

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/17-21

T.C.
İSTANBUL
BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ
26. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2024/119
Karar No. 2024/1139
Tarihi: 17/07/2024

- PERFORMANS DÜŞÜKLÜĞÜ İDDİASIYLA FESİH
- İŞÇİNİN İDDİA EDİLEN YETERSİZLİĞİNİN NEDENLERİN ARAŞTIRILMAMIŞ OLMASI
- PERFORMANS DÜŞÜKLÜĞÜNÜ GİDERECEK İŞÇİYE EĞİTİM VERİLMEMESİ
- PERFORMANS DÜŞÜKLÜĞÜ GEREKÇESİNİN TUTARLI OLMADIĞI
- GEÇERSİZ FESİH

ÖZETİ Dosya kapsamına göre, davacının davalı şirkette lojistik sorumlusu olarak çalıştığı, iş akdinin performans düşüklüğü nedeniyle davalı tarafından feshedildiği, davacının savunmasının alındığı, dosyaya davalı tarafından Performans Gelişim Prosedürü ve Performans Gelişim Planlama Kılavuzu başlıklı dokümanların ibraz edildiği, davalı tarafından davacı işçinin dönemsel performans puanlarının düşük olduğu belirtilmiş ise de; söz konusu sonuçlara ilişkin dosyada davalı firmanın süreç işleyişinden kaynaklanan herhangi bir iş analizinin yapılarak iddia edilen yetersizlik durumunun nedenlerinin araştırıldığı yönünde bir bilgi ya da bulgunun bulunmadığı, davalı tarafından, davacıya bu hususa ilişkin defalarca uyarılarda bulunulduğu, davacı tarafından hiçbir şekilde dikkate alınmadığı ve işyerinde faaliyetlerin sürdürülmesinde ciddi problemler yaşanmasına neden olduğunun belirtildiği, bu yönde herhangi bir veriye

rastlanılmadığı, davacı işçinin düşük performansının artırılmasına yönelik olarak yapıldığı belirtilen ilgili çalışmaların gerçekleştiğinin ispatlanamadığı; davalı işverenlikçe davalıya gerekli eğitimlerin verildiği belirtilmişse de, dosya içeriğinde davacıya yönelik verildiği anlaşılan eğitimlerin doğrudan performans değerlendirme sistemine yönelik olarak eğitimler olmadığı, bu bağlamda da performans değerlendirme sistemine yönelik işçilere lazım gelen eğitimlerin verilmesi gerekliliğine riayet edilmediği; performans yetersizliğine dayalı fesih gerekçesinin tutarlı olmadığı; feshin son çare olması ilkesine uyulmadığı anlaşılmakla, tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dayandıkları belgelere, hukuki ilişkinin nitelendirilmesine, uyuşmazlığa uygulanması gereken hukuk kuralları ile incelenen İlk Derece Mahkemesi kararında yazılı gerekçelere göre, davalının tüm, davacının aşağıdaki bendin dışında kalan istinaf itirazlarının reddine karar verilmiştir.

Mahalli mahkemesinden verilen karara karşı istinaf yasa yoluna başvurulmuş ve dosya istinaf incelemesi yapılmak üzere dairemize gönderilmiş olmakla;

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava; Feshin geçersizliği ile işe iade ve buna bağlı mali haklara ilişkindir.

Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davacının işverenliğin muvazaalı asıl-alt işveren ilişkileri kurarak davacıyı 26.03.2011 - 10.12.2018 tarihleri arasında kayıtlarda alt işveren işçisi göstererek çalıştırdığını, 11.12.2018 tarihinden iş sözleşmesinin geçersiz bir şekilde fesih edildiği 31.07.2022 tarihe kadar ise davalı işverenlikte Lojistik Sorumlusu olarak çalıştığını, davalı işverenlikte yasa ve Yargıtay içtihatlarına uygun performans değerlendirme sistemi bulunmamasına karşın, davacının performansının düşük olduğu ileri sürülerek gerçekleştirilen feshin gerçeği yansıtmadığı; ileri derece Fransızca bilen davacının sorumlu olduğu firmaların doğum izni sonrasında değiştirilerek İngilizce bilmesi gereken firmaların verildiği ve gerekli iş aktarımlarının sağlanmadığı; müvekkilinin “26.03.2011 - 10.12.2018” tarihleri arasında kayıtlarda alt işveren işçisi gösterilerek, 11.12.2018 tarihinden iş sözleşmesinin geçersiz bir şekilde fesih edildiği 31.07.2022 tarihine kadar ise davalı işverenlikte ‘Lojistik Sorumlusu’ olarak çalıştığı; davalı işverenliğin 29.07.2022 tarihli fesih yazısı ile “Performansındaki düşüklük, kendini geliştirerek performansını artırma yönündeki isteksizliği, görev süresince pozisyonun gerektirdiği yetkinlik seviyesine ulaşamamış olması, şirketin başka birimlerinde uygun boş pozisyonların bulunmaması” gerekçesi ile müvekkilinin iş sözleşmesini

feshettiği; fesih yazısında ileri sürülenin aksine davacının performans düşüklüğü bulunmadığı gibi davalı işverenlikte yasa ve Yargıtay içtihatlarına uygun performans değerlendirme sisteminin de bulunmadığı; davalı işverenin feshe gerekçe üretebilmek amacıyla, doğum izni sonrası iş başı yapan müvekkilinin sorumlu olduğu firmaları değiştirdiği ve davacıya herhangi bir iş aktarımı yapmadığı; müvekkilinin çocuğunun dünyaya gelmesi nedeni ile Temmuz/2020 tarihinde doğum iznine ayrıldığı ve Ocak/2021 tarihinde doğum izninden dönerek iş başı yaptığı; müvekkilinin Ford, Hyundai, Karsan, Otokar, Honda, Canel, Standart Profil, Opsan, Farform, Magna, Romanya OYC firmalarından sorumlu olarak çalıştığı, doğum öncesinde ise uzun bir süre sadece Ford firmasından sorumlu olmasına karşın, doğum izni sonrasında kendisine Toyota, Honda, B8, TOGG, NSG/PİLKİNGTON Belçika ve VWN Up Slovakya firmalarının verildiği; davacının sorumlu olduğu firmalar değiştirilmesine karşın bu firmalarla ilgili iş aktarımı yapılmadığı ve ileri derecede Fransızca bilen ve bu nedenle işe alınan davacıya İngilizce bilmesi gereken firmaların verilmesinin davalı işverenin fesih için gerekçe üretmeye çalıştığını gösterdiğini belirterek, işveren feshinin geçersizliği ile davacının işe iadesine ve buna bağlı mali haklara karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle; davacının davalı şirket bünyesinde Lüleburgaz Fabrikasında Aralık 2019 tarihinden ‘29.07.2022’ tarihine kadar ‘Lojistik sorumlusu’ olarak çalıştığı; Toyota, NSG, VW (Yedek Parça) gibi OEM firmalarının faaliyet süreçlerini takip etmekte olan davacının, Toyota firmasında 3 kez, VW firmasında da 1 kez hat duruş riskine sebebiyet verdiği; müşteriden alınan siparişleri, planlama ekiplerine doğru ve zamanında yönlendirme konusunda sürekli aksaklıklar yaşanmasına neden olan davacıya bu hususa ilişkin defalarca uyarılarda bulunulmuşsa da, davacı tarafından hiçbir şekilde dikkate alınmadığı ve işyerinde faaliyetlerin sürdürülmesinde ciddi problemler yaşanmasına neden olduğu; davacının görevlerini ciddi şekilde aksatması hususunda 3 Mart 2022 ve 8 Haziran 2022 tarihlerinde yazılı savunmalarının alındığı ancak savunma dilekçelerinde belirtilen gerekçelerin yeterli bulunmadığı; davacının çalışma dönemi devamında iş-görev devirlerinde, yeni süreç ve iş akışlarına uyum sağlamakta hayli zorlandığı ve kendisi için oluşturulan performans geliştirme sisteminde ilerleme kaydedemediği; davacının geçmiş yıllarda da 3 performans döneminde yapılan değerlendirmelerde gelişme açık olarak belirlenen performansının, tüm geri bildirim ve gelişim planlarına rağmen 2021 yılı performans sonunca daha da düşerek D derecesi ile sonuçlandığı; 22.07.2022 tarihinde yapılan performans değerlendirmesi neticesinde de düşük performans sergilemeye devam eden davacının performans geri bildirim sürecinde savunmasının talep edildiği ancak yine savunma dilekçelerinde belirtilen gerekçelerin yeterli bulunmadığı; sonuç itibarıyla yıllar boyu davacının düşük performansının geliştirilebilmesi için yapılan plan ve programlarda hiçbir ilerleme kaydedilmemesi hatta giderek performansının düşmesi iş sözleşmesinin sona erdirilmesini kaçınılmaz hale getirdiği; davacının 2019 yılındaki

performans notunun “D”, 2020 yılındaki performans notunun “C”, 2021 yılındaki performans notunun “D” olarak belirlenmiş olduğu, kendisine gerekli geri bildirimlerin verildiği, gelişim planları yapıp takip edilmiş olsa da sