

YARGITAY
22. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2013/36477
Karar No. 2013/29951
Tarihi: 23.12.2013

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İŞK/18-21

- **PERFORMANS DÜŞÜKLÜĞÜ GEREKÇESİ İLE FESİH**
- **OBJEKTİF BİR PERFORMANS DEĞERLENDİRME SİSTEMİNİN BULUNMAMASI**
- **GEÇERSİZ FESİH**
-

ÖZETİ Somut olayda, davacının iş sözleşmesi davalı işverence performans düşüklüğü gerekçesiyle feshedilmiştir. Mahkemece feshin geçerli nedene dayandığı sonucuna varılarak davacının işe iade isteğinin reddine karar verilmiş ise de, dosya içeriğine göre davalı işyerinde objektif bir performans değerlendirme sisteminin bulunmadığı, yapılan değerlendirmenin soyut ve ölçülebilir nitelikte olmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, davacının şahsından kaynaklanmayan dış etkenlere bağlı satış rakamları performans değerlendirmesinde dikkate alınamaz. Mevcut delillere göre feshin geçerli nedene dayanmadığı anlaşıldığından davanın kabulü gerekirken hatalı değerlendirme ile yazılı şekilde reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir

DAVA : Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir. Mahkeme, isteğin reddine karar vermiştir.

Hüküm duruşmalı olarak süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş ise de; işin mahiyeti itibarıyla duruşma isteminin reddine, incelemenin evrak üzerinde yapılmasına karar verilmiş olmakla dava dosyası için Tetkik Hakimi E. Uçar Önal tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı işçi, iş sözleşmesinin geçerli sebep olmadan feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliği ile işe iadesine ve buna bağlı tazminat ile boşa geçen süre ücretinin hüküm altına alınması isteğinde bulunmuştur.

Davalı işveren, davacının bütün uyarılara rağmen işini yerine getirmede gerekli özen ve dikkati göstermemesi sebebiyle iş sözleşmesinin feshedildiğini belirterek davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece, davacının aldığı her iki uyarı öncesinde gerçekleştirdiği ikili doktor ziyaretleri sonrasında bölge müdürünün hazırladığı formu imzalayarak işini yerine getirirken gerekli özeni göstermediğini ikrar ettiği, işveren tarafından davacının yetersizliğinden kaynaklanan sebeplerle iş sözleşmesinin geçerli sebeple feshedildiği gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

Karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Taraflar arasında iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedene dayanıp dayanmadığı uyumsuzluk konusu olup, normatif dayanak 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 ve devamı maddeleridir.

4857 sayılı Kanun'un 18. maddesine göre otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.

4857 sayılı Kanun'un 18. maddesi bakımından işçinin davranışlarından kaynaklanan sebepler, işçinin aynı Kanun'un 25/II. maddesinde öngörülen sebepler niteliğinde ve ağırlığında olmayan, işyerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz etkileyen, sözleşmeye aykırı davranışlarıdır. İşçinin davranışı ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde geçerli sebep olabilir. İşçinin sosyal açıdan olumsuz bir

davranışı, toplumsal ve etik açıdan onaylanmayacak bir tutumu işyerinde üretim ve iş ilişkisi sürecine herhangi bir olumsuz etki yapmıyorsa geçerli sebep sayılamaz.

4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinin ikinci fıkrasına göre feshin geçerli nedene dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür.

Somut olayda, davacının iş sözleşmesi davalı işverence performans düşüklüğü gerekçesiyle feshedilmiştir. Mahkemece feshin geçerli nedene dayandığı sonucuna varılarak davacının işe iade isteğinin reddine karar verilmiş ise de, dosya içeriğine göre davalı işyerinde objektif bir performans değerlendirme sisteminin bulunmadığı, yapılan değerlendirmenin soyut ve ölçülebilir nitelikte olmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, davacının şahsından kaynaklanmayan dış etkenlere bağlı satış rakamları performans değerlendirmesinde dikkate alınmaz. Mevcut delillere göre feshin geçerli nedene dayanmadığı anlaşıldığından davanın kabulü gerekirken hatalı değerlendirme ile yazılı şekilde reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Belirtilen nedenlerle, 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, hükmün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar verilmesi gerekmiştir.

HÜKÜM: Yukarıda belirtilen sebeplerle;

1-Mahkemenin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararının **BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,**

2-İşverence yapılan **FESHİN GEÇERSİZLİĞİNE,**

3-Davacının kanuni sürede işe başvurmasına rağmen, işverenin süresi içinde işe başlatmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının fesih nedeni ve kıdemi dikkate alınarak dört aylık ücreti olarak belirlenmesine,

4-Davacının işe iade için işverene süresi içinde başvurması halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar doğmuş bulunan en çok dört aylık ücret ve diğer haklarının davacıya ödenmesi gerektiğinin belirlenmesine, davacının işe başlatılması halinde varsa ödenen ihbar ve kıdem tazminatının bu alacaktan mahsubuna,

5-Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,

6-Davacı vekille temsil edildiğinden, karar tarihinde yürürlükte olan tarifeye göre 1.320,00 TL vekâlet ücretinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine,

7-Davacı tarafından yapılan 268,00 TL yargılama giderinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine, davalının yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,

8-Peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, kesin olarak, 23.12.2013 tarihinde oybirliği ile karar verildi.