

TEKSTİL
İŞVEREN

HUKUK

94

SAYI: 40 - NİSAN 2015

TÜRKİYE TEKSTİL SANAYİİ İŞVERENLERİ SENDİKASI AYLIK DERGİSİ



BİR BEDEL KARŞILIĞI ÖNGÖRÜLEN REKABET YASAĞINDAN İŞVERENİN VAZGEÇMESİ

(Karar İncelemesi)



Prof. Dr. Fevzi Şahlanan

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi

Esas No: 2013/2542

Karar No: 2013/5823

Tarihi: 08/04/2013

Karar Özeti:

Taraflar arasındaki sözleşmenin rekabet yasağına ilişkin hükmüne göre davacı işçi, 24 aylık bir süre içerisinde ayrıldığı işyerinde uzmanlaştığı bir işte çalışamaz. Bu rekabet yasağı kısıtlaması Türkiye'yi kapsar. İşveren bu yasağın yürürlükte olduğu sürece, yasağa tabi işçi yasak süresince başka bir iş bulamaz ve davalı işyerindeki gelirine eşit bir gelir elde edemez ise işveren yasak süresince aylık ödemelerle mahrum kalınan miktarı çalışana öder. Ancak işveren bu hakından her zaman vazgeçebilecektir. Bu şekilde düzenlenen bir rekabet yasağında işverenin rekabet yasağından vazgeçtiğine ilişkin, ihtarnın davacı işçiye tebliği ile işveren işçiye ödeme yapma yükümlülüğünden kurtulur. Bu durumda işveren işçinin yasağın kaldırıldığı tarihle sınırlı olarak davacı işçiye ödeme yapmakla yükümlüdür.

İlgili Mevzuat:

816 Sayılı Mülga BK. Md. 348
6098 Sayılı BK. Md. 444 - 445

Yargıtay Kararı

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen hükmün Yargıtay'ca incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmekle, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dosya incelendi gereği görüldü.

1. Dosyadaki yazılara, hükmün Dairemizce de benimsenmiş bulunan yasal ve hukuksal gerekçeleriyle dayandığı maddi delillere ve özellikle bu delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine göre davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazlarının reddine,
2. Davacı, davalı işverenin ikale sözleşmesi ile kıdem ve ihbar tazminatlarının yanı sıra 7 maaş tutarında fark vererek iş akitlerini feshettiğini, ancak daha sonra başka bir birimde çalışan bir grup işçiye ek olarak 9 maaş tutarında fark verildiğini beyanla bu farkların ve davalı işveren ile arasındaki iş sözleşmesindeki rekabet kısıtlaması nedeniyle 24 maaş tutarında ödeme yapması gerekirken 7 maaş tutarında ödeme yaptığını bildirerek 17 aylık ücretinin ve 4 aylık ücreti tutarında ayrımcılık tazminatının ödenmesini talep etmiştir.

Davalı işveren davacının ikale sözleşmesi yaparak iş akdini feshettiğini bu nedenle rekabet yasağının kaldırılmış olduğunu ileri sürerek açılan davanın reddini istemiştir. Mahkemece davanın tümünden reddine karar verilmiştir. Karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Borçlar Kanunu'nun 348'inci (6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 444'üncü) Maddesi'nde, "İş sahibinin müşterilerini tanımak veya işlerinin esrarına nüfuz etmek hususlarında işçiye müsait olan bir hizmet akdinde her iki taraf, akdin hitamından sonra, işçinin kendi namına iş sahibi ile rekabet edecek bir iş yapamamasını ve rakip bir müessesede çalışmamasını ve böyle bir müessesede şerik veya şair sıfatla alâkadar olamamasını şart edebilirler. Rekabet memnuniyetine dair olan şart, ancak işçinin müşterileri tanımasından ve esrara nüfuzundan istifade ederek iş sahibine hissolunacak derecede bir zarar husulüne sebebiyet verebilecek ise, caizdir" şeklinde kurallara yer verilerek rekabet yasağının esasları düzenlenmiştir. Buna göre işçinin, işverenle ilişkide olan müşterileri tanıması ve görülmekte olan işin bütün ayrıntılarına ulaşabilmesi imkânının olduğu hallerde, iş sözleşmesinin sona ermesinin ardından işverenle rekabet oluşturacak şekilde kendi namına iş yapmaması, rakip bir firmada ortak olamaması ya da iş sözleşmesiyle çalışmaması şeklinde şart içeren sözleşmeler yapabileceklerdir. Borçlar Kanunu'nun değinilen maddesinde, rekabet yasağının kapsamı sınırlandırılmış ve işverene önemli bir zarar verilmesi ihtimalinin olmadığı durumlarda bu tür düzenlemelerin geçerli olmayacağı hükme bağlanmıştır. Borçlar Kanunu'nun 349'uncu (6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 445'inci) Maddesi'nde ise, rekabet yasağının işçinin iktisadi geleceğini tehlikeye düşürmemesi için süre, yer ve işin türü bakımından duruma göre sınırlandırılması gerektiği ifade edilmiştir. Buna göre süre, yer ve işin türü bakımından sınırlandırılmış olmadıkça rekabet yasağı geçerli olmayacaktır. Sınırlamaların işin ve hatta işçinin niteliğine göre belirlenmesi gerekir. Süre konusunda da en fazla bir ya da birkaç yılı aşmayacak şekilde rekabet yasağı öngörülebilir. Aksi durum işçinin ekonomik anlamda yıkımına neden olabilecektir.

Rekabet yasağının işverene ait işlerden hangisi ya da hangileri ile sınırlandırıldığı net biçimde belirlenmelidir. Özellikle şirketlerin ticaret siciline kayıt sırasında faaliyet alanlarının geniş tutulduğu ülkemizde, işçinin bütün alanlarda çalışmasının sınırlandırılması mümkün olmaz.

İşçinin işverene ait işyerinde yapmakta olduğu işle doğrudan ilgili ve işverenin asıl faaliyet alanına giren işler bakımından böyle bir sınırlama getirilmelidir.

İşçi ve işveren arasında rekabet yasağını öngören düzenleme, işyeri devri halinde de kural olarak geçerliliğini sürdürür. Devralan işverenin başka bir amaca yönelmesi ve faaliyet alanını değiştirmesi halinde ise rekabet yasağı sona erer.

İşçinin iş sözleşmesinin feshinden sonra rekabet yasağına uyma yükümü, geçici iş ilişkisi sırasında da devam eder. Bu noktada işçinin ödünç alan işverene bağlı olarak yapmakta olduğu çalışmalarının da rekabet yasağının ihlali olarak değerlendirilmesi mümkündür. İşçinin sorumluluğu yönünden rekabet yasağının ihlaline bağlı taraflarca kararlaştırılmış olan belli bir ödemeyi öngören yaptırım, niteliği itibarıyla bir cezaî şart hükmüdür. Böyle olunca Borçlar Kanunu'nun 161/Son Maddesi hükmü gereğince, fahiş olan cezaî şartın hâkim tarafından indirilmesi gerekir.

Taraflar arasındaki sözleşmedeki hükme göre "hizmet akdi ne sebeple sona ererse ersin hitamından sonra 24 aylık bir süre içerisinde çalışan Clariant'ta uzmanlaştığı konuda çalışamaz. Bu rekabet yasağı kısıtlaması işyeri ve iştiraklerinin bu çalışma alanında faaliyette olduğu Türkiye'yi kapsar. Çalışan bu kısıtlama şartına uymak için kısıtlamanın yürürlükte olduğu süre içinde iş bulamaz ya da bulunduğu işte davalı işyerindeki gelirine eşit bir gelir elde edemezse, davalı işveren kısıtlama süresince aylık ödemelerle mahrum kalınan miktarı çalışana öder. Bu miktarın yıllık tutarı, ikramiyeler ve yasa ile saptanan diğer ödemelerde dâhil olmak üzere, çalışanın en son yıllık ücretinin emsaline yapılan zamlarla vardığı toplamı geçemez. Şu kadar ki işveren bu hakından her zaman vazgeçebilir. Bu takdirde çalışan, bu maddedeki haklarından yararlanamaz. Bu tür ödemeler her halde çalışanın 65 yaşını doldurması halinde sona erer. Görevli bu kısıtlama şartını ihlal ettiği takdirde akde ayrırlık doğacağından işveren tazminat talep etme hakkına sahiptir."

Somut olayda davacının iş akdi 05.01.2009 tarihi itibarıyla işverenden gelen icap doğrultusunda taraflar arasında akdedilen ikale sözleşmesi ile son bulmuş, davacı davalı şirkete Noter aracılığıyla gönderdiği 12.03.2010 tarihli ihtarname ile rekabet yasağına ilişkin sözleşme hükmüne dayanarak tabi olduğu 24 aylık kısıtlama uyarınca 24 maaş tutarında ödeme yapılması gerekirken 7 maaş tutarında ödeme yapıldığını bildirerek eksik ödenen 17 maaş şirketin noter aracılığıyla 05.04.2010 tarihinde gönderilen davacıya 07.04.2010 tarihinde tebliğ edilen cevabi ihtarnamada ise "sözleşme hükmüne göre davalı şirketin rekabet yasağına ilişkin kısıtlama hakkında, her zaman vazgeçebileceği davacıya bu hükmün dayatılmayacağı" bildirilmek suretiyle artık davalı şirketin ihtarnamenin tebliği tarihi olan 07.04.2010 tarihinden itibaren rekabet yasağına ilişkin kısıtlamadan vazgeçtiği anlaşılmaktadır. Davacının dava tarihi itibarıyla halen işsiz olduğu anlaşılmalı sözleşmedeki bu hüküm ve ihtarnamedeki işveren açıklaması karşısında 05.01.2009 fesih tarihi ile ihtarnamenin kendisine tebliğ edildiği 07.04.2010 tarihleri arasındaki 1 yıl 3 ay 2 günlük süreye ilişkin aylık ödemelerle mahrum kalınan miktarı

talep edebileceği kabul edilmelidir. Yapılacak iş; davacının ihtarnamedeki ve dava dilekçesindeki talebi gözetilerek davalı işverence 7 maaş tutarında yapılan ödeme düşülerek bakiye 8 ay 2 günlük süre yönünden rekabet yasağına ilişkin hüküm gözetilerek hesaplama yapıp davacı işçinin rekabet yasağına ilişkin bu engelleme sonucu iş bulamadığından çalışmaması nedeniyle yapmaktan kurtulduğu giderler gözetilerek Borçlar Kanunu'nun 325/sonuncu (6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 408'inci) Maddesi kıyasen uygulanarak hak edilen alaktan uygun bir indirim yapıp çıkacak sonuca göre karar vermektir.

Mahkemece bu maddi ve hukuki olgular gözetilmeksizin yazılı şekilde karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde davacı vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve karar bozulmalıdır.

Kararın İncelenmesi

Günümüzde serbest rekabet ortamı içerisinde bir işverenin yanında yetişen bir eleman iş ile ilgili sır niteliğinde olan hususları öğrenmekte, iş ilişkisi sona erdikten sonra da yeniden çalışmaya başladığı başka bir işletmede bunları kullanmak istemektedir. Öte yandan işletmenin müşteri çevresi ile yakın temasta bulunan bir işçi, işletmeden ayrılıp başka bir işletmede çalışmaya başladığında söz konusu müşteri çevresi ile yeni işveren adına ilişki kurabilmekte, önceki işverenin bir anlamda pazar kaybına sebep olabilmektedir.

Konunun işverenler açısından ortaya çıkan bu yönünün karşısında işçinin çalışma özgürlüğü yer almaktadır. İşçinin doğal ve haklı olarak daha yüksek bir ücret ve sosyal haklarla çalışma isteği; işçileri de zaman zaman bir takım arayışlar içerisine sokmakta ve daha önce çalıştığı iş yerinden ayrılarak daha yüksek ücret ve sosyal haklar sağlayan başka bir işletmede çalışmalarına ve hatta bazen aynı işi kendi adına yapma girişimlerine sebep olmaktadır. Bu durumda işverenin girişim özgürlüğü ve işletmenin korunması düşüncesi ile işçinin çalışma özgürlüğü birbirine çatışabilmekte ve bu iki özgürlükten kaynaklanan menfaatlerin dengelenmesi ihtiyacı ortaya çıkmaktadır. İşte tüm bu nedenlerdir ki; Borçlar Kanunu, iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra işçinin çalışma özgürlüğünü sınırlayan rekabet yasağı sözleşmelerinin ya da iş sözleşmelerinde yer alan rekabet yasağına ilişkin hükümlerin geçerliliğini önemli bazı kayıt ve şartlara bağlı tutmuştur (Rekabet Yasağı Sözleşmesi konusunda ayrıntılı bilgi için Bak. P. Soyer, Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Ankara, 1994; F. Uşan, İş Hukuku'nda İş Sırnının Korunması (Sır Saklama ve Rekabet Yasağı) Ankara, 2003).

Yukarıda da belirtilen nedenlerle yasa koyucu işçinin korunmasını sağlamak amacıyla, sözleşme özgürlüğü ilkesinden önemli ölçüde ayrılarak rekabet yasağının geçerliliğini sıkı koşullara bağlamıştır. Bunlar yazılı şekil zorunluluğu sözleşmenin yapılması sırasında işçinin reşit olması, işçinin müşterileri tanımasından veya iş sırlarına nüfuz etmiş olmasından dolayı işverene önemli bir zarar vermesi ihtimalinin varlığıdır (TBK 444/I-II).

İşçiye, iş akdi sona erdikten sonra rekabet yasağı getirilmesinin temel amacı işçinin çalışırken iş yerinde öğrendiği özel bilgileri iş ilişkisi sona erdikten sonra işverenle rekabet edecek bir biçimde kullanmasının önüne geçmektir. Bu nedenle rekabet yasağı işvereni korunabilir haklı bir menfaatinin bulunduğu, özel koşulların söz konusu olduğu iş ilişkileri için geçerlidir. İşverenin önemli ve korunabilir bir menfaatinin söz konusu olmadığı iş ilişkilerinde rekabet yasağı koşulu öngörülmüş olsa bile yasak geçersizdir. Türk Borçlar Kanunu Md.444/II'de yer alan kurala göre “Rekabet yasağı kaydı, ancak hizmet ilişkisi, işçiye müşteri çevresi veya üretim sırları ya da işverenin yaptığı işler hakkında bilgi edinme imkânı sağlıyorsa ve aynı zamanda bu bilgilerin kullanılması, işverenin önemli bir zararına sebep olacak nitelikteyse geçerlidir.”

Söz konusu yasal düzenleme, bu şekliyle hangi hallerde işverenin önemli bir menfaatinden söz edilebileceğini ortaya koymaktadır. Başka bir anlatımla TBK Md. 444/II'deki kural; rekabet yasağının geçerliliğini işçinin müşteri çevresine ve iş sırlarına nüfuz etme koşuluna bağlamakla, vasıfsız ve alt kademedeki elemanlar için rekabet yasağı kaydı getirilmesini de önemli ölçüde engellemiş olmaktadır.

TBK Md.444/II'de her ne kadar “müşteri çevresi hakkında bilgi edinme” ifadesi yer alıyor ise de bunu maddenin aslına uygun olarak “müşteri çevresine nüfuz” şeklinde anlamak gerekir. Rekabet yasağı anlamında, müşteri, bir iş yeri ile az veya çok bir süre ile ilişki kurarak ondan mal veya hizmet alan kişidir. Müşteri çevresinin içeriği ve sınırları konusunda kesin bir ölçü vermek güçtür. Kural olarak, iş yeri ile bir kez ilişki kuran kişiler bu anlamda müşteri sayılmaz ise de bazen potansiyel müşteri çevresi sayılabilecek kişi grupları da bu anlamda sayılabilir. Örneğin bir özel hastanenin, özel okulun, dershanenin sadece kayıtlı hastaları veya öğrencileri değil aile bireyleri de müşteri çevresi olarak kabul edilebilir. Kanunun burada rekabet ayağı açısından aradığı husus; sadece müşterilerin ismen bilinmesi değil, o işyeri ile olan ilişkilerine yönelik bilgi sahibi olmasıdır. Başka bir anlatımla kanun koyucu burada, işçinin; işverenle müşterileri arasındaki her türlü ticari ve şahsi ilişkileri bilmesini ve bu bilgisini kendi adına ekonomik bir kıymet olarak kullanabilme imkânının aramaktadır. Bu anlamda müşterilerin adları soyadları, meslekleri, adresleri telefon ve faks numaraları iş yeri ile yaptıkları alışverişin cins ve miktarları ve bunların parasal boyutları ve zamanları müşteri çevresine ilişkin bilgileri oluşturur. Somut olayda işçinin bu bilgilere ya da birkaçına sahip olması konulacak rekabet yasağına haklılık kazandırabilir (Soyer, sh.50-51, Uşan, sh.231).

Öte yandan işçinin müşterilere ait bilgilere sahip olma imkânı araştırılırken, işçinin iş yerindeki konumuna da dikkat etmek gerekir. Örneğin bir pazarlama elemanı ile depo görevlisinin müşterilere ait bilgilere sahip olma durumları farklı değerlendirilmelidir. Bir şirketin satış servisinde çalışan bir elemanın müşterileri tanıma ihtimali daha çok iken; kimya laboratuvarında çalışan teknisyenin üretimdeki özel formülleri öğrenebilme ihtimali daha fazladır. Buna karşılık işletmedeki sıradan bir elemanın durumu bu yönde bir önem arz etmez.

TBK Md. 444/II “üretim sırlarına” nüfuz eden bir işçi için

de rekabet yasağı getirilebileceğini kabul etmiştir. Üretim sırları kavramının da genel bir içeriğini belirleyerek bir tanım vermek güçtür ve bu konuda tespit edebildiğimiz kadarıyla da mevzuatta da bir tanım mevcut değildir. Bununla birlikte üretim sırları kavramı işletmeyle ilgili sınırlı bir çevre tarafından bilinen, başkaları tarafından kolaylıkla öğrenilemeyerek saklı kalmasında işverenin haklı bir menfaate sahip olduğu olguları ifade ettiği söylenebilir. Bu tanım çerçevesinde, üretim sırrı ticari, teknik veya personelle ilgili olabilir. Örneğin, üretim teknolojisi, özel üretim biçimleri, bir makinenin konstrüksiyonu, işletmenin herkes tarafından bilinmeyen organizasyonu, bilgisayar programları, pazar planları, tüketiciler alanları, hammadde kaynakları, işverenin üçüncü kişiler hakkında sahip olduğu iş sırları, buna örnek verilebilir (Soyer, sh.54). Kuşkusuz her olayın özelliğine göre yargıcın bir değerlendirme yaparak bu konuda bir sonuca varması gerekir.

Rekabet yasağı sözleşmesinin işçiye ekonomik açıdan bir zarar getireceğinden şüphe yoktur. Ancak bu zarar hiçbir şekilde işçinin ekonomik geleceğini tehlikeye atacak biçimde onun çalışma imkânının elinden alınması şeklinde olmamalıdır. Zaten bu nedenle de yasa koyucu rekabet yasağı sözleşmesinin “zaman yer ve konu” açısından bütün itibariyle sınırlandırılmasını öngörmüştür.

Nitekim; Türk Borçlar Kanunu Md.444/I'de “Rekabet yasağı işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde yer, zaman ve işlerin türü bakımından uygun olmayan sınırlamalar içeremez ve süresi, özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamaz” hükmü yer almaktadır. Öte yandan aynı maddenin İkinci Fıkrası'nda “Hâkim aşırı nitelikte rekabet yasağını, bütün durum ve koşulları serbestçe değerlendirmek ve işverenin üstlenmiş olabileceği karşı edimi de hakkaniyete uygun biçimde gözönünde tutmak suretiyle kapsamı veya süresi bakımından sınırlayabilir” şeklindeki düzenlemeyle de hâkimin rekabet yasağına kapsam ve (veya) süre açısından müdahale edebilmesi yolu açık tutulmuştur.

Yukarıdaki tüm açıklamalar karşısında inceleme konumuz karara konu olan olay ve Yüksek Mahkeme'nin Kararı dikkate alındığında kararda Yüksek Mahkeme önce rekabet yasağını koşulları ve geçerliğine ilişkin yukarıdaki açıklamalarımıza paralel görüşler ortaya koymaktadır. Yüksek Mahkeme'nin, işyeri devrinde de devreden işverenle yapılan rekabet yasağı şartının, devralan karşısında da geçerliliğini sürdüreceği, rekabet yasağında işçinin sorumluluğu yönünden yasağın ihlâline bağlı olarak taraflarca kararlaştırılmış belli bir ödemeyi öngören yaptırımın niteliği itibariyle bir cezai şart olup, bunun fahiş cezai şartın tenkisine ilişkin Borçlar Kanunu'nun 161/Son (6098 Md. 182/II) hükmüne tabi olduğuna ilişkin görüşleri de isabetlidir.

İnceleme konumuz kararda asıl üzerinde durulması gereken konu; olayda işçi için öngörülen rekabet yasağının karşılığı olarak işverenin işçiye bir bedel (ivaz) ödemesinin kararlaştırılmış olması ve bunun rekabet yasağının kapsamı ve sınırlarına, etkisi ve işveren için bağlayıcılığıdır. İnceleme konumuz Yargıtay 7. Hukuk Dairesi Kararı'na konu olan olayda karar metninden de anlaşılacağı üzere davalı işveren

ile davacı arasında sözleşmede yer alan hükme göre; “hizmet akdi ne sebeple sona ererse ersin, hitamından sonra 24 aylık bir süre içerisinde çalışan Clariant'ta uzmanlaştığı konuda çalışamaz. Bu rekabet yasağı kısıtlaması işyeri ve iştiraklerinin bu çalışma alanında faaliyette olduğu Türkiye'yi kapsar. Çalışan bu kısıtlama şartına uymak için kısıtlamanın yürürlükte olduğu süre içinde iş bulamaz ya da bulunduğu işte davalı işyerindeki gelirene eşit bir gelir elde edemezse, davalı işveren kısıtlama süresince aylık ödemelerle mahrum kalan miktarı çalışana öder. Bu miktarın yıllık tutarı, ikramiyeler ve yasa ile saptanan diğer ödemelerde dâhil olmak üzere, çalışanın en son yıllık ücretinin emsaline yapılan zamlarla vardığı toplamı geçemez. Şu kadar ki işveren bu hakkından her zaman vazgeçebilir. Bu takdirde çalışan, bu maddedeki haklarından yararlanamaz. Bu tür ödemeler her halde çalışanın 65 yaşını doldurması halinde sona erer. Görevli bu kısıtlama şartını ihlal ettiği takdirde akde aykırılık doğacağından işveren tazminat talep etme hakkına sahiptir.”

Görüldüğü gibi somut olayda işçi için öngörülen rekabet yasağı iş akdinin sona ermesinden itibaren 24 aylık bir süre için öngörülmüştür. Süre açısından Borçlar Kanunu'nda bir süre belirtilmemişken 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu “Özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamaz” şeklinde bir sınırlama getirmiştir. Yasanın bu hükmünde hâkimin süreye de özel durum ve koşullar gereği müdahale edebilme yolu açık tutulmuştur. İnceleme konumuz kararda dikkati çeken bir başka yön de işçinin çalıştığı işyerinde (Clariant'da) uzmanlaştığı konuda denilerek yasağın konu itibariyle içeriği de belirtilmiştir. Yer itibariyle de yasağın kapsamının Türkiye olduğu belirtilmiştir. Bu yönüyle yasağa tabi işçi için yasağın yer itibariyle yasanın deyimiyile “uygun olmayan” bir sınırlama içerdiği söylenebilecektir. Ne var ki, olayda yasağa tabi davacı işçi için, yasak süresince yasağın konusu olan işler dışında bir iş bulamaz ve davalı işyerindeki gelirene eşit bir gelir elde edemez ise kısıtlama süresince aylık ödemelerle mahrum kaldığı miktarların işverence ödenmesi öngörülmüştür. Rekabet yasağının geçerliliği için Yeni Türk Borçlar Kanunu, işçiye bir bedel ödenmesi zorunluluğu getirmemiştir. Ancak işveren, dava konusu olayda olduğu gibi işçiye yasak süresince bir ödemede bulunma taahhüdünde bulunabilir. Böylelikle yasağın konusu, süresi, kapsamı açısından kendi lehine bir esneklik sağlayabilir.

Nitekim inceleme konumuz olaya ilişkin kararda da bu nokta dikkati çekmektedir. Gerçekten de Türk Borçlar Kanunu önceki kanundan farklı olarak hâkimin yasağa ilişkin sözleşme içeriğini sınırlayabilme yetkisine ilişkin 445/II Maddesi'nde hâkimin “... işverenin üstlenmiş olabileceği karşı edimi de hakkaniyete uygun biçimde gözönünde tutmak suretiyle...” yasağın kapsamı ve süresini sınırlayabileceği belirtilmiştir. Bu nedenledir ki Yüksek Mahkeme olayda tüm Türkiye'yi yasak kapsamında tutan düzenlemeye müdahale etmemiştir.

İnceleme konumuz kararda dikkati çeken bir başka yön de hizmet akdi ne şekilde sona ererse ersin yasağın geçerliliğini koruyacağına ilişkin düzenlemedir. Bu düzenleme ile taraflar Borçlar Kanunu Md. 352 (6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Md.447) iş sözleşmesinin sona eriş biçimine bağlı olarak

yasağı sona erdiren düzenlemeden ayrılmışlardır. Nitekim olayda iş sözleşmesinin ikale ile sona erdiği anlaşılmaktadır.

İnceleme konumuz kararda yasağa ilişkin sözleşmede davalı işverenin davacı işçi için getirilen ve karşılığında işçiye bedel ödemeyi öngördüğü sözleşmeden her zaman vazgeçebilme hakkını saklı tuttuğu görülmektedir. Böyle bir düzenlemenin yasağın karşılığında bedel ödemeyi üstlenen işveren açısından geçerli olduğunda şüphe duymamak gerekir. Bu konuda tartışılacak bir konu işverenin bedel ödeme yükümlülüğü altında olduğu bir rekabet yasağından, sözleşmede vazgeçebilme hakkını saklı tutmamış olması halinde de vazgeçebilip vazgeçemeyeceğidir. Kanaatimce; sözkonusu durumda artık işçinin tek tarafı olarak rekabet etme taahhüdünde bulunduğu bir yasak değil işverenin de karşı edim taahhüdünde bulunduğu bir sözleşme sözkonusu olacaktır. Bu nedenle de işveren sözkonusu sözleşmeden bu yönde bir irade açıklaması ile dönemez. Ancak sözkonusu durumda işçi için çalışmamaya ilişkin yasak kalkmış olacağından, işverenden talep edilebileceği yasak için öngörülen sürece yapılması gereken ödemeden hakkaniyete uygun bir indirim yapılması gerekir.

İnceleme konumuz kararda işveren sözleşmede saklı tuttuğu vazgeçme hakkını kullanmıştır. Yüksek Mahkeme yasak süresince işçinin işsiz olduğunu da dikkate alarak yasağın başladığı tarihten işverenin vazgeçme iradesinin davacı işçiye tebliğ tarihi arasındaki süreye ilişkin bedelin davacı işçi tarafından talep edilebileceği, bu arada ödenen miktarın mahsubu ile kalan süreye ilişkin maaş ödemelerinden, işçinin çalışmamış olması nedeniyle yapmaktan kurtulduğu giderlerin, hak edildiği alaktan düşülerek çıkacak sonuca göre karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir.

Sonuç:

İnceleme konumuz 7. Hukuk Dairesi Kararı kanımca da isabetli bir karardır.

Yargıtay Kararları

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2011/51009

Karar No: 2014/505

Tarihi: 20/01/2014

Karar Özeti:

Davalı taraf davacı eylemi ile ilgili kusur raporu alınmasını istemiş olup mahkemece; davacının feshe konu eylemine ilişkin tüm belgeler (davacının hangi hatalı ürünlere onay verdiği, reklamasyon cezası verilmiş ise davacının onay verdiği ürünlerle ilgisinin bulunup bulunmadığı, işverene verilen reklamasyon cezasının dayanağının ve mahiyetine ilişkin, hatalı üretimin söz konusu davalıya satıldığına ilişkin) celp edilerek dosya içinde bulunan davalı firma tarafından reklamasyon cezası olduğu ileri sürülen faturalar Türkçe'ye tercüme ettirildikten sonra bir mali müşavir, bir tekstil mühendisi, bir işletmeciden oluşan uzman bilirkişiler aracılığı ile keşif yapılarak söz konusu eylem ile davacının ilgisinin

bulunup bulunmadığı, kusurlu olup olmadığı tespit edilmeli, varsa kusur oranı, kusur oranına düşen zarar miktarı ile davacının maaşı karşılaştırılarak sonuca gidilmeli ve feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığına karar verilmelidir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmiş olması hatalı olmuştur.

İlgili Mevzuat:

4857 Sayılı İş. K. Md. 25

Yargıtay Kararı

Davacı, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ile izin ücreti alacaklarının ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel Mahkeme, isteği hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hâkimi H. Adıyaman Üstünel tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı, davalıya ait işyerinde kalite ve kontrol bölümünde çalışırken iş sözleşmesinin işverence haksız şekilde fesh edildiğini ileri sürerek, kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin ücreti alacağını tahsilini, istemiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacının iş akdinin davalı şirkete verdiği büyük maddi kayıpları sebebiyle haklı fesih edildiğini, zarar ve kusur incelemesi yapıldığında bu hususun ortaya çıkacağını, davacının üretimi yapılan malları ihracata geçilmeden önce kontrol etme ve onaylama sorumluluğunun bulunduğunu ancak davacının hatalı mallara olur verip onayladığını, hatalı malların alıcı tarafından fark edildiğini, işverene toplamda 160.000 TL reklamasyon cezası alınmasına sebebiyet verdiğini, bu durumun davalı işverene iş akdini haklı nedenle fesih etme hakkı verdiğini, iş akdinin de bu sebeple fesih edildiğini, davacıya yıllık izinlerin de kullanıldığını savunarak davanın reddini istemiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davacının davalıya ait işyerinde 01/12/2004-18/02/2011 tarihleri arasında kalite kontrol elemanı olarak 1.040,00 TL net ücretle çalıştığı, iş akdinin davalı işverence haklı neden olmaksızın fesh edildiği, davacının son 1 yıla ait izninin kullanılmadığı, her ne kadar davalı tarafça davacının işverene zarar verdiği ve bu sebeple iş akdinin haklı fesh edildiği iddia edilmişse de; davacının verdiği iddia edilen zararın 2010 yılı eylül ayında olduğunun iddia edildiği, oysa fesih bildiriminin 18/02/2011 tarihinde yapıldığı, ayrıca davacı tarafından verildiği iddia edilen zarara ilişkin herhangi bir tutanak tutulmadığı, bu hususta davacının savunmasının alınmadığı gerekçesi ile davanın kabulüne, karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davalı taraf temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

1. Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2. Taraflar arasında feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığı konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır.

Davacının iş sözleşmesinin feshine dayanak kılınan 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 25/2-1 Maddesi'nde işçinin kendi isteği veya savsaklaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, iş yerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya veya maddeleri 30 günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratmasının işverene iş sözleşmesini derhal feshetme hakkı veren hallerden olduğu belirtilmiştir. İşçinin iş görme edimini yerine getirirken özen borcuna aykırı davrandığı kasıt veya ihmali ve dikkatsizlik ile işverene zarar verdiği hallerde zarara uğradığını ispat yükü işverene, zararın oluşmasında kusuru bulunmadığını ispat yükü ise işçiye aittir.

Somut olayda davacı iş sözleşmesinin işverence haksız şekilde fesh edildiğini iddia ederken davalı işveren ise kalite kontrol görevlisi olarak çalışan davacının, hatalı mallara onay vermesi sonucu şirketin yaklaşık 160.000 TL reklamasyon cezası almasına sebep olduğu gerekçesi ile iş sözleşmesinin fesh edildiğini savunmuş, mahkemece davalı savunmasının kanıtlanmadığı gerekçesi ile feshin haksız olduğu ve davacının kıdem ve ihbar tazminatına hak kazandığı kabul edilmiş ise de bu sonuca ulaşmada, dosya kapsamı yeterli bulunmamıştır.

Davalı taraf, davacı eylemi ile ilgili kusur raporu alınmasını istemiş olup mahkemece; davacının feshe konu eylemine ilişkin tüm belgeler (davacının hangi hatalı ürünlere onay verdiği, reklamasyon cezası verilmiş ise davacının onay verdiği ürünlerle ilgisinin bulunup bulunmadığı, işverene verilen reklamasyon cezasının dayanağının ve mahiyetine ilişkin, hatalı üretimin sözkonusu davalıya satıldığına ilişkin) celp edilerek dosya içinde bulunan davalı firma tarafından reklamasyon cezası olduğu ileri sürülen faturalar Türkçe'ye tercüme ettirildikten sonra bir mali müşavir, bir tekstil mühendisi, bir işletmeciden oluşan uzman bilirkişiler aracılığı ile keşif yapılarak sözkonusu eylem ile davacının ilgisinin bulunup bulunmadığı, kusurlu olup olmadığı tespit edilmeli, varsa kusur oranı, kusur oranına düşen zarar miktarı ile davacının maaşı karşılaştırılarak sonuca gidilmeli ve feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığına karar verilmelidir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmiş olması hatalı olmuştur.

3. Kabule göre de, davacının hizmet süresi ile uyumlu olmayan kıdem tazminatı miktarı belirleyen rapora itibarla hüküm kurulması hatalıdır.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgililiye iadesine 20/01/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay Kararları

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2011/51647

Karar No: 2014/192

Tarihi: 13/01/2014

Karar Özeti:

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 59'uncu Maddesi'nde, iş sözleşmesinin herhangi bir nedenle sona ermesi halinde, işçiye kullanılmayan yıllık izin sürelerine ait ücretlerin son ücret üzerinden ödeneceği hükme bağlanmıştır. Yıllık izin hakkının ücrete dönüşmesi için iş sözleşmesinin feshi şarttır. Bu noktada, sözleşmenin sona erme şeklinin ve haklı nedene dayanıp dayanmadığının önemi bulunmamaktadır.

Yıllık izinlerin kullanıldığı noktasında ispat yükü işverene aittir. İşveren yıllık izinlerin kullanıldığını imzalı izin defteri veya eşdeğer bir belge ile kanıtlamalıdır. Bu konuda ispat yükü üzerinde olan işveren, işçiye yemin tklif edebilir.

Akdin feshi halinde kullanılmayan yıllık izin sürelerine ait ücret, işçinin kendisine veya hak sahiplerine ödenir. Böylece, iş sözleşmesinin feshinde kullanılmayan yıllık ücretli izin hakkı izin alacağına dönüşür. Bu nedenle zamanaşımı da iş sözleşmesinin feshinden itibaren işlemeye başlar.

Yıllık izin hakkı Anayasal temeli olan bir dinlenme hakkı olup, işçinin iş sözleşmesinin devamı sırasında ücrete dönüşmez ve bu haktan vazgeçilemez. İşçinin iş sözleşmesinin devamı süresinde kullanmadığı yıllık izinlere ait ücreti istemesi mümkün değildir. Bu nedenle, işçinin iş sözleşmesinin devamı sırasında izin hakkının bulunduğu tespitini istemesinde hukuki menfaati vardır.

İlgili Mevzuat:

4857 Sayılı İş. K.Md.57, 59

Yargıtay Kararı

Davacı, kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti, fazla mesai ücreti, hafta tatil ücreti, genel tatil ücreti alacaklarının ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel Mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

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

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili; davacının, davalı iş yerinde 01/07/1988-28/02/2010 tarihleri arasında en son üst düzey satış temsilciliği ve tahsilat sorumlusu olarak 76,55 TL asgari geçim indirimi hariç net 1.961,00 TL ücret ile yılda iki defa 1/2 maaş tutarında ikramiye, yılbaşında 100,00 TL ikramiye, Ramazan ayında erzak yardımı, yemek ve yol gibi sosyal yardımlardan faydalanarak ulusal bayram ve genel tatil günleri dâhil olmak üzere haftanın 7 günü 07.30-19.00 saatleri arasında çalıştığını, son yıllık izin hakkının kullanılmadığını, iş akdinin emeklilik nedeni ile sona

erdiğini ileri sürerek kıdem tazminatı ile yıllık izin, fazla mesai, hafta tatili ve genel tatil ücreti alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti: Davalı vekili; davacının, 01/01/1998 tarihinde çalışmaya başladığını, emekli olduğu gerekçesi ile işyerinden ayrıldığını, ancak dayanak belgeyi dosyaya sunmadığını, pazarlama elemanı olduğunu, bordrodaki ücreti aldığını sadece yemek ve servis sosyal hakkının bulunduğunu, fazla çalışma yaptığında karşılığının bordro ile ödendiğini, resmi tatillerde çalışılmadığını savunarak davanın reddini talep etmiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Ç) Temyiz:

Karar süreci içinde davalı tarafından temyiz edilmiştir.

D) Gerekçe:

1. Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2. Taraflar arasında uyuşmazlık, işçinin kullanılmayan izin sürelerine ait ücretlere hak kazanıp kazanmadığı noktasında toplanmaktadır.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 59'uncu Maddesi de, iş sözleşmesinin herhangi bir nedenle sona ermesi halinde, işçiye kullanılmayan yıllık izin sürelerine ait ücretlerin son ücret üzerinden ödeneceği hükme bağlanmıştır. Yıllık izin hakkının ücrete dönüşmesi için iş sözleşmesinin feshi şarttır. Bu noktada, sözleşmenin sona erme şeklinin ve haklı nedene dayanıp dayanmadığının önemi bulunmamaktadır.

Yıllık izinlerin kullanıldığı noktasında ispat yükü işverene aittir. İşveren yıllık izinlerin kullanıldığını imzalı izin defteri veya eşdeğer bir belge ile kanıtlamalıdır. Bu konuda ispat yükü üzerinde olan işveren, işçiye yemin tklif edebilir.

Akdin feshi halinde kullanılmayan yıllık izin sürelerine ait ücret, işçinin kendisine veya hak sahiplerine ödenir. Böylece, iş sözleşmesinin feshinde kullanılmayan yıllık ücretli izin hakkı izin alacağına dönüşür. Bu nedenle zamanaşımı da iş sözleşmesinin feshinden itibaren işlemeye başlar.

Yıllık izin hakkı anayasal temeli olan bir dinlenme hakkı olup, işçinin iş sözleşmesinin devamı sırasında ücrete dönüşmez ve bu haktan vazgeçilemez. İşçinin iş sözleşmesinin devamı süresinde kullanmadığı yıllık izinlere ait ücreti istemesi mümkün değildir. Bu nedenle, işçinin iş sözleşmesinin devamı sırasında izin hakkının bulunduğu tespitini istemesinde hukuki menfaati vardır.

Somut olayda; davacı 2009 yılı yıllık izninin kullanılmadığını ileri sürerek alacak talebinde bulunmuş, davalı ise davacının yıllık izinlerini kullandığını savunmuştur. Mahkemece, işçinin yıllık izinlerini kullanılmadığı gerekçesi ile alacak hüküm altına alınmış ise de dosya içerisinde yer alan yıllık izin cetvelinde davacının 2009 yılı izninin Temmuz ayı içerisinde kullanıldığı belirtilmiştir.

olup, 2009 yılı Temmuz ayı bordrosunda da 30 günlük ücretli izin tahakkukunun yer aldığı ve bordronun davacı imzasını içerdiği görülmektedir. Yukarıdaki ilkeler doğrultusunda, yıllık izinlerin kullanıldığı noktasında ispat yükü kendisine ait olan davalı işverenin, işçinin yıllık izinlerini kullandırıldığını ispat için yazılı belge sunduğundan, bu belge değerlendirilerek sonuca gidilmesi gerekirken eksik inceleme ile izin ücreti alacağına hüküm altına alınması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Sonuç:

Açıklanan sebepler ile temyiz edilen kararın BOZULMASINA peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 13/01/2014 gününde oybirliği ile karar verildi.

Yargıtay Kararları

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2014/2951

Karar No: 2014/4473

Tarihi: 13/02/2014

Karar Özeti:

Dava işkolu tespitine itiraz davası olup tespiti yapılan iş kolunda yer alan sendikaların dava sonucundan etkilenecek olmaları sebebiyle davaya dâhil edilmesi gereklidir. Mahkemece tespit kararından etkilenecek işyerlerinde örgütlenmiş veya işkolu tespit kararında işyerinin girdiği işkolu olarak gösterilen sendikaların davaya dâhil edilerek göstereceği deliller ve karşı deliller toplanıp birlikte bir değerlendirme yapılmalıdır. Eksik incelemeyle karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

İlgili Mevzuat:

2821 Sayılı Kanun Md. 4

6356 Sayılı Kanun Md. 5

Yargıtay Kararı

Davacı, iş kolu tespitinin iptaline karar verilmesini istemiştir.

Yerel Mahkeme, davayı reddetmiştir.

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

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü'nün Tez Koop - İş Sendikası'nın işkolu tespiti başvurusu neticesi Büyükdere Cad., No 86, Kat 6 Beyazıtınan - Mecidiyeköy adresinde bulunan davacı firma bünyesindeki Cal Center çağrı merkezi işyerinde çalışan personelin masa başında bilgisayar, kulaklık aracılığıyla çeşitli yiyecek marka ve mağazalarına ait fastfood siparişlerini alarak, bu gıda ve ürünlerin satış, pazarlamasını yaptığı, bu hususta müşteri memnuniyeti, öneri ve şikâyetleri

ile ilgili görüşmeler yaptığı da açıklanıp, İş Kolları Tüzüğü'nün 17. Sıra numaralı bendinde yer alan ticaret, büro eğitim ve güzel sanatlar işkolunda yer aldığı tespit edildiğini, ancak bunun şirket ticaret sicil kayıtları tetkik edildiğinde yanlış olduğunun, hatalı yapılmış olan tespit iptalinin gerektiğini, Çalışma Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü'nün 04.11.2011 tarihli işkolu tespit kararının iptaline karar verilmesini talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı Bakanlık vekili cevap dilekçesinde özetle; davacının dava dilekçesinde işyerinin hangi işkoluna girdiği iddiasını net olarak açıklamadığını, Bakanlık'ın 04/11/2011 tarih ve 2011/120 Sayılı işkolu tespit kararının Resmi Gazete'de yayımlandığını, davacının çağrı merkezinde büro ve ticaret işi yaptığını Bakanlık'ın tespitinin de bu yönde olduğunu beyanla davanın reddini savunmuştur.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davacı işyerinin girdiği işkolunu, İş Kolları Tüzüğü'nün 2. Maddesi'nde bahsi geçen ekli liste 17. Sıra No'sunda TİCARET, BÜRO, EĞİTİM ve GÜZEL SANATLAR işleri başlığı altında açıklanan "Her türlü mali kuruluşlar, ticaret borsaları, ticaret ve sanayi odaları, birlikleri, kooperatifler, kredi esham ve tahvil borsaları, her türlü büro ve benzeri kuruluşlar ile dernekler, noterler, işçi ve işveren kuruluşları, her türlü sınai, tarımsal, kimyasal ve hayvansal maddelerin ve ürünlerin alımı ve satımı, eğitim kurumları, sahne, perde ve benzeri gösteri sanatları, müzik, resim, heykel, dekorasyon, edebiyat ve benzeri güzel sanatlarla ilgili işler" kapsamında yer almasının uygun olacağı kanaatine varılmış, bu nedenle davacı firmaya ait ekonomik bütünlüğü söz konusu olan merkez ve diğer işyeriyle ilgili olarak; Çalışma Genel Müdürlüğü'nün 04.11.2011 tarihli tespit kararının yerinde olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davacı temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

Dava, işkolu tespitine itiraz davası olup tespiti yapılan işkolunda yer alan sendikaların dava sonucundan etkilenecek olmaları sebebiyle davaya dâhil edilmesi gereklidir. Mahkemece tespit kararından etkilenecek işyerlerinde örgütlenmiş veya işkolu tespit kararında işyerinin girdiği işkolu tespit kararında işyerinin girdiği işkolu olarak gösterilen sendikaların davaya dâhil edilerek göstereceği deliller ve karşı deliller toplanıp birlikte bir değerlendirme yapılmalıdır. Eksik incelemeyle karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının isteği halinde ilgiliye iadesine 13.02.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.