi açısından yararlı görülebilir. Bkz. yuk. dn. 38.

54 Süzek, Sarper, İş Hukuku, İstanbul 2021, 563; Doğan Yenisey, Değerlendirme 2016, 500; Öktem Songu, 635. İlgili düzenlemenin sadece işçinin kendisiyle ilgili ihlal iddialarını kapsadığı yönünde: Aydın, Bilgi Uçurma, 95.

55 Alp; İfşa Hakkı, 95 vd.; Aydın, Bilgi Uçurma, 96 vd; Civan, 253 vd.; Öktem Songu, 639 vd. Ayrıca bkz. İlter Nur başvurusu, B. No: 2013/6829, T. 14.4.2016, § 33.

56 Sözleşmede yer alan ifade özgürlüğü sınırlamaları için benzer yönde: Arslan Ertürk, 244; Okur, 49 vd.; Öktem Songu, 633.

57 Sadakat borcu hakkında geniş bilgi için bkz. Arslan Ertürk, 240 vd., 345 vd.; Ertürk, Şükran: İş İlişkisinde Temel Haklar, Ankara 2002, 118 vd. Ayrıca bkz. Süzek, İş Hukuku, 360 vd.; Çelik, Nuri/Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat/Özkaraca, Ercüment: İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2023, 316 vd.; Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş: İş Hukuku, Ankara 2022, 600 vd.; Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/Ulucan, Devrim/Baskan, Esra: İş Hu-

renin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır (TBK m. 396). İşverenin itibarının korunması da şüphesiz haklı menfaat kapsamındadır. Bu halde karalamama yasağının her işçi açısından zaten söz konusu olduğu ileri sürülebilecek midir? Kanımızca karalama yasağının, sadakat borcunun içinde zaten bulunduğu için işlevsiz olacağı düşünülmemelidir. Zira iş ilişkisi devam ederken işçilerin ifade özgürlüğünü askıya aldığını söylemek mümkün değildir[58]. İşçiler, çalışırken üstlerini veya şirketlerini eleştirebilirler. Kural olarak, sert eleştiriler de buna dahildir.

Diğer taraftan, başkalarını aşağılayıcı veya küfürlü ifadeler şüphesiz bu özgürlüğün koruma alanı dışında kalır. Bunun yanında, işçi tarafından "işverenin yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf edilmesi veya davranışlarda bulunulması yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunulması (…) ve benzeri doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunulması" işverene derhal fesih imkanı vermektedir (m. 25). Keza dürüstlük kurallarına göre, işverenin iş ilişkisini sürdürmesinin beklenemeyeceği bütün durum ve koşullar haklı sebep sayılır (TBK m. 435). Örneğin Yargıtay, işçinin dedikodu niteliğindeki veya itibarı zedeleyici ifadelerini ifade özgürlüğü kapsamında görmemektedir[59]. Dolayısıyla, değerlendirme yapılırken işçi ve işveren tarafının çatışan menfaatleri arasında dengenin sağlanması önem kazanmaktadır[60].

Bu kapsamda, işçinin ifade özgürlüğünün, yargı organları ve öğreti tarafından yorumlanış biçiminin, karalamama kayıtlarının uygulanması açısından da belirleyici olacağı kanısındayız[61].

Yargıtay'a göre kamuoyu ile paylaşılan görüş ve eleştirilerin, anayasal bir hak olan ifade özgürlüğü bağlamında eleştiri sınırları içerisinde kalıp kalmadığı değerlendirilmelidir. Buna göre, "*... davacı işçinin davalı işverenin işçisi olması, onun söz konusu anayasal haklardan yararlanamayacağı anlamına gelmemektedir. Bu gibi hallerde, işveren açısından ne geçerli ne de haklı bir fesih nedeni mevcuttur*"[62]. Keza Yargıtay'a göre, "*yapıcı ve objektif ölçüler içerisinde belirli bir uzmanlık alanı ile ilgili eleştiri ya da işletmedeki bozukluk ya da uygunsuzluklara ilişkin eleştiri söz konusu olduğunda geçerli fesihten dahi bahsedilemez.*"[63] Burada "yapıcı ve objektif ölçüler" kıstasıyla kastedilen, işvereni hiç rahatsız etmeyecek eleştiriler değildir. Belli bir dereceye kadar eleştiriye işveren katlanmalıdır[64]. "*Eleştirinin amacı doğru olmayan,*

kuku, İstanbul 2020, 133 vd.; Senyen Kaplan, Emine Tuncay: Bireysel İş Hukuku, Ankara 2022, 239 vd.; Ekmekçi, Ömer/Yiğit, Esra: Bireysel İş Hukuku, İstanbul 2023, 387 vd.; Tunçomağ, Kenan/Centel, Tankut: İş Hukukunun Esasları, İstanbul 2022, 110-111; Uşan, Fatih/Erdoğan, Canan: İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara 2022, 120 vd.; Aydın, Ufuk: Bireysel İş Hukuku, Eskişehir/İstanbul 2023, 205 vd.; Okur, 56 vd.

58 Astarlı, Muhittin: "Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Çerçevesinde İş Hukuku Uygulamaları", İNTES Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Çerçevesinde İş Hukukunun Değerlendirilmesi Semineri, Ağustos 2023, Ankara, 119; Göktaş, Seracettin: "Türk İş Hukukunda İşverenin İşçinin Özel Yaşamına Saygı Borcu", Anayasa Yargısı Dergisi, C. 38, S. 2, Aralık 2021, 30; Heper, 1902 vd.; Öktem Songu, 626.

59 Bkz. Yarg. 9. HD., T. 7.10.2013, E. 2012/25814, K. 2013/25282, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024). Alman Federal İş Mahkemesinin ve AİHM'in benzer yönde kararları hakkında bkz. Civan, 217 vd., 227 vd.

60 Civan, 215; Ekmekçi/Yiğit, 389; Ergin, Hediye: "Sosyal Medya Paylaşımlarıyla İşverenin İtibarını Zedeleyen İşçinin İş Sözleşmesinin Feshi", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 49, 2023, 46; Astarlı, 120; Günbattı, 232; Keser, Hakan: "İş Sözleşmesinin Feshinde İşçinin Sosyal Medya Paylaşımlarının Geçerli veya Haklı Sebep Olarak Değerlendirilmesi", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 19, S. 74, 2022, 526 vd.

Benzer yönde AYM kararı için bkz. Mehmet Ekizler başvurusu, B. No: 2022/58456, T.18.4.2024, § 21 ve orada anılan kararlar.

61 Ayrıca bkz. Ergin, 47 vd.; Okur, 63 vd.; Demir, 82 vd.; Yıldız, Gaye Burcu: "İşçinin Sosyal Medya Paylaşımları Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi Konusunda İki Farklı Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 39, 2018, 109 vd.; Gürer, Alper/ Kılıç, Şebnem: "İş Hukuku Boyutuyla Örgütsel Sinizm", Örgütsel Davranış ve İş Hukukuna Yansımaları, Ankara 2020, 321 vd.

62 Yarg. 7. HD., T. 29.9.2016, E. 2016/5892, K. 2016/15282, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024).

63 Yarg. 9. HD., T. 19.12.2016, E. 2016/2244, K. 2016/22331, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024).

64 Şüphesiz eleştirilerde, sarf edilen sözler ve eleştirilen olay ve olgular arasında uygun bir nedensellik ilişkisi de olmalıdır. Fikri bağlamından tamamen kopuk, ilgisiz açıklamalar eleştiri kapsamında değerlendirilmez. Bkz. Yarg. 22. HD., T. 14.6.2016, E. 2016/16290, K. 2016/17802,

istenilmeyen, rahatsız eden veya hoşa gitmeyen söz, tutum, davranış, uygulama veya sonuçları ortadan kaldırmaktır. Bu sebeple belli ölçülerde rahatsız edici veya incitici ya da düşündürücü özellik taşır. Eleştiri; tasvip etmemenin, doğru bulmamanın veya beğenmemenin dile getirilmesinin ötesinde bir durumdur ve böyle de olmak zorundadır."[65] Anayasa Mahkemesi de benzer olarak, ifade özgürlüğünün "*bir dereceye kadar abartıya hatta kışkırtmaya izin verecek şekilde geniş yorumlanması*" gerektiğini kabul etmektedir[66]. Dolayısıyla ifade edilen görüş ve düşünceler nedeniyle işçinin fesih yaptırımıyla karşılaşması, işverenin duyduğu rahatsızlığın belli bir yoğunluğa erişmesini gerektirir.

Bu bağlamda, karalama yasağı kayıtları, üst düzey yöneticiler tarafından sarf edilen itibarı zedeleyici ifadeleri caydırıcı amaçlı olarak düzenlenebilir. Zira bu gibi hallerde işverence yapılacak bir fesih hukuka uygun sayılabilse bile fesih işlemi, işveren açısından zaten dolaşıma girmiş ifadelerin yayılmasını önleme amacını, dolayısıyla istenen korumayı sağlamayabilir. Söz konusu kayıtlar bu açıdan önemli bir işlev görebilir. Ancak bu kayıtlar yoluyla yargı kararlarını aşan bir sınırlama getirilemeyeceği kanısındayız.

Bu aşamada Anayasa Mahkemesi'nin sosyal medya paylaşımlarına yönelik bireysel başvuru kararları yol gösterici olacaktır. Söz konusu Anayasa Mahkemesi kararlarında ifade özgürlüğünün sınırları ayrıntılı biçimde ele alınmıştır[67]. Kamu görevlilerinin, kural olarak, diğer çalışanlardan daha ağır bir sadakat yükümü olduğu kabul edilmiş[68]; ancak onların dahi ifade özgürlükleri tamamen yok sayılmamıştır[69]. Denetim yapılırken her durumda kamu görevlisinin ödev ve sorumluluk derecesinin, bulunduğu konum ve görev yaptığı alanla bağlantılı olarak belirlenmesi ve değerlendirmelerin oldukça *açık, spesifik ve tekil* olarak yapılması aranmıştır[70].

Bu kararlardaki yaklaşımdan hareketle, karalamama kayıtları açısından ilk olarak işçinin pozisyonunun önem kazanacağını düşünüyoruz. Kendi öznel ifadeleri işverenin veya işletmenin kurumsal kimliğiyle bağdaştırılabilecek yönetici görevlerinde olmayanlar için söz konusu kayıtların geçerli olmaması gerekir. Diğer bir ifadeyle, işverenin korunmaya değer haklı bir menfaatinin varlığı aranmalıdır. Özellikle, gazeteciler, yorumcular, akademisyenler veya bilimsel ve teknik alanlarda çalışanlar gibi objektif kanaatlerinin kamuya açıklanmasında kamu yararının ağır bastığı alanlarda çalışanlara bu kayıtların uygulanamayacağı kanaatindeyiz.

