

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No.	2015/29057
Karar No.	2016/9446
Tarihi:	14.04.2016

<u>İlgili Kanun / Madde</u>
4857 S. İşK/18-21

- **PERFORMANS**
- **İŞÇİNİN PERFORMANS VE VERİMLİLİĞİNİN GEÇERLİ FESİH NEDENİ OLABİLMESİ İÇİN OBJEKTİF ÖLÇÜTLERE GÖRE BELİRLENMİŞ OLMASININ GEREKMESİ**
- **PERFORMANS VE VERİMLİLİK STANDARTLARININ GERÇEKÇİ VE MAKUL OLMASININ GEREKMESİ**
- **PERFORMANS DEĞERLENDİRME KRİTERLERİNİN ÖNCEDEN SAPTANIP İŞÇİYE TEBLİĞ EDİLMİŞ OLMASININ GEREKMESİ**

• **ÖZETİ** Performans, en basit tanımıyla verimliliğin ölçülmesidir. İşçinin iş sürecinde harcadığı ve işin üretimine kattığı emeğin kalitesi ve düzeyi, işçinin performansını oluşturur. Birim zamanda işçinin harcadığı emeğin sonucu olan üretimin düzeyi ise işçinin verimliliğini gösterir. Başka bir anlatımla performans, iş sürecinde yer alan emeğin bir boyutu, verimlilik ise birim zamanda harcanan emeğin sonucudur. Buna göre performansı yüksek olan işçinin verimlilik düzeyinin de yüksek olması beklenir. İşçinin performans ve verimlilik sonuçlarının geçerli bir nedene dayanak olabilmesi için objektif ölçütlerin belirlenmesi zorunludur. Performans ve verimlilik standartları işyerine özgü olmalıdır. Objektiflik ölçütü o işyerinde aynı işi yapanların aynı kurallara bağlı olması şeklinde uygulanmalıdır. Performans ve verimlilik standartları gerçekçi ve makul olmalıdır. Performans ve verimlilik sonuçlarına dayalı geçerli bir nedenin varlığı için süreklilik gösteren düşük veya düşme eğilimli sonuçlar olmalıdır. Koşullara göre değişen, süreklilik göstermeyen sonuçlar geçerli neden için yeterli kabul edilmeyebilir.

Ayrıca performans ve verimliliğin yükseltilmesine dönük hedeflere ulaşılamaması tek başına geçerli neden olmamalıdır. İşçinin kapasitesi yüksek hedefler için yeterli ise ancak işçi bu hedefler için gereken gayreti göstermiyorsa geçerli neden söz konusu olabilir. (08.04.2008 gün ve 2007/27829Esas, 2008/7831 Karar sayılı ilamımız)

Diğer taraftan, performans değerlendirilmesinde objektif olabilmek ve geçerli nedeni kabul edebilmek için, performans değerlendirme kriterleri önceden saptanmalı, işçiye tebliğ edilmeli, işin gerektirdiği bilgi, beceri, deneyim gibi yetkinlikler, işyerine uygun davranışlar ve çalışandan gerçekleştirmesi beklenen iş ve kişisel gelişim hedeflerinde bu kriterler esas alınmalıdır. Bir başka anlatımla, çalışanın niteliği, davranışları ve sonuçta ulaştığı hedef önemli olmaktadır. Bu kriterler çalışanın görev tanımına, verimine, işverenin kurumsal ilkelerine, uyulması gereken işyeri kurallarına uygun olarak objektif ve somut olarak ortaya konmalı ve buna yönelik performans değerlendirme formları hazırlanmalıdır. İşyerine özgü çalışanların performansının değerlendirileceği, Performans Değerlendirme Sistemi geliştirilmeli ve uygulanmalıdır(Dairemizin 24.09.2007 gün ve 2007/13994 Esas, 2007/27720 Karar sayılı ilamı). İşçinin, deneme süresi de belirli (ki bu en az altı ay olmalı)bekleme süresi içinde saptanan mesleki özelliklerine dayanarak, bu süreden sonra performans ve verim düşüklüğü nedeniyle iş sözleşmesi feshedilirse bu geçerli neden olarak kabul edilemez. Yani bu süre içinde işçinin çalışma standartları ve mesleki özellikleri daha sonraki performans ve verimlilik ölçümü bakımından işverenin kabul ettiği sınırlar olarak dikkate alınır. Ancak bu sınırların altına düşülmesi ve bunun süreklilik göstermesi halinde geçerli neden doğabilir. İşveren, bu sınırların üstünde bir performans ve verimlilik beklentisinde haklı olduğunu ileri sürüyorsa, bu beklentiye doğrulayacak eğitim ve iş koşullarının iyileştirilmesi gibi performans artırıcı olanakları sağladığını da kanıtlamalıdır

DAVA : Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkemece, davanın reddine karar verilmiştir.

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 tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili; davacının 11.03.2009-05.05.2014 tarihleri arasında davalı şirkette "Marka Halkla İlişkiler Müdürü" olarak çalıştığını, performansının düşük olduğu, 16.03.2012 ve 07.02.2014 tarihli performans iyileştirme planlarına uyulmadığı ve performans düşüklüğünün devam ettiği gerekçeleri ile davalı şirket tarafından iş sözleşmesinin feshedildiğini, davacının başarılı ile hizmet verdiğini ve kendisinden istenen tüm projeleri başarı ile tamamladığını, teşekkür e-postaları aldığını, çalıştığı 5 yıl boyunca performans primine hak kazandığını, performans geliştirme takip çizelgelerinde yer alan tüm projeleri de başarı ile yerine getirdiğini, davacının savunma dilekçesinde de performans düşüklüğü iddialarına net cevaplar verdiğini, davalı şirketin performans düşüklüğü ile ilgili yerleşik Yargıtay kararlarına aykırı hareket ettiğini, fesih tarihinden 5 gün önce savunma istenen ve sonrasında savunma dikkate alınmadan fesih yoluna giden davalı şirketin iyi niyetli olmadığını, bu durumun feshin son çare olması ilkesine aykırı olduğunu iddia ederek feshin geçersizliğine ve işe iadesine, boşta geçen süre için 4 aylık brüt ücret tutarı ve diğer hakları ile işe başlatılmaması halinde 8 aylık brüt ücreti tutarında tazminatın birlikte ödenmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili; davacının "müdür" olarak kendisine verilen desteğe rağmen düşük ve yetersiz performans ile çalıştığını, beklenen yetkinlikleri ve iş becerilerini gösteremediğini, 16.03.2012 tarihinde uyarı aldığını ve performans gelişim planı uygulandığını, keza 07.02.2014 tarihinde de uyarı verildiğini ve aynı tarihli performans gelişim planı hazırlandığını, 3/2014 - 5/2014 döneminde 6 adet performans gelişim planı uygulandığı halde istenilen yeterliliğe gelemeyişini, davacının çalışma süresi boyunca işlerini süresinde, yeterli ve eksiksiz yapamadığını, kendisi ile iş yapan çalışanlar tarafından kontrol etmek, uyararak, eksik ve yanlışları düzeltmek zorunda kaldığını, davacıya eğitim desteğinin verildiğini, verilen tüm desteğe rağmen gelişim gösterememesi ve 07.02.2014 tarihli performans gelişim planındaki 4 ayrı projeye ait hedefte de beklenen sonuca ulaşılmaması üzerine 30.04.2014 tarihinde savunma istendiğini, 05.05.2014 tarihli savunması değerlendirilerek yeterli bulunmadığını ve iş sözleşmesinin feshedildiğini feshin geçerli nedene dayandığını savunarak ederek davanın reddini talep etmiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece davacıya gerekli eğitimlerin verildiği performans iyileştirme sürecinde 28.02.2014, 13.03.2014, 01.04.2014 15.04.2014 ve 17.04.2014 tarihli performans çizelgeleri ile davacıya düzenli açık ve somut geri bildirimlerinin verildiği ve ilerlemeye ilgili toplantıların yapıldığı fesih konusunda keyfi davranıldığına ilişkin bir bulguya rastlanılmadığı davacının pozisyonuna yeni bir işçi alınmadığı işe alınan alt seviye pozisyonların yaptıkları iş ve sorumluluklarının da davacının görev tanımı ile örtüşmediği feshin geçerli nedene dayandığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davacı vekili temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