İkinci olarak, karalamanın tanımı ve bu yükümlülüğün sınırları net biçimde çizilmiş olmalıdır. Buna göre, karalama ifadesinden kastedilen davranışların (mecra ve içerik açısından) açıkça tanımlanması ve kapsamının belirlenmiş olması gerekir. Örneğin, yasağın kapsamının "çalışanların işveren hakkında sarf ettikleri kötü niyetli

www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024). Ayrıca bkz. Kar, İfade Özgürlüğü, 179.

65 Dolayısıyla "(...) *Somut olayda davacının feshe konu edilen internet yazışmalarının (...) ağır eleştiri niteliğinde olmakla birlikte ifade özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği, bu sebeple yapılan feshin geçersiz olduğu*" sonucuna varılmıştır: Yarg. 22. HD., T. 14.6.2016, E. 2016/16290, K. 2016/17802, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024).

66 Bkz. AYM Kadri Eroğlu başvurusu, B. No: 2019/976, T. 11.5.2022, § 27; Ali Suat Ertosun başvurusu, B. No: 2013/1047, 15.4.2015, § 66; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri başvurusu, B. No: 2018/17635, T. 26.7.2019, § 102. Ayrıca bkz. Astarlı, 121 vd.

67 Ayrıca bkz. Astarlı, 119 ve devamında incelenen kararlar; Demir, 87 vd.

68 Zira kamu hizmetinin kendine has özellikleri bazı avantaj ve sınırlamaları zorunlu kılmaktadır. Bkz. AYM Jülide Hansu başvurusu, B. No: 2018/21380, T. 3.11.2022, § 31; İhsan Asutay başvurusu, B. No: 2012/606, T. 20.2.2014, § 38; Elif Güneysu başvurusu, B. No: 2017/31733, T. 7.10.2021, § 42; Cem Özaydın başvurusu, B. No: 2017/26800, T. 13.1.2022, § 36.

69 Kararlara göre, devlet memurlarının da birer birey olduğu, siyasi görüş sahibi olma, ülke sorunlarıyla ilgilenme, tercih yapma gibi sosyal yönlere sahip olma haklarının bulunduğu göz ardı edilmemelidir. Bkz. AYM Lale Çalıkoğlu başvurusu, B. No: 2018/36354, T. 18.10.2022, § 17; Hasan Güngör başvurusu, B. No: 2013/6152, 24.2.2016, § 49; Ömer Yalçın başvurusu, B. No: 2017/30798, 29.9.2020, § 27; Zeki Çınar başvurusu, B. No: 2016/3585, 12.6.2019, §§ 34, 35.

70 AYM Lale Çalıkoğlu başvurusu, B. No: 2018/36354, T. 18.10.2022, § 34/vi. Bireyselleştirilmiş değerlendirme zorunluluğuna ilişkin ayrıca bkz. Şah İsmail Harmancı başvurusu, B. No: 2018/15359, T. 17.11.2021, § 41.

bir şekilde gerçek dışı veya gerçeğe uygunlukları pervasızca bir ihmalkârlıkla göz ardı edilmiş ifadeleriyle sınırlı" olarak belirlenmesi mümkündür[71]. Yasağın kapsamı net değilse kayıtların geçerli sayılmaması gerekir. Zira karalama yasağının bir suskunluk yasasına dönüşmemesi gerekir.

Özetle, üst düzey yöneticilerin işvereni kamuya açık bir şekilde alenen eleştirme hakkını sözleşmeyle sınırlamak söz konusu olabilirse de sözleşmede "karalamanın" net bir tanımının yapılması ve sınırın dikkatli biçimde çizilmesi[72], sözleşme kayıtlarının da her somut olay özelinde hukuki denetime tabi tutulması gerektiği kanısındayız. Bu kapsamda, belirli pozisyonlarda çalışanlarla sınırlı tutulduğu için geçerli sayılan kayıtların her somut olaya göre denetlenmesi gerekir. İfadelere konu olan eleştirilerin ciddiyeti, bağlam ve erişim gücü, diğer bir ifadeyle bu ifadelerin hangi mecralarda ne kadar bir kullanıcıya ulaştığı açıklığa kavuşturulmalı[73], buna göre karalamama yasağının ihlal edilip edilmediği değerlendirilmelidir.

Sonuç olarak, iş sözleşmesi devam ederken belirli kişi ve konu kapsamında sınırlı kalmak kaydıyla çalışanlara işvereni karalamama yükümlülüğü getiren düzenlemeler öngörülebilir. Ancak belirtildiği gibi, feshe konu olamayacak bir ifadenin bu yasağın ihlali olarak değerlendirilmesinin güç olduğu kanaatindeyiz[74]. Bu halde söz konusu kayıtlar, ancak caydırıcı bir işlev görebilecektir. Diğer bir ifadeyle, belirli pozisyonlarla[75] ve belirli bir kapsamla sınırlı tutulan karalamama kayıtlarının geçerli sayılması mümkündür. Şüphesiz geçerli kayıtların ihlal edilip edilmediğinin her somut olaya göre ayrıca hukuki denetime tabi tutulması gerekir[76].

B. Sözleşme İlişkisi Sona Erdikten Sonra Karalamama Yükümlülüğünün Devamını Öngören Kayıtlar

1. Genel Olarak

İşçinin, iş ilişkisi süresince sadakat borcunun bir sonucu olarak işverenin haklı menfaatini ve bu kapsamda itibarını koruması gerekirken iş ilişkisi sona erdikten sonra hukuken böyle bir yükümlülüğü kalmaz[77]. İş sözleşmesinden doğan sadakat borcu gereğince doğruluk ve dürüstlükle bağdaşmayan ifadelerden kaçınma borcu, iş sözleşmesinin bitimiyle sona erer. Dolayısıyla sözleşme sonrasında geçerli olmak üzere yapılan böyle bir sözleşme işçinin sadakat borcundan kaynaklanmayan, bağımsız ve akdi bir borç niteliği kazanır. Bu anlamda, kaçınma yükümlülüğü, bu yeni sözleşmenin asli edimini oluşturur ve rekabet yasağı ya da sır saklama gibi, bir yapmama borcu/olumsuz edim niteliğindedir.

Diğer taraftan, işveren tarafından tek taraflı olarak hazırlanan ve işyerindeki tüm işçileri

71 Bkz. yuk. dn. 37. Ayrıca bkz. McLaren Macomb, 372 NLRB No. 58 (2023).

72 İşverenlerin belirleyebileceği sosyal medya/internet kullanımı politikaları ve sınırlamaların geçerliliği hakkında ayrıca bkz. Çalışkan Yıldırım, Aslı/Uğur, Ömer: "İşveren Bakımından Fesih Sebebi Olarak İşçinin Sosyal Medya Kullanımları", İstanbul Hukuk Mecmuası, C. 80, S. 4, 2022, 1178 vd.; Arslan Ertürk, 242 vd.; Göktaş, 30 vd.

73 İşçinin ifade özgürlüğünün sınırları açısından benzer yönde: Civan, 265; Keser, 557-558. Karş. Ertürk, 120-122.

74 İlgili fesihlerin hukuka uygunluğu hakkında geniş tartışmalar için bkz. Ergin, 45 vd.; Çalışkan Yıldırım/Uğur, 1200 vd.; Arslan Ertürk, 240 vd.; Savaş Kutsal, Fatma Burcu/Kolan, Şelen: "Paylaşmadan Önce Dikkat! İşçilerin İşyeri Dışında Sosyal Medya Kullanımları Üzerine Hukuki Bir Değerlendirme", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 62, S. 16, 2019, 537 vd.; Heper, 1907 vd.; Keser, 527 vd.; Kar, İfade Özgürlüğü, 176 vd.; Oğuz, Özgür: "Yargıtay Kararları Işığında İş Sözleşmesinin İşçinin Sosyal Medya Kullanımı Nedeniyle İşveren Tarafından Feshi", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 19, S. 76, 2022, 1187 vd.; Baybora, Dilek: "Yargı Kararları ile Sosyal Medyada Konuşmanın İş Sözleşmesine Etkisi", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 14, S. 56, 2017, 1728 vd.

75 Benzer olarak, ifade özgürlüğüne yönelik sınırlamalar açısından menfaatler dengesinin gözetilmesi gerektiği, işçinin ifade özgürlüğünün sınırı çizilirken yaptığı işin niteliği ve konumunun belirleyici olduğu yönünde: Heper, 1906; Arslan Ertürk, 244, 346.

76 Anayasa Mahkemesi de sosyal medya paylaşımlarına ilişkin fesihleri değerlendirdiği kararında, mahkemelerin ihtilafa konu içeriklerin niteliklerini ve kullanıldıkları bağlamı, aynı zamanda söz konusu paylaşımların muhtemel etkilerini yeterli derecede ve detaylı bir şekilde incelemeleri gerektiğinin altını çizmektedir. Bkz. AYM Ahmet Akyol Başvurusu, B. No: 2019/14799, T. 7.2.2024, § 21.

77 Sır saklama yükümlülüğündeki ayrıksı durum için bkz. TBK m. 396/4.

kapsayan genel nitelikteki iç yönetmeliklerle sözleşme sonrasına yönelik böyle bir yasak getirilemeyeceği görüşündeyiz[78]. Bu kapsamda, iç yönetmelikteki karalamama yasağına, iş sözleşmesinde bir atıfta bulunulsa dahi ilgili kayıt hukuka uygun olmaz[79]. Zira rekabet yasağına ilişkin sözleşmelerde olduğu gibi, borç kişisel niteliktedir ve bireysel olarak işçiyle işveren arasındaki bir anlaşmayla kararlaştırılması gerekir. Benzer olarak, karalamama borcu miras yoluyla intikal etmez ya da bir başkasına devredilemez[80].

Sözleşmeyle iki taraf da birbirini karalamama borcu yüklenebilir. Diğer taraftan, tek tarafa karalama yasağı öngören bir sözleşmenin karşı tarafı karşı edim de yükümlenebilir. Gerek sır saklama gerekse rekabet yasağına ilişkin sözleşmelerin geçerliliği açısından karşı edim hukukumuzda bir zorunluluk değildir; fakat sözleşme serbestisi gereğince tarafların böyle bir karşı edimi kararlaştırabileceği kabul edilir[81]. Kanımızca karşı edimin kararlaştırılması karalama yasağı sözleşmesi için de mümkündür. Dolayısıyla, işveren de işçiyi karalamama yükümü altına girdiğinde ya da karşı edim üstlendiğinde sözleşme tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğini kazanacaktır[82].

Bu tespitlerden sonra sözleşmenin içeriğini tartışmak gerekir. Rekabet yasağının aksine, mevzuatta konuyu düzenleyen özel bir hüküm mevcut değildir. Geçmişte sır saklama yükümlülüğü açısından da böyle bir boşluk bulunmaktaydı[83]. Türk Borçlar Kanunu'nda konuya ilişkin yasal düzenleme bulunmadığı dönemde, tarafların yapacakları sır saklama sözleşmelerinde sözleşme özgürlüğü çerçevesinde borcun kapsamını, süresini ve sonuçlarını belirleyebileceği kabul edilmekteydi[84]. Keza iş ilişkisi fiilen sona erdikten sonra tarafların bir araya gelerek kararlaştırdıkları rekabet yasağı sözleşmeleri için de özel bir düzenleme bulunmadığından Türk Medeni Kanunu madde 2, 23 ile Türk Borçlar Kanunu madde 19 ve 20 hükümleri bir sınır sayılmaktaydı[85]. Bununla birlikte, ilgili hükümler oldukça genel ve soyut bir sınır çizmektedir[86].

Karalamama yükümlülüğünün sözleşmenin sona ermesinden sonra açıkça kararlaştırılmadıkça devam etmeyeceği açıktır. Bunun taraflarca özel olarak düzenlenmesi gerekir. Bu halde de tarafların sözleşme serbestisinin sınırının yorum yoluyla çizilmesi gerekecektir. İlk sınır olarak, rekabet ve sır saklama sözleşmelerinde olduğu gibi, oldukça genel bir sınır çizse de 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu madde 2 ve 23 ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu madde 26 ve 27 hükümleri göz önünde tutulmalıdır.

İkinci olarak sözleşme tarafı işçinin pozisyonu ele alınmalıdır. Nasıl ki, işçinin sübjektif özellikleri sır saklama yükümlülüğünün kapsamının belirlenmesinde dikkate alınıyorsa, sözleşme sonrası karalamama yükümlülüğünün kapsamı belirlenirken de yukarıda belirtilen esaslara öncelikle uyulması gerektiği kanısındayız. Buna göre, ilk olarak işçinin üst düzey yönetici konumunda olup olmadığının, pozisyonunun özel veya yo-

78 Rekabet yasakları için benzer yönde bkz. Süzek, Sarper: "Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İşçinin Rekabet Etmeme Borcu", İÜHFM, C. LXXII, S. 2, 2014, 458; Soyer, Polat: Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Ankara 1994, 43; Taşkent, Savaş/Kabakcı, Mahmut: "Rekabet Yasağı Sözleşmesi", Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl IV, S. 16, Aralık 2009, 35.

79 Rekabet yasakları için benzer yönde bkz. Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, 321; Taşkent/Kabakcı, 36; Özkaraca, Ercüment/Özkan Koç, Sema Deniz: "Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 45, 2021, 78 vd.

80 Rekabet yasağı için benzer yönde bkz. Soyer, Rekabet Yasağı, 29.

81 Hatta rekabet yasağında karşı edimi tavsiye eden görüşler için bkz. Eyrenci/Taşkent/Ulucan/Baskan, 136; Taşkent/Kabakcı, 33, dn. 81, 37, dn. 112; Aydın, İş Hukuku, 470; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, 614; Özkaraca, Ercüment: "Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Karşı Edim", Prof. Dr. Turhan Esener, III. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Ankara 2021, 356-359, 367; Manav, Eda: "İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Geçerlilik Koşulları", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 87, 2010, 358.

82 Rekabet yasağı için benzer yönde bkz. Taşkent/Kabakcı, 37; Soyer, Rekabet Yasağı, 42.

83 Mevcutta ise sır saklama yükümlülüğünün istisnaen sözleşme sonrasında devam edebileceği öngörülmüştür (TBK m. 396/4).

84 Özkan Koç, Sema Deniz: İşçinin Sır Saklama Yükümlülüğü, Ankara 2022, 190.

85 Taşkent/Kabakcı, 23; Soyer, Rekabet Yasağı, 11, dn. 36; Uşan, Sır Saklama, 55, 227; Doğan, Sevil: İşçinin Rekabet Yasağı ve İş Sırrının Korunması, Ankara 2023, 89.

86 Taşkent/Kabakcı, 23.

ğun bir güven ilişkisi barındırıp barındırmadığının değerlendirilmesi gerekir. İşçinin kimliği kamuoyu nezdinde işletmeyle özdeşleşir hale geldikçe kullandığı ifadelerin işverenin itibarına zarar verme ihtimali artacak ve işveren açısından haklı bir menfaatten söz edilebilecektir. Bu durum da söz konusu sınırın her bir işçi açısından iş sözleşmesinin sona erdiği tarihteki somut şartlar dikkate alınarak değerlendirilmesini gerektirir[87].

Son olarak, ABD Ulusal Çalışma İlişkileri Kurulu'nun yukarıda incelediğimiz 2023 tarihli McLaren Macomb kararında da değerlendirildiği üzere, çok geniş karalamama yasakları geçersiz sayılmalıdır. Burada yasağın sınırlarının çok geniş çizilmesinden kasıt, sadece belli pozisyonda çalışanlarla sınırlanması değildir. Yasağın belli bir süreyle de sınırlanması gerekir. Dolayısıyla biz de yasağa bir süre sınırı getirilmesi gerektiği görüşündeyiz[88]. Keza ilgili kararda vurgulandığı üzere, yasak çalışma şartlarının tartışılmasına engel olacak biçimde de yorumlanmamalıdır[89]. İşyerinde sendikal örgütlenme söz konusu olsun olmasın, çalışma koşullarına ilişkin herhangi bir ifade özgürlüğü kısıtlaması kollektif haklara da müdahale niteliğinde olacaktır[90].

Biz söz konusu karardaki gerekçelere ek olarak, tıpkı rekabet yasağında ve sözleşme sonrasında devam eden sır saklama yükümlülüğünde savunulduğu gibi, sözleşmenin devamında geçerli olan sadakat yükümü ile sözleşme sonrasında geçerli olacak yasak arasında bir ilişki kurulması gerektiği kanısındayız. Buna göre, amaç yönünden bir değerlendirme yapıldığında sözleşme sonrasında eski işçinin ifade özgürlüğünü kısıtlayan bir sözleşme kaydının, sözleşme devam ederken işçinin tabi olduğu kurallardan daha katı olmaması gerekir[91]. Dolayısıyla, sözleşme sonrasında geçerli olacak bir sınırlamanın, sadakat borcunun gerektirdiği ölçüyü aşmaması önemlidir.

Diğer taraftan, kararlaştırılan karalamama yasağı sır saklama ya da rekabet yasağı yükümünü mutlaka beraberinde getirmez. Dolayısıyla işçinin yeni işinde çalışırken, eski işvereniyle rekabet içinde olmasına veya yeni işverenin çalışanı olarak onu övmesine veya yüceltmesine bir engel yoktur. Rekabete ilişkin bir sınır yalnızca rekabet yasağı sözleşmesiyle getirilebilir. İşçiye rekabet veya sır saklama yükümlülüğü yönünden bir yasak getirilmek isteniyorsa bunların ayrıca kararlaştırılması gerekir[92].

Karalama yasağının ihlali nedeniyle uğranılan zararın ispatı da önemli bir sorundur. Bu nedenle taraflar sözleşmede ceza koşuluna yer verebilir. Bu halde TBK madde 420 ve genel hüküm niteliğindeki TBK madde 158 uygulama alanı bulur. Şüphesiz genel düzenleme uyarınca fahiş ceza koşulunun, muaccel olduğu andan itibaren indirilmesi mümkündür[93].

Bilindiği üzere rekabet yasağında, TBK uyarınca yasaklı davranışa son verilmesi de düzenlenmiş ve bunun için ek koşullar öngörülmüştür. Bu ek koşulların gerekçesi, işçiyi güç durumda bırakabilecek nitelikte bir davranışa son verme talebinin, yalnızca sınırlı hallerde mümkün ola-

87 Rekabet yasağına ilişkin olarak aynı yönde bkz. Taşkent/Kabakcı, 35; Manav, 350.
88 McLaren Macomb, 372 NLRB No. 58 (2023), V.
89 McLaren Macomb, 372 NLRB No. 58 (2023), V.
90 Bunun gibi, iş sözleşmesi devam ederken işçinin çalışma koşullarını tartışmasının ifade özgürlüğü kapsamında olduğu ve sadakat borcu ihlali olarak değerlendirilemeyeceği yönündeki görüş için bkz. Yıldız, 110. Karş. Öktem Songu, 629, dn. 74-75.
91 Rekabet yasağına ilişkin görüşe göre, amacı itibariyle rekabet yasağının kapsamı, işçinin çalıştığı sırada sadakat borcu çerçevesinde tabi olduğu rekabet etmeme yükümlülüklerinden daha dardır. Bkz. Taşkent/Kabakcı, 24; Doğan, 88. Keza sır saklama yükümlülüğün istisna niteliği nedeniyle, iş sözleşmenin devamında kapsamda sayılmayan bir bilginin sözleşme sonrasında sır saklama yükümlülüğü doğurduğunun kararlaştırılamayacağı kabul edilmektedir. Bu yönde: Özkan Koç, 256. Ayrıca rekabet yasağına ilişkin sözleşme hükümlerinin şüphe halinde dar yorumlanması gerektiği yönünde: Süzek, Rekabet Etmeme, 457.
92 Sözleşme içinde bir tarafın üstlendiği yükümlülük, aynı zamanda mesleki özgürlüğünü sınırlandırıyor ya da belli bir bilginin ifşasını engelliyorsa artık rekabet yasağı ve sır saklama yükümlülüğü hükümlerine göre denetim yoluna gidilmesi gerekir. Sır saklama ve rekabet yasağı arasındaki ilişki açısından benzer yönde bkz. Soyer, Rekabet Yasağı, 16 vd.; Özkan Koç, 283; Doğan, 228.
93 Süzek, Rekabet Etmeme, 464.

bilmesidir[94]. Karalama yasağı açısından böyle bir düzenleme bulunmadığı için ancak yapma/ma borçlarına ilişkin genel hükümlere gidilmesi düşünülebilir.

Bir diğer tartışma, bu sözleşmelerle tek taraflı işçi aleyhine ceza koşulu belirlenip belirlenemeyeceğidir. Zira TBK madde 420 hükmüne göre "hizmet sözleşmelerine sadece işçi aleyhine konulan ceza koşulu geçersizdir." Öğretide, sır saklama ve rekabet yasağı gibi borçların karşılıklı borçlar olmadığı, bu nedenle bu sözleşmelerde yer alan ceza koşulunun tek taraflı düzenlenmesine de bir engel olmadığı kabul edilmektedir[95]. Zira borcun doğumu sadece bir tarafın eylemiyle gerçekleşebilmektedir. Bununla birlikte, kanımızca karalamama borcu iki taraflı olarak düşünülebilecek bir borçtur. İtibarın korunmasında özellikle iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra, en az işveren kadar işçinin de menfaati vardır. Dolayısıyla karalamama sözleşmesi/kaydı, şayet ceza koşulu içeriyorsa, bunun yalnızca işçi aleyhine düzenlenmemesi gerektiği kanısındayız.

Son olarak, karalamama borcunu içeren anlaşmanın sulh sözleşmesi ya da arabuluculuk sözleşmesi ile düzenlenmesi akla gelebilir. Bilindiği üzere, Türk hukukunda sulh sözleşmeleri çekişmeli veya belirsiz bir hakka ilişkin karşılıklı tavizler verilerek hakkın bir kısmından vazgeçildiği sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır[96]. Dolayısıyla sulh ile uyuşmazlık kısmen ya da tamamen ortadan kalkar. Oysa karalamama kayıtlarıyla üstlenilen borç henüz çekişmeli hale gelmiş değildir. Bu nedenle, işçi henüz bir beyanda bulunmamışken, diğer bir ifadeyle bir çekişme doğmadan evvel, konunun sulh sözleşmesi içinde düzenlenmesi kanımızca güçtür[97]. Keza niteliği itibarıyla sulh sözleşmesi benzeri sayılan arabuluculuk sözleşmeleri[98] açısından da böyle bir yükümlülük, arabuluculuğa elverişlilik açısından tartışmalıdır[99]. Böyle bir durumda arabulucunun, faaliyet dışı konuların arabuluculukla çözülmeye elverişli olup olmadığına dikkat etmesi, şayet değilse arabuluculuk faaliyetine son vermesi gerekir[100]. Diğer bir ifadeyle, iş sözleşmesi sona erdikten sonra işçilik alacaklarına ilişkin olarak arabulucu önünde yapılan görüşmeler sonucunda varılan bir anlaşma belgesi içinde (eski) işçinin böyle bir karalamama borcu yüklenmesinin mümkün görülmesi de güçtür. Her ne kadar karşılaştırmalı hukuktaki örnekler bu yöndeyse de arabuluculuğa elverişlilik yönünden bu maddelerin geçerliğinin tartışmalı olacağı kanısındayız.

2. Karalamama Kayıtlarının Haksız Rekabetle İlişkisi

Sözleşme sonrasına ilişkin karalama yasağı getiren düzenlemeler sırların korunmasında olduğu gibi haksız rekabet bağlamında da düşünülebilir[101]. Bilindiği üzere, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 54 ve devamı maddelerinde haksız

94 Zira bu imkan son çare olarak kullanılmalıdır. Süzek, Rekabet Etmeme Borcu, 465; Taşkent/Kabakcı, 39.

95 Ekmekçi/Yiğit, 403; Özkaraca, Ercüment: "Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Öngörülen Tek Taraflı Cezai Şartın Geçerliliği (Karar İncelemesi)", Tekstil İşveren Dergisi, Ekim-Aralık 2021, 4 vd. ve orada anılan yayınlar. Ayrıca bkz. Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, 324; Özkaraca, Karşı Edim, 353.

96 Doğan Yenisey, Kübra: İş Hukukunun Emredici Yapısı, İstanbul 2014, 258 vd.; Kar, İş Yargılaması Usulü, Ankara 2021, 515; Elbir, Nazlı: "İş Hukukunun Emredici Niteliği Karşısında İşçinin Yasal Haklarından Vazgeçmesi Sonucu Doğuran Uygulamalar Hakkında Bir Değerlendirme", Çalışma ve Toplum Dergisi, 2021/1, 301.

97 Karşılıklı fedakârlık ve ödünlerle yeni ve farklı bir borç yaratılması tartışmalarına ilişkin geniş açıklamalar için bkz. Doğan Yenisey, Emredici Yapı, 264 vd.

98 Kar, İş Yargılaması, 516, dn. 66-68. Ayrıntılı inceleme için bkz. Tanrıver, Süha, Medenî Usûl Hukuku, Ankara 2021, 289; Taşpolat Tuğsavul, Melis: Türk Hukukunda Arabuluculuk, Ankara 2012, 185. Karş. Pekcanıtez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet, Medenî Usûl Hukuku, İstanbul 2022, 643 vd.

99 Benzer olarak gelecekteki haklara ilişkin uyuşmazlıkların arabuluculuk sürecinde çözümlenemeyeceği yönünde: Ekmekçi, Ömer/Özekes, Muhammet/Atalı, Murat/Seven, Vural: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk, İstanbul 2019, 219.

Diğer taraftan aşağıda tartışıldığı üzere, bu sözleşmelerle ilgili uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin iş mahkemesi sayılması gerektiği kanısındayız. Bu halde ilgili sözleşmeden doğan bir uyuşmazlığın arabuluculuk dava şartına tabi olup olmayacağı ayrıca tartışılmalıdır. Ancak bu durum, karalamama yükümlülüğünün feshi izleyen arabuluculuk süreci sonunda bir anlaşma maddesi olarak düzenlenmesinden ayrı bir konudur.

100 Kar, İş Yargılaması, 517. Ayrıca bkz. HUAK, m. 17/1-d.

101 Özkan Koç, 434 vd.

rekabet kurumu düzenlenmiştir[102]. Keza özel olarak kötüleme eylemine yer veren madde 55/1-a (1) düzenlemesinde "Başkalarını veya onların mallarını, iş ürünlerini, fiyatlarını, faaliyetlerini veya ticari işlerini yanlış, yanıltıcı veya gereksiz yere incitici açıklamalarla *kötülemek* fiilinin dürüstlük kuralına aykırı olduğu" belirtilmektedir.

Yargı kararları uyarınca, "kötülemenin" haksız rekabet olarak nitelendirilebilmesi için öncelikle bir açıklamanın (beyanın) varlığı aranır. Sonrasında da bu açıklamanın başkalarının şahsı, emtiası, iş mahsulleri, faaliyetleri yahut ticari işleri hakkında olması ve nihayet bu beyanın yanlış, yanıltıcı veya lüzumsuz yere incitici olması gerekmektedir[103]. Kötüleme yoluyla haksız rekabette, mağdurun dışında yer alan kişilere, mağdurla ilgili yanlış, yanıltıcı veya gereksiz yere incitici bilgiler verilerek bu kişilerin mağdur hakkında yanlış kanaat edinmeleri sağlanarak mağdur kötülenmektedir.

Yanlış açıklama (beyan), içeriği gerçekle bağdaşmayan ve içeriği objektif olarak yanlış olan açıklamalardır. Gereksiz yere incitici beyan ise içeriği doğru olmakla birlikte ölçüsüz bir şekilde ve amacını aşarak kişi, faaliyetleri, iş ürünleri ve benzeri hakkında olumsuz intiba yaratan açıklamalardır[104]. Yargı kararlarında da belirtildiği üzere, ifadeler, muhataplarını bilgilendirme amacına hizmet etmiyor ve eleştiri sınırının ötesine geçiyorsa haksız rekabetten söz edilir[105]. Bu değerlendirme yapılırken açıklamanın orta yetenekteki olağan muhatabının algılama şekli önemlidir[106].

Diğer taraftan, ifade özgürlüğü çerçevesinde vakıa, olay ve kişisel görüşlerin açıklanabilmesinin kural olduğu unutulmamalıdır. Her olumsuz açıklama tek başına haksız rekabet oluşturmaz[107]. Son olarak, yaratılan olumsuz intibaın haksız rekabet yaratması için ticari hayatın bundan etkilenmesi gerekir. Sadece özel hayatı etkileyen ve ticari ortamı etkileme imkanına sahip olmayan ifadeler haksız rekabet olarak değerlendirilemez[108].

Bu çerçevede, haksız rekabet hallerinden biri olarak düzenlenen kötüleme eyleminin iş ilişkisi çerçevesinde ortaya çıkmasının ayrıca ele alınması gerektiğini kanısındayız. Esasında bu husus, işçinin sır saklama yükümlülüğü ve rekabet yasağı ile haksız rekabet ilişkisi açısından da öğretide tartışmalıdır. İş ilişkisi çerçevesinde ticari sırların ifşası ya da işverenle haksız rekabet hallerinin ticaret hukuku düzenlemelerinin de konusuna gireceğini, dolayısıyla ortada yarışan hakların bulunduğunu kabul eden görüş öğretide baskındır[109]. Bunun yanında, ticari sır niteliği taşımayan sırlar ile haksız rekabetin konusu olabilecek nitelikteki ticari sırların saklanmasını farklı değerlendiren görüşler ve vardır[110]. Yargı-

102 Arkan, Sabih: Ticarî İşletme Hukuku, Ankara 2022, 345 vd.; Poroy, Reha/Yasaman, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2018, 348 vd.; Bahtiyar, Mehmet/Ayli, Ali/Şua, Mehmet F./Karamanlıoğlu, Argun: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2022, 203 vd.

103 Poroy/Yasaman, 356; Bahtiyar/Ayli/Şua/Karamanlıoğlu, 206-207; Nomer Ertan, N. Füsun: Haksız Rekabet Hukuku, İstanbul 2016, 133; Ülgen, Hüseyin/Helvacı, Mehmet/Kaya, Arslan/Nomer Ertan, N. Füsun: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2019, 568 vd.

Ayrıca bkz. Yarg. HGK., T. 11.3.2021, E. 2017/2475, K. 2021/246; Ankara 6. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 10.4.2023, E. 2022/507, K. 2023/282, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024).

104 Yarg. HGK., T. 11.3.2021, E. 2017/2475, K. 2021/246, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024). Ayrıca bkz. Suluk, Cahit/Karasu, Rauf/Nal, Temel: Fikri Mülkiyet Hukuku, Ankara, 2018, 426.

105 Yarg. HGK., T. 22.3.2023, E. 2021/977, K. 2023/245, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024).

106 Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, 569; Nomer Ertan, 144 vd.

107 Arkan, 354, dn. 3; Nomer Ertan, 138-139.

108 Nomer Ertan, 132-135. Kural olarak bilimsel bir araştırma veya çalışma sonuçlarının yayınlanması da haksız rekabetin konusu olmaz. Bkz. aynı yer.

109 Alpagut, Gülsevil: "İşçinin Sadakat Borcu ve Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 25, 2012, 31; Pekdinçer, Tamer/Toprakkaya, İrem: "Rekabet Yasağından Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkemenin 7036 Sayılı Kanun'un Yürürlüğe Girmesi Sonrasında Değerlendirilmesi", Legal Hukuk Dergisi, C. 19, S. 225, 2021, 4012; Uşan, Sır Saklama, 163 vd.; Doğan, 76; Özkan Koç, 380-381.

110 Doğan Yenisey, Kübra/Öztürk, Özgür: "İşçinin Sözleşme Sonrası Ticari Sırları Saklama Yükümlülüğü", Prof. Dr. Devrim Ulucan'a Armağan, İstanbul 2008, 430-431, 451.