4857 sayılı İş Kanunu'nun 18'nci maddesinin 1. fıkrasına göre, işveren, iş sözleşmesini işçinin davranışlarından kaynaklanan nedenlerle geçerli olarak feshedebilir. İş Kanunu'nun gerekçesinde hangi hallerin işçinin yetersizliği nedeniyle geçerli fesih hakkı bahşedeceği örnek kabilinden sayılmış olup bunlar; ortalama olarak benzer işi görenlerden daha az verimli çalışma; gösterdiği niteliklerden beklenenden daha düşük performansla sahip olma, işe yoğunlaşmasının giderek azalması; işe yatkın olmama; öğrenme ve kendini yetiştirme yetersizliği; sık sık hastalanma; çalışamaz duruma getirmemekle birlikte işini gerektiği şekilde yapmasını devamlı olarak etkileyen hastalık, uyum yetersizliği, işyerinden kaynaklanan sebeplerle yapılacak fesihlerde emeklilik yaşına

gelmiş olma halleridir. Kanunun gerekçelerinde ifade olunan yetersizlikten kaynaklanan sebepler dışında, işçiyle yapılan iş sözleşmesi, işyeri personel yönetmeliği, kurumsal çalışma ilkeleri veya işyerine özgü performans değerlendirme kriterlerinde yer alan işçinin verimliliği ile ilgili beklentilerin karşılanamaması halinde de geçerli sebeple fesih uygulanabilir.

Performans, en basit tanımıyla verimliliğin ölçülmesidir. İşçinin iş sürecinde harcadığı ve işin üretimine kattığı emeğin kalitesi ve düzeyi, işçinin performansını oluşturur. Birim zamanda işçinin harcadığı emeğin sonucu olan üretimin düzeyi ise işçinin verimliliğini gösterir. Başka bir anlatımla performans, iş sürecinde yer alan emeğin bir boyutu, verimlilik ise birim zamanda harcanan emeğin sonucudur. Buna göre performansı yüksek olan işçinin verimlilik düzeyinin de yüksek olması beklenir.

İşçinin performans ve verimlilik sonuçlarının geçerli bir nedene dayanak olabilmesi için objektif ölçütlerin belirlenmesi zorunludur. Performans ve verimlilik standartları işyerine özgü olmalıdır. Objektiflik ölçütü o işyerinde aynı işi yapanların aynı kurallara bağlı olması şeklinde uygulanmalıdır. Performans ve verimlilik standartları gerçekçi ve makul olmalıdır. Performans ve verimlilik sonuçlarına dayalı geçerli bir nedenin varlığı için süreklilik gösteren düşük veya düşme eğilimli sonuçlar olmalıdır. Koşullara göre değişen, süreklilik göstermeyen sonuçlar geçerli neden için yeterli kabul edilmeyebilir. Ayrıca performans ve verimliliğin yükseltilmesine dönük hedeflere ulaşamaması tek başına geçerli neden olmamalıdır. İşçinin kapasitesi yüksek hedefler için yeterli ise ancak işçi bu hedefler için gereken gayreti göstermiyorsa geçerli neden söz konusu olabilir.

(08.04.2008 gün ve 2007/27829Esas, 2008/7831 Karar sayılı ilamımız)

Diğer taraftan, performans değerlendirilmesinde objektif olabilmek ve geçerli nedeni kabul edebilmek için, performans değerlendirme kriterleri önceden saptanmalı, işçiye tebliğ edilmeli, işin gerektirdiği bilgi, beceri, deneyim gibi yetkinlikler, işyerine uygun davranışlar ve çalışandan gerçekleştirmesi beklenen iş ve kişisel gelişim hedeflerinde bu kriterler esas alınmalıdır. Bir başka anlatımla, çalışanın niteliği, davranışları ve sonuçta ulaştığı hedef önemli olmaktadır. Bu kriterler çalışanın görev tanımına, verimine, işverenin kurumsal ilkelerine, uyulması gereken işyeri kurallarına uygun olarak objektif ve somut olarak ortaya konmalı ve buna yönelik performans değerlendirme formları hazırlanmalıdır. İşyerine özgü çalışanların performansının değerlendirileceği, Performans Değerlendirme Sistemi geliştirilmeli ve uygulanmalıdır(Dairemizin 24.09.2007 gün ve 2007/13994 Esas, 2007/27720 Karar sayılı ilamı).