Keza rekabet yasağı açısından da ayrıca bir rekabet yasağı sözleşmesi düzenlenmemişse işçinin sözleşme sonrasında yalnızca dürüstlük kuralı ve haksız rekabet kurallarıyla sınırlı bir rekabetten kaçınma yükümlülüğü olduğu kabul edilmektedir. Bunu aşan bir rekabet yasa-

tay ise sır saklamada iş sözleşmesinin devamı sırasındaki eylemlere ilişkin olarak iş ilişkisini öne çıkarmakta ve görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğu yönünde kararlar vermektedir[111].

Bu tartışmalar karalamama kayıtlarına uyarlandığında, TTK anlamında kötüleme eylemi ile söz konusu karalamama kayıtlarındaki yükümlülüğün birbirini dışlayıcı olmadığı; şayet işçinin ifadeleri, işverenin menfaatlerini ihlal eden bir haksız rekabet hali oluşturuyorsa artık TTK anlamında bir "kötülemeden" de bahsedilebileceği ve yarışan hakların söz konusu olacağı görüşü ileri sürülebilir[112].

Bu hususta, ihbarcılara yönelik koruma sağlayan 2019/1937 sayılı Birlik Hukukuna Aykırılıkları Bildirenlerin Korunması Hakkında AB Yönergesi'nin yaklaşımı kanımızca oldukça değerlidir (Başlangıç para. 98). Buna göre, hem 2019/1937 sayılı "Whistleblowing Yönergesi" hem de haksız rekabete ilişkin olarak 2016/943 sayılı Ticari Sırların Korunmasına İlişkin AB Yönergesi konuyu düzenler[113]. Başlangıç hükümlerine göre, her iki Yönerge birbirini tamamlayıcı nitelikteyse de işle ilgili bir bağlamda edinilen ticari sırları ifşa eden kişiler, Whistleblowing Yönergesi'nin kişi ve konu kapsamı içindeyse, öncelikle 2019/1937 sayılı Whistleblowing Yönergesi'nden yararlanmalıdır.

Bizce de işle ilgili bir bağlamda çalışanın/eski çalışanın bir ifşa eylemine ilişkin karalama yasağının ihlali iddiası varsa öncelikle kamu yararı gözetilerek bir değerlendirme yapılmalıdır. Keza diğer kötüleme hallerinde de iş ilişkisi bağlamından koparılarak bir haksız rekabet değerlendirmesi yapılmamalıdır. Şüphesiz işçi ile işverenin menfaatleri arasındaki bu çatışmanın, tıpkı rekabet yasağında olduğu gibi bir dengelemeyi gerektirdiği açıktır[114]. Ancak burada denge gözetilirken iş ilişkisinin kendine özgü yapısı da dikkate alınmalıdır.

Benzer olarak Yargıtay önünde gelen bir olayda, işverenin eski çalışanları internet üzerinden eylem grubu kurarak işten çıkarılmalarına ilişkin tepkide bulunmuştur. Kararda, olayın haksızlığa uğrayan eski çalışanların düşüncelerini açıklama ve ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine hükmedilmiş ve tazminat talepleri reddedilmiştir[115].

Diğer taraftan, taraflar arasında bir karalamama sözleşmesi olsaydı, ilgili olayda borca aykırılık ihtimali tartışılabilir hale gelecekti. Bu halde karalamama hükümlerinin, yalnızca "çalışanların işverenleri hakkındaki kötü niyetli bir şekilde gerçek dışı olan veya gerçeğe uygunlukları pervasızca bir ihmalkârlıkla değerlendirilmeksizin sarf edilen" ifadeleri konu edebileceği yönündeki görüşümüzü yinelemek isteriz. Örneğin, şirketin mali yapısına ya da güvenirliğine ilişkin bu çerçevedeki ifadeler karalama yasağının ihlali olarak değerlendirilebilirdi.

Bununla birlikte, somut olay benzeri bir vakaya, konunun çalışma koşullarının tartışılmasıyla bağlantısı sebebiyle uyuşmazlığa daha dikkatle yaklaşılması gerekir. Zira çalışma koşullarının kamuya açık tartışılmasının kollektif haklarla yakın

ğı için ayrıca rekabet yasağı sözleşmesi yapılması aranmaktadır (Soyer, Rekabet Yasağı, 16).

111 Yarg. 11. HD., T. 30.11.2017, E. 4335, K. 6795; Yarg. 22. HD., T. 13.12.2017, E. 41731, K. 28540, www.lexpera.com (Erişim tarihi: 17.9.2024). Kararların eleştirisi için bkz. Pekdinçer/Toprakkaya, 413, dn. 160. Ayrıca karş. Uşan, Sır Saklama, 165, dn. 321, 323.

112 Bu kapsamda, işçinin sosyal medya paylaşımları ile işverenin kötületici ifadelerinin aynı zamanda haksız rekabet teşkil edebileceği yönünde: Pekdinçer/Toprakkaya, 413, dn. 160.

113 Ticari Sırların Korunmasına İlişkin AB Yönergesi, bir ticari sırrın hukuka aykırı olarak edinilmesi, kullanılması veya ifşa edilmesi durumunda hukuki güvence sağlamaktadır. Söz konusu Yönerge de benzer olarak, genel kamu yararını koruma amacından hareket edildiği sürece, herhangi bir ifşa-ihbar eylemini bu Yönerge'nin sınırlamayacağını madde 2 düzenlemesinde açıkça ifade etmiştir (Alpagut, İfşa Hakkı, 7). Keza madde 3, ilgili Yönerge'nin çalışanlar tarafından ticari sır teşkil etmeyen bilgilerin kullanımını kısıtlayacak şekilde yorumlanmayacağını da düzenlemektedir.

114 Rekabet yasağı hakkında ayrıca bkz. Taşkent/Kabakcı, 22; Uşan, M. Fatih: "Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Taşıması Gereken Şartlar ve Bunun Geçerliliği Meselesi (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin Bir Kararı Üzerine Değerlendirme)", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 21, Mart 2011, 120.

115 Ayrıca olayda taraflar arasındaki acente sözleşmesi Yargıtay 22. Hukuk Dairesi tarafından muvazaalı sayılmış, bu kişiler işçi olarak değerlendirilmiştir. Bkz. Yarg. 11. HD., T. 19.12.2018, E. 2017/2370, K. 2018/8090, www.mevzuat.kararara.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024).

ilişkisi nedeniyle olaydaki gibi hak taleplerine ilişkin ifadelerin ne haksız rekabet ne de (varsa) bir karalama yasağı ihlali niteliğinde olacağı kanısındayız[116].

3. Karalamama Kayıtlarına İlişkin Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme

İş ilişkisinin devamı süresince işçinin karalamama borcundan doğan uyuşmazlıkta görevli mahkemenin tespiti güçlük yaratmayacaktır. Bu halde çıkan uyuşmazlıklara iş mahkemesinin bakmakla görevli olduğuna şüphe yoktur. Ancak iş sözleşmesinin sona ermesinden sonraya etki edecek karalamama borcuna ilişkin uyuşmazlıklarda yargı yerinin tespiti gerekir.

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nda iş mahkemelerinin görevi mülga düzenlemeden farklı belirlenmiştir. Kanun'un 5. madde hükmüne göre iş mahkemeleri, iş hukuku mevzuatında düzenlenen hizmet sözleşmesine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında *"iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına (…)"* bakar[117]. Bu düzenleme, iş mahkemelerinin görevli olabilmesi için iki unsuru birlikte aramaktadır. Bunlardan ilki, uyuşmazlığının taraflarının işçi, işveren ya da işveren vekili olmasıdır. İkincisi ise bu uyuşmazlıkların iş ilişkisi nedeniyle iş sözleşmesinden veya kanundan doğmasıdır[118]. Keza uyuşmazlık konusu talebin iş ilişkisinden doğması halinde bu talebe bağlı taleplerin de iş mahkemesinde çözüme kavuşturulması gerekir[119].

"Kişi unsuru bakımından" aralarındaki artık bir iş ilişkisi kalmamış olan karalama yasağı sözleşmesi tarafları açısından görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğunu söylemek güçtür. Ancak konu unsuru bakımından ayrıca değerlendirme yapılması gerekir. Karalamama sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlık "iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden doğan" bir uyuşmazlık olarak nitelenirse çözüm yerinin iş mahkemesi olduğunu söylemek mümkün olacaktır.

"İş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden doğan uyuşmazlıktan" ne anlaşılması gerektiğini tespit ederken sözleşme sonrası rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda görevli mahkemelerin tespiti tartışmalarına dönülebilir. Zira mülga 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu döneminde iş sözleşmesi sonrası için kararlaştırılan rekabet etmeme borcundan doğan uyuşmazlıkların yargı yeri tartışmalara sebep olmuştu. Yeni düzenlemenin yürürlüğe girmesiyle tartışmalar tekrar gündeme gelmiştir[120].

Geçmişte Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, "dava konusu rekabet yasağının dayanağının, işçinin hizmet akdinden kaynaklanan sadakat borcu kaynaklı" olduğunu ve uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğunu kabul etmişti[121]. Gerekçe olarak, iş uyuşmazlıklarının özel niteliği ve rekabet yasağı sözleşmesinin kaynağının esas itibariyle iş sözleşmesi olması sayılmıştı[122]. Sonrasında ise bu içtihattan dönülmüştü[123].

Bunun ilk gerekçesi, rekabet yasağını ihlal eden davranışın iş sözleşmesinin sona ermesinden sonraki bir döneme ilişkin olduğudur. İkinci gerekçe ise TTK m. 4/1, c hükmü (ve m. 5 uyarınca) gereğince, rekabet yasağına ilişkin hükümlerden doğan uyuşmazlıkların "aksine düzenleme bulunmadıkça" tarafların tacir olup olmadığına

116 Keza Yargıtay, işverenin ürünlerini boykot çağrısı yapan sendikanın paylaşımlarını yaygınlaştıran işçiler yönünden verdiği kararda feshi hukuka uygun bulmuş; ancak işten çıkarılan arkadaşlarının geri alınması çağrısının fesih nedeni olamayacağını açıkça belirtmiştir (Yarg. 9. HD., T. 17.9.2015, E. 23519, K. 26073; ayrıca bkz. Ekmekçi/Yiğit, 389).

117 Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, 143; Özkaraca/Özkan Koç, 82-83. Bu açıdan düzenlemenin mülga düzenlemedeki görev alanını genişlettiği kabul edilmektedir.

118 Özkaraca/Özkan Koç, 84.

119 Özkaraca/Özkan Koç, 86.

120 İlgili tartışmalar için bkz. Özkaraca/Özkan Koç, 76 vd. Öğretide rekabet yasağı açısından, TTK düzenlemesinin yerindeliği eleştirilerek olması gereken hukuk yönünden uyuşmazlığın iş mahkemelerinin görev alanına girmesi gerektiği, uyuşmazlığın "öz ticaret hayatına" ilişkin olmadığı ifade edilmekteydi (Soyer, Rekabet Yasağı, 25; Arkan, 109).

121 Yarg. HGK. T. 22.9.2008, E. 2008/517, K. 2008/566, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024).

122 Özkaraca/Özkan Koç, 89.

123 Yarg. HGK, T. 29.2.2012, E. 2011/11-781 K. 2012/109, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024). Ayrıntılı açıklama için bkz. Özkaraca/Özkan Koç, 89.

bakılmaksızın mutlak ticari dava niteliğinde olduğudur[124]. 7036 sayılı Kanun'un yürürlüğüyle birlikte bu ikinci gerekçeyle bağlantılı olarak, Kanun'un "aksine düzenleme" niteliğinde olduğu sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla bölge adliye mahkemeleri ve Yargıtay, rekabet yasağından doğan uyuşmazlıklarda yeniden iş mahkemelerinin görevli olduğu yönünde kararlar vermiştir[125].

Şüphesiz karalama yasağı sözleşmesi için TBK içerisinde herhangi bir düzenleme olmaması bu konu açısından tartışmayı ilk gerekçedeki tartışmayla sınırlandırmaktadır. Buna göre, karalamama borcunun işçi ve işveren arasında düzenlenmiş olması, uyuşmazlığı iş mahkemesinin görev alanında saymak için yeterli midir? Aksine, iş sözleşmesinin sona ermesi üzerine karalamama yükümlülüğünün iş yargılaması dışında kaldığı söylenebilecek midir?

Bu soruya yanıt verilebilmesi için konu unsuruna dönmek gerekir. Konu unsuru bakımından yapılan değerlendirmede de iş hukuku öğretisindeki ağırlıklı görüş, rekabet yasağından doğan uyuşmazlıklar bakımından iş mahkemelerinin görevli olduğu yönündedir[126].

Örneğin, *Şahlanan* rekabet etmeme borcunun kaynağının iş sözleşmesi olduğu, yasağın ihlalinin iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra ortaya çıkmasının bu hususu etkilemeyeceği görüşünü savunmuştur[127].

Özkaraca/Özkan Koç'a ve *Özkaraca/Ünal Adınır*'a göre, 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[128].

Rekabet yasağı açısından haklı olarak belirttiği gibi, burada yalnızca zamansal bir ayrışma vardır. Borç iş sözleşmesinin sona ermesiyle devreye girer; ancak bu durum uyuşmazlığın iş ilişkisiyle doğrudan bağlantısını zedelememektedir[129]. Keza *Aydın* da 7036 sayılı Kanun'un iş ilişkisi nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlıklarda iş ilişkisinin sona erip ermemesi ayrımına yer vermediği görüşündedir[130].

Baycık, işçinin rekabet etmeme borcunun sadakat borcundan kaynağını aldığını ve borcun iş sözleşmesinin devamında veya sona ermesi halinde ihlal edilmesinin bir farklılık yaratmadı-

124 Gerekçeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Özkaraca/Özkan Koç, 91.

125 Yarg. 9. HD., 1.6.2021, E. 2021/3076, K. 2021/9789, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024). Pozitif hukuk dikkate alındığında gerekçe yönünden bu kararın eleştirisi için bkz. Kara, Hacı: "Yargıtay'ın Rekabet Yasağında Görevli Mahkeme Konusunda Verdiği Bir Karar Üzerine Değerlendirme", İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 11, Eylül 2021, 57 vd.

İlgili kararlar için ayrıca bkz. Özkaraca/Özkan Koç, 93-95.

126 Özkaraca/Özkan Koç, 97, dn. 86'da anılan görüşler; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, 147, 615; Arslan Ertürk, Arzu: "Rekabet Yasağı Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme Sorunu", Rekabet Yasağı, İstanbul 2024, 102; Özveri, Murat: Türkiye İşçi Hukuku, Cilt I, İstanbul 2023, 872 vd.

Aksi yönde: Soyer, Polat: "Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Karşısında Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme Sorunu", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 15, S. 60, 2018, 1267 vd.; Mutlay, Faruk Barış/Işık, Melih: "7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Uyarınca Görev", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 68, S. 3, 2019, 587; Kara, 57 vd.; Sarıkaya, Sinan: "Küllerinden Doğan Tartışma: Rekabet Yasağı Sözleşmesinden (TBK m. 444 vd.) Kaynaklı Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkemenin Tespitinde Ne Değişti Ne Değişmedi?", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2, 2021, 665; 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, 809; Pekdinçer/Toprakkaya, 4000 vd.

127 Şahlanan, Fevzi: "Rekabet Yasağı Sözleşmelerinde Görevli Mahkeme (Karar İncelemesi)", Tekstil İşveren Hukuk Dergisi, S. 48, Ocak-Şubat 2016, 4.

128 Özkaraca/Özkan Koç, 98. Özkaraca, Ercüment/Ünal Adınır, Canan: "Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Hükümlerinin Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Açısından Uygulanması", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 42, 2019, 19-21. Benzer yönde: Şahlanan, 4.

129 Özkaraca/Özkan Koç, 100. Benzer olarak, taraf sıfatlarının uyuşmazlığın kaynağına göre belirlenmesi gerektiği, davanın açıldığı ya da fiilin gerçekleştiği tarihin esas alınmaması gerektiği yönünde: Baycık, Gaye: "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016, İstanbul 2018, 194.

Sır saklama sözleşmelerinden doğan tazminat talepleri açısından aynı yönde: Özkan Koç, 382.

130 Aydın, İş Hukuku, 471, dn. 163.

ğını, sözleşmenin yapıldığı tarihte tarafların işçi ve işveren sıfatı taşıyor olmaları karşısında uyuşmazlığın meydana geldiği ya da davanın açıldığı tarihteki durumun önemli olmadığını kabul etmektedir[131].

Doğan'a göre de rekabet yasağından doğan uyuşmazlıkların kaynağı iş ilişkisidir. Bu da söz konusu yasağın sınırlarının iş ilişkisi olmadan bir anlam ifade etmemesine ve sınırların belirlenmesinin iş ilişkisinin içeriğine ihtiyaç duymasına sebep olmaktadır[132].

Benzer olarak *Kar* ve *Köme Akpulat* da yasağa ilişkin hükümlerin, herhangi bir sözleşme ile bağlı iki kişi arasında değil, iş/hizmet sözleşmesiyle çalışan işçi ile onu çalıştıran işveren arasında geçerli olmak üzere düzenlendiğini ve uyuşmazlığın "iş ilişkisi nedeniyle" doğduğunu kabul etmektedir[133].

Bunun yanı sıra, *Soyer* her ne kadar pozitif düzenlemelerin iş mahkemelerinin görevli olmasına izin vermediği görüşünü benimsemişse de mevcut durumun ideal olduğunun söylenemeyeceğini kabul etmektedir[134].

Kanımızca rekabet etmeme borcunun içeriğinin sözleşme devam ederken yükümlü olunandan daha geniş olmaması koşulu da öğretideki gerekçeleri desteklemektedir. Bu husus iki sözleşme arasında zorunlu olarak bağlantı kurulması gerektiğini ortaya koymaktadır. Zira işçinin pozisyonunun ve işverenin haklı menfaatinin makul kılmadığı bir durumda, iş ilişkisini takiben bir rekabet yasağı sözleşmesi yapılamayacağına göre sözleşmeler arasındaki bu bağlantı zorunludur. Rekabet yasağı sözleşmesinin iş sözleşmesinden doğan borçlar üzerinde herhangi bir etki doğurmadığı açıksa da tersi doğru değildir. İş sözleşmesinden doğan borçlar, rekabet yasağı sözleşmesi üzerinde sonuç doğurur[135]. Dolayısıyla bağımsız şekilde düzenlenmiş olsa da rekabet yasağı sözleşmesiyle iş sözleşmesinin birbirini etkilemediği kanımızca da söylenemez.

Son olarak, sır saklama yükümlülüğü açısından da iş sözleşmesinin sona ermesini takip eden dönemdeki uyuşmazlıklarda iş mahkemesinin görevli olduğu kabul edilmektedir[136].

Biz tüm bu gerekçelerin iş sözleşmesini izleyen dönem için yapılan karalamama sözleşmeleri açısından da geçerli olacağı kanısındayız. Buna göre, sözleşme sonrasına ilişkin olarak kararlaştırılmış dahi olsa mevcut bir iş ilişkisindeki borcun ardıl etkisini düzenleyen böyle bir sözleşmenin iş sözleşmesiyle bağlantısız olduğu söylenemeyecektir. Diğer bir ifadeyle, burada da iş sözleşmesini takiben yapılan rekabet yasağı ve sır saklama sözleşmelerine benzer bir değerlendirme yapılarak[137] uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin iş

131 Baycık, 193. Benzer yönde: Alpagut, Gülsevil: "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014, İstanbul 2017, 68.

Buna bir örnek olarak ibra sözleşmeleri gösterilmiştir. Öğretideki bir diğer görüş ise bu örneği eleştirmektedir (Sarıkaya, 664, dn. 35). Zira Sarıkaya'ya göre, ibraname doğrudan iş sözleşmesinden doğan borçlar üzerinde etki doğuran bir hukuki işlem olduğu için şüphesiz iş mahkemelerinin görev alanına girecektir; ancak rekabet yasağı sözleşmesi yazara göre bu nitelikte değildir. Biz aşağıda belirtilen gerekçelerle bu görüşe katılamamaktayız.

132 Doğan, 183. Benzer yönde olmak üzere, iki sözleşme arasında iş görme ediminin gereği gibi ifasını sağlamak amacı yönünden yakın ve karşılıklı bir ilişki bulunduğu ve rekabet yasağına ilişkin bir uyuşmazlığın iş ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklardan sayılması gerektiği yönünde: Kaşak, Esra: "Hizmet Sözleşmesi Sonrası Rekabet Yasağı Sözleşmelerinden Doğan Davalarda Görevli Mahkeme ve Dava Şartı Arabuluculuk (TTK m. 4/1-C, 5/A; İŞMK m. 3, 5/1-A Bakımından Bir İnceleme)", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 29, S. 4, 2021, 3182 vd.

133 Kar, İş Yargılaması, 282-283. Köme Akpulat, Ayşe: İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, İstanbul 2018, 138-140.

134 Soyer, Görevli Mahkeme, 1269. Benzer yönde: Mutlay/Işık, 587.

135 Aksi yönde: Sarıkaya, 664-665. Ayrıca bkz. yuk. dn. 131.

136 Görevli mahkemenin tespitinde tek belirleyici borcun doğum anı olarak görüldüğünde sır saklama yükümlülüğünün iş sözleşmesinin devamı sırasındaki bir borca ilişkin olmadığından hareketle bu uyuşmazlıklarda da iş mahkemesinin görevli olmaması gerektiği sonucu çıkarılabileceği; ancak ticari davalar arasında sayılmayan bu uyuşmazlıkların da iş mahkemelerinde görülmesi gerektiği ifade edilmektedir. Bkz. Alpagut, Değerlendirme 2014, 68.

Benzer yönde: Özkan Koç, 382. Ayrıca bkz. Yarg. 9. HD., T. 11.10.2016, E. 2016/15516, K. 2016/17659, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 17.9.2024)

137 Benzer olarak Yargıtay, işçinin istifasından kısa bir süre sonra taraflar arasında bir sözleşmeyle rekabet yasağı kararlaştırıldığı olayda, uyuşmazlığın iş akdinden veya İş

mahkemesi olması gerektiği görüşündeyiz.

SONUÇ

Henüz Türk iş hukukunda uygulaması olmayan "karalamama sözleşmeleri" yoluyla taraflardan biri ya da her ikisi, diğer tarafın itibarını zedelememe ve onun hakkında kötüleyici beyanlarda bulunmama borcunu yüklenir. Söz konusu kayıtlara Türk hukukunda yer verilmesi halinde, bu gibi sınırlamaların işyerindeki taciz, ayrımcılık ya da başka türlü bir hukuka aykırılığın ifşasını engellemeyeceği kanısındayız. Ancak karşılaştırmalı hukukta örneklerine rastlandığı üzere, karalamama sözleşmeleri içinde "ilgili borcun bu gibi ifşaların önüne geçecek şekilde yorumlanamayacağı" yönünde açıklayıcı bir kayda yer verilmesi yararlı görülebilir.

Esasında bu sözleşmelerin tek uygulama alanı iş ilişkisi değildir. Ancak bir iş ilişkisi çerçevesinde böyle bir yasak getiriliyorsa kanımızca ifade özgürlüğünün sınırı daha titiz bir değerlendirmeyi hak etmektedir. Söz konusu yasak, sözleşme devam ederken iş ilişkisi içinde işçinin ifade özgürlüğünü sınırlama amacıyla getirilebileceği gibi sözleşme sonrasında işçinin bir süre daha işverenin itibarını zedeleyecek davranışlardan kaçınması şeklinde de düzenlenebilir.

Bilindiği üzere, işçinin ifade özgürlüğü ve eleştiri hakkı iş sözleşmesinin kurulmasıyla birlikte askıya alınmaz; ancak işçinin bu özgürlüğü, işyeriyle olan bağı ve sadakat borcu dolayısıyla diğer bir kişinin eleştiri hakkı ve ifade özgürlüğünden daha dardır. Dolayısıyla sadakat borcunun yeterli korumayı sağladığı düşünülebilir. Yine de özellikle üst düzey yöneticiler bakımından fesih yaptırımı yetersiz bir korumadır. Özellikle sosyal medya paylaşımlarının sayısının ve yayılma hızının arttığı günümüzde bir kere dolaşıma girmiş ifadeler sonrası yaptırıma başvurmak yerine sınırı doğru çizilmiş bir karalama yasağı hükümleri hem caydırıcı hem de işverenler açısından işlevsel görülebilir. Bu halde de sözleşmelerin/kayıtların kişi ve kapsam yönünden sınırlanması gerektiği kanısındayız.

İş sözleşmesi devam ederken, nesnel ve yapıcı üslupla yöneltilen ve eleştiri konusuyla nedensellik bağı olan eleştiriler ifade özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilir. Diğer taraftan, işçinin konumu yükseldikçe ve kamuoyu ile etkileşimi arttıkça işverenin korunan menfaati, işçinin ifade özgürlüğü aleyhine genişleyebilir. Bu gibi konumlarda çalışanlar bakımından haklı menfaat gerektirdiği ölçüde sözleşmeyle sınırlama kanımızca da mümkündür. Bu halde dahi yasağın kapsamı net biçimde belirlenmeli ve ilgili kayıtların ihlali her somut olaya değerlendirilmelidir. Keza gazeteciler, yorumcular, akademisyenler ve bilimsel/teknik alanlarda çalışanlar gibi objektif kanaatlerinin kamuya açıklanmasında kamu yararının ağır bastığı alanlarda ilgili kayıtların geçerli sayılmaması gerektiği kanaatindeyiz.

Bunun yanı sıra, taraflar iş sözleşmesinden sonra da ilgili yasağın sürmesi yönünde anlaşabilir. Fakat burada sınırın daha da dar çizilmesi gerektiği kanısındayız. İlk olarak taraflar, sözleşme devam ederken geçerli olan yasaktan daha geniş bir yasak belirleyememelidir. İkinci olarak, konu ve kapsam yanında süre sınırı da belirlenmelidir. Şayet ceza koşulu belirlenecekse burada her iki taraf için de kararlaştırılmalıdır. Zira buradaki borç, itibarı zedeleyen ifadelerden kaçınma borcudur. Dolayısıyla bu borcun, sır saklama ve rekabetten farklı olarak, her iki taraf için de düzenlenebilir nitelikte olduğu kanısındayız.

Haksız rekabetle kesişmesi halinde ise konunun iş ilişkisi bağlamı gözden uzak tutulmadan bir değerlendirme yapılmalıdır. Benzer yaklaşımı görevli mahkemenin tespiti için de benimsiyoruz. Sır saklama sözleşmelerinde olduğu gibi, işçilerle akdedilecek karalamama sözleşmesinin de iş hukukunun genel sistematiği ve sınırlamalarından ayrılmadan ele alınması gerektiği kanısındayız[138].

Kanunu'na dayanan her türlü hak iddialarından doğması şartının sağlandığı sonucuna varmıştır (Yarg. 9. HD., T. 13.10.2011, E. 2011/40014, K. 2011/37170, www.lexpera.com). (Erişim tarihi: 17.9.2024)

138 Sır saklama sözleşmeleri için aynı yönde: Özkan Koç, 255.

Son olarak, bu sınırlamalar kollektif haklara müdahale niteliği taşımamalıdır. Zira çalışma koşullarının kamuya açık bir şekilde tartışılmasının kollektif haklarla yakın ilişkisi vardır. Bu hususlarda bir sınırlama sendikal hakları da olumsuz etkileyebilecek niteliktedir. Kanımızca dikkat edilmesi gereken en temel husus, karalama yasağının bir suskunluk yasasına dönüşmesinin önlenmesidir.

KAYNAKÇA

- Adams, Zoe/Barnard, Catherine/Deakin, Simon/Butlin, Sarah Fraser: Deakin and Morris' Labour Law, Oxford 2021.
- Alp, Mustafa: Çalışanın İşvereni ve İş Arkadaşlarını İhbar Etmesi, Çalışanın Hukuka ve Etik Kurallara Aykırılıkları İfşa Hakkı ve İhbar Borcu, Whistleblowing, İstanbul 2013. (İfşa Hakkı)
- Alp, Mustafa: "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Heinisch/Almanya Kararı Işığında Whistleblowing (İşçinin İfşa ve İhbarı) ve İş İlişkisinde İfade Özgürlüğü", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, C. 15, Özel Sayı, 2013, 385-422.
- Alp, Mustafa: "Avrupa Birliği'nin 2019/1937 Sayılı Birlik Hukukuna Aykırılıkları Bildirenlerin Korunması (Whistleblowing) Yönergesi Işığında İşçinin Hukuka Aykırılıkları İfşa Etmesi", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 23, S. 1, Mayıs 2021, 1-37.
- Alpagut, Gülsevil: "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın 2014 Yılı İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul 2017, 7-86. (Değerlendirme 2014)
- Alpagut, Gülsevil: "İfşa-İhbar Hakkına İlişkin Avrupa Birliği Yönergesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları", Festschrift für Otto Kaufmann Armağanı, Ed. A. Hekimler, 3-24. (İfşa Hakkı)
- Alpagut, Gülsevil: "İşçinin Sadakat Borcu ve Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler", MESS Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 25, 2012, 23-32.
- Arkan, Sabih: Ticarî İşletme Hukuku, Ankara 2022.
- Arslan Ertürk, Arzu: İşçinin Sadakat Borcu, İstanbul 2010.
- Arslan Ertürk, Arzu: "Rekabet Yasağı Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme Sorunu", Rekabet Yasağı, Ed. S. Özel/H. S. Pürselim/H. Doğrusöz Koşut, İstanbul 2024, 81-102.
- Astarlı, Muhittin: "Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Çerçevesinde İş Hukuku Uygulamaları", İNTES Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Çerçevesinde İş Hukukunun Değerlendirilmesi Semineri, Ağustos 2023, Ankara, 116-122.
- Aybay, Aydın/Aybay, Rona/Pehlivan, Ali: Hukuka Giriş, İstanbul 2019.
- Aydın, Ufuk: Bireysel İş Hukuku, Eskişehir/İstanbul 2023. (İş Hukuku)
- Aydın, Ufuk: "İş Hukuku Açısından İşçinin Bilgi Uçurması, Whistleblowing", Anadolu Üniversitesi, C. 2, S. 2, Sosyal Bilimler Dergisi, 2002-2003, 79-100. (Bilgi Uçurma)
- Bacaksız, Pınar: "İddianame Pazarlığı (Plea Bargaining)", Ceza Hukuku Dergisi, C. 3, S. 7, Ağustos 2008, 151-170.
- Bahtiyar, Mehmet/Ayli, Ali/Şua, Mehmet F./Karamanlıoğlu, Argun: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2022.
- Baybora, Dilek: "Yargı Kararları ile Sosyal Medyada Konuşmanın İş Sözleşmesine Etkisi", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 14, S. 56, 2017, 1705-1740.
- Baycık, Gaye: "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın 2016 Yılı İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul 2018, 7-355.
- Civan, Orhan Ersun: İşçinin Yan Yükümlülükleri, İstanbul 2021.
- Çalışkan Yıldırım, Aslı/Uğur, Ömer: "İşveren

Bakımından Fesih Sebebi Olarak İşçinin Sosyal Medya Kullanımları", İstanbul Hukuk Mecmuası, C. 80, S. 4, 2022, 1169-1222.

- Çelik, Nuri/Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat/Özkaraca, Ercüment: İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2023.
- Demir, Ender: "Yargıtay Kararları Işığında İşçinin İfade Özgürlüğü", İş Hukukunun Güncel Sorunları, Ed. H. Tokbaş, İstanbul 2024, 79-95.
- Doğan, Sevil: İşçinin Rekabet Yasağı ve İş Sırrının Korunması, Ankara 2023.
- Doğan Yenisey, Kübra: "İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatına İlişkin Yargıtay'ın 2016 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", Yargıtay'ın 2016 Yılı İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul 2018, 387-561. (Değerlendirme 2016)
- Doğan Yenisey, Kübra: İş Hukukunun Emredici Yapısı, İstanbul 2014. (Emredici Yapı)
- Doğan Yenisey, Kübra/Öztürk, Özgür: "İşçinin Sözleşme Sonrası Ticari Sırları Saklama Yükümlülüğü", Prof. Dr. Devrim Ulucan'a Armağan, İstanbul 2008, 399-457.
- Dwyer, Nicole: "When Telling the Ugly Truth Can Cost Millions: Non-Disparagement Clauses in Employment-Related Contracts", Quinnipiac Law Review, C. 37, S. 4, 2019, 807-844.
- Ekmekçi, Ömer/Yiğit, Esra: Bireysel İş Hukuku, İstanbul 2023.
- Ekmekçi, Ömer/Özekes, Muhammet/Atalı, Murat/Seven, Vural: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk, İstanbul 2019.
- Elbir, Nazlı: "İş Hukukunun Emredici Niteliği Karşısında İşçinin Yasal Haklarından Vazgeçmesi Sonucu Doğuran Uygulamalar Hakkında Bir Değerlendirme", Çalışma ve Toplum Dergisi, 2021/1, 289-316.
- Ergin, Hediye: "Sosyal Medya Paylaşımlarıyla İşverenin İtibarını Zedeleyen İşçinin İş Sözleşmesinin Feshi", MESS Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 49, 2023, 45-59.
- Ertürk, Şükran: İş İlişkisinde Temel Haklar, Ankara 2002.
- Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/Ulucan, Devrim/Baskan, Esra: İş Hukuku, İstanbul 2020.
- Göktaş, Seracettin: "Türk İş Hukukunda İşverenin İşçinin Özel Yaşamına Saygı Borcu", Anayasa Yargısı Dergisi, C. 38, S. 2, Aralık 2021, 1-55.
- Günbattı, Naime N.: "İşçilerin İşyeri ve İşletmeye Yönelik İfade Özgürlüğü", MESS Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 49, 2023, s. 214-233.
- Gürer, Alper/Kılıç, Şebnem: "İş Hukuku Boyutuyla Örgütsel Sinizm", Örgütsel Davranış ve İş Hukukuna Yansımaları, Ed. M. Alp/S. Köse, Ankara 2020, 291-341.
- Heper, Hande: "Düşünceyi Açıklama Hakkının Çalışma Yaşamındaki Görünümü: İşçinin İfade Özgürlüğü", Çalışma ve Toplum Dergisi, 2022/3, 1901-1934.
- Kar, Bektaş: İş Yargılaması Usulü, Ankara 2021. (İş Yargılaması)
- Kar, Bektaş: "İşçinin İfade Özgürlüğü ve İş Sözleşmesine Yansıması", Turhan Esener III. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Ankara 2021, 173-183. (İfade Özgürlüğü)
- Kara, Hacı: "Yargıtay'ın Rekabet Yasağında Görevli Mahkeme Konusunda Verdiği Bir Karar Üzerine Değerlendirme", İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 11, Eylül 2021, 45-60.
- Kaşak, Esra: "Hizmet Sözleşmesi Sonrası Rekabet Yasağı Sözleşmelerinden Doğan Davalarda Görevli Mahkeme ve Dava Şartı Arabuluculuk (TTK m. 4/1-C, 5/A; İŞMK m. 3, 5/1-A Bakımından Bir İnceleme)", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 29, S. 4, 2021, 3165-3209.
- Keser, Hakan: "İş Sözleşmesinin Feshinde İşçinin Sosyal Medya Paylaşımlarının Geçerli veya Haklı Sebep Olarak Değerlendirilmesi", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 19, S. 74, 2022, 519-562.
- Kraus, Anthony W.: "Speak Nice or Else: The Evolving Law of Nondisparagement Provisions in the Workplace", Labor Law Journal Riverwoods, C. 70, S. 2, Yaz 2019, 97-102.
- Köme Akpulat, Ayşe: İş Mahkemelerinde Yargı-

lamanın Özellikleri, İstanbul 2018.

- Manav, Eda: "İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Geçerlilik Koşulları", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 87, 2010, 322-363.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş: İş Hukuku, Ankara 2022.
- Murphy, Tonia Hap: "Nondisparagement Clauses in Severance Agreements: A Capstone Contracts Exercise", the Journal of Legal Studies Education, C. 37, S. 1, 2017, 5-40.
- Mutlay, Faruk Barış/Işık, Melih: "7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Uyarınca Görev", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 68, S. 3, 2019, 565-634.
- Müller-Glöge, Rudi/Preis, Ulrich/Gallner, Inken/Schmidt, Ingrid: "Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht", 24. Auflage, C. H. Beck, München 2024.
- Nomer Ertan, N. Füsun: Haksız Rekabet Hukuku, İstanbul 2016.
- Oğuz, Özgür: "Yargıtay Kararları Işığında İş Sözleşmesinin İşçinin Sosyal Medya Kullanımı Nedeniyle İşveren Tarafından Feshi", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 19, S. 76, 2022, 1177-1204.
- Okur, Zeki: "İş Hukukunda İşçinin Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü", Kamu-İş Dergisi, C. 8, S. 4, 2006, 41-88.
- Öktem Songu, Sezgi: "Anayasal Bir Hak Olarak İfade Özgürlüğünün İşçi Açısından İşyerindeki Yansımaları", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, C. 15, Özel Sayı, 2013, 609-650.
- Özkan Koç, Sema Deniz: İşçinin Sır Saklama Yükümlülüğü, Ankara 2022.
- Özkaraca, Ercüment: "Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Öngörülen Tek Taraflı Cezai Şartın Geçerliliği (Karar İncelemesi)", Tekstil İşveren Dergisi, Ekim-Aralık 2021, 2-5.
- Özkaraca, Ercüment: "Rekabet Yasağı Sözleşmesinde Karşı Edim", Prof. Dr. Turhan Esener, III. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Ankara 2021, 341-367. (Karşı Edim)
- Özkaraca, Ercüment/Özkan Koç, Sema Deniz: "Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme", MESS Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 45, 2021, 75-105.
- Özkaraca, Ercüment/Ünal Adınır, Canan: "Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Hükümlerinin Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Açısından Uygulanması", MESS Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 42, 2019, 16-41.
- Özveri, Murat: Türkiye İşçi Hukuku, Cilt I, İstanbul 2023.
- Pekcanıtez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet, Medenî Usûl Hukuku, İstanbul 2022.
- Pekdinçer, Tamer/Toprakkaya, İrem: "Rekabet Yasağından Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkemenin 7036 Sayılı Kanun'un Yürürlüğe Girmesi Sonrasında Değerlendirilmesi", Legal Hukuk Dergisi, C. 19, S. 225, 2021, 3965-4020.
- Pitt, Gwyneth/Drew, Sandhya: Pitt's Employment Law, Londra 2022.
- Poroy, Reha/Yasaman, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2018.
- Sarıkaya, Sinan: "Küllerinden Doğan Tartışma: Rekabet Yasağı Sözleşmesinden (TBK m. 444 vd.) Kaynaklı Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkemenin Tespitinde Ne Değişti Ne Değişmedi?", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2, 2021, 654-670.
- Savaş Kutsal, Fatma Burcu/Kolan, Şelen: "Paylaşmadan Önce Dikkat! İşçilerin İşyeri Dışında Sosyal Medya Kullanımları Üzerine Hukuki Bir Değerlendirme", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 62, S. 16, 2019, 491-562.
- Selwyn, Norman M./Emir, Astra: Selwyn's Employment Law, Oxford 2022.
- Senyen Kaplan, Emine Tuncay: Bireysel İş Hukuku, Ankara 2022.
- Smith/Ian, Warnock, Owen: Smith & Wood's Employment Law, Oxford 2023.
- Soo Young Bae/Taegyun Kim/Yu-i Ha/Meeyoung Cha: "The Medium and the Backlash: The Disparagement of the #MeToo Movement in Online Public Discourse in South Korea",

International Journal of Communication, 15, 2021, 768–791.

- Soyer, Polat: Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Ankara 1994. (Rekabet Yasağı)
- Soyer, Polat: "Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Karşısında Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görevli Mahkeme Sorunu", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 15, S. 60, 2018, 1259-1271. (Görevli Mahkeme)
- Suluk, Cahit/Karasu, Rauf/Nal, Temel: Fikri Mülkiyet Hukuku, Ankara 2018.
- Süzek, Sarper: İş Hukuku, İstanbul 2021. (İş Hukuku)
- Süzek, Sarper: "Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İşçinin Rekabet Etmeme Borcu", İÜHFM, C. LXXII, S. 2, 2014, 457-468. (Rekabet Etmeme)
- Şahin, İlyas: "A Brief Summary of Criminal Procedure Process at the United States Judicial System (Amerika Birleşik Devletlerinin Yargısal Sisteminde Ceza Yargılaması)", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 5, 2015, 707-725.
- Şahlanan, Fevzi: "Rekabet Yasağı Sözleşmelerinde Görevli Mahkeme (Karar İncelemesi)", Tekstil İşveren Hukuk Dergisi, S. 48, Ocak-Şubat 2016, 2-4.
- Tanrıver, Süha, Medenî Usûl Hukuku, Ankara 2021.
- Taşkent, Savaş/Kabakcı, Mahmut: "Rekabet Yasağı Sözleşmesi", MESS Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl IV, S. 16, Aralık 2009, 21-46.
- Taşpolat Tuğsavul, Melis: Türk Hukukunda Arabuluculuk, Ankara 2012.
- Tippett, Elizabeth C.: "The Legal Implications of the MeToo Movement", Minnesota Law Review, 57, 2018, 229-302. https://scholarship.law.umn.edu/mlr/57 (Erişim tarihi: 17.9.2024).
- Tunçomağ, Kenan/Centel, Tankut: İş Hukukunun Esasları, İstanbul 2022.
- Uşan, M. Fatih: İş Hukukunda İş Sırrının Korunması (Sır Saklama ve Rekabet Yasağı), Ankara 2003. (Sır Saklama)
- Uşan, M. Fatih: "Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Taşıması Gereken Şartlar ve Bunun Geçerliliği Meselesi (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin Bir Kararı Üzerine Değerlendirme)", MESS Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 21, Mart 2011, 116-128.
- Uşan, Fatih/Erdoğan, Canan: İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara 2022.
- Ülgen, Hüseyin/Helvacı, Mehmet/Kaya, Arslan/Nomer Ertan, N. Füsun: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2019.
- Yıldız, Gaye Burcu: "İşçinin Sosyal Medya Paylaşımları Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi Konusunda İki Farklı Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi", MESS Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 39, 2018, 105-112.
- 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, 791-812.