İşçinin, deneme süresi de belirli (ki bu en az altı ay olmalı) bekleme süresi içinde saptanan mesleki özelliklerine dayanarak, bu süreden sonra performans ve verim düşüklüğü nedeniyle iş sözleşmesi feshedilirse bu geçerli neden olarak kabul edilemez. Yani bu süre içinde işçinin çalışma standartları ve mesleki özellikleri daha sonraki performans ve verimlilik ölçümü bakımından işverenin kabul ettiği sınırlar olarak dikkate alınır. Ancak bu sınırların altına düşülmesi ve bunun süreklilik göstermesi halinde geçerli neden doğabilir. İşveren, bu sınırların üstünde bir performans ve verimlilik beklentisinde haklı olduğunu ileri sürüyorsa, bu beklentiyi doğrulayacak eğitim ve iş koşullarının iyileştirilmesi gibi performans artırıcı olanakları sağladığını da kanıtlamalıdır.

Dosya içeriğine göre, davacının iş sözleşmesi performansının düşük olması nedeniyle 07.02.2014 tarihinde başlatılan plan kapsamında tespit edilen performans düşüklüğünün iyileştirilmesi amacıyla davacı tarafca atılması gereken adımların müştereken tespit edildiği, bu plan kapsamında iyileştirme için atması gereken adımları atmadığı performans gelişim planına uymadığı gerekçesiyle 05.05.2014 tarihinde feshedilmiştir. Yargılama sırasında bilirkişi raporu alınmıştır. Bilirkişi raporunda feshin geçerli nedene dayandığı görüşü bildirilmiş, mahkemece de bu rapor doğrultusunda feshin geçerli nedene dayandığından davanın reddine karar verilmiştir.

Dosyadaki belgeler ve bilirkişi raporu irdelendiğinde davacın performans düşüklüğünün sürekli olduğundan bahsedilemeyeceği, davacıya performans geliştirme süresinin yalnızca 2 ay tanındığı, iddia olunan performans düşüklüğünü düzeltmesi için davacıya verilen 2 aylık sürenin yeterli bir süre olarak kabul edilemeyeceği, kaldı ki bu dönemde bir kısım hedefleri gerçekleştirdiği, bir kısım gerçekleşmeyen hedeflerin gerçekleşmemesinde davacının dışındaki etkenlerin rol oynadığı, feshin geçerli nedene dayandığını ispat yükünün işverene ait olduğu, davacının performansının düşüklüğünün kanıtlanmadığı

gözetilmeksizin davanın kabulü yerine yazılı şekilde karar verilmesi bozma nedenidir. 4857 sayılı İş Yasasının 20/3 maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

HÜKÜM:

Yukarda açıklanan gerekçe ile;

1. Mahkemenin kararının **BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA**,
 2. Feshin **GEÇERSİZLİĞİNE** ve davacının **İŞE İADESİNE**,
 3. Davacının yasal süre içinde başvurusuna rağmen davalı işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının kıdemi, fesih nedeni dikkate alınarak takdiren davacının 5 aylık brüt ücreti tutarında **BELİRLENMESİNE**,
 4. Davacı işçinin işe iadesi için işverene süresi içinde müracaatı halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aya kadar ücret ve diğer haklarının davalıdan tahsilinin **GEREKTİĞİNE**,
 5. Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,
 6. Davacının yaptığı 471.20 TL yargılama giderinin davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine, davalının yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,
 7. Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre belirlenen 1.800 TL ücreti vekaletin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,
 8. Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde ilgisine iadesine,
- Kesin olarak oybirliği ile 14/04/2016günü karar verildi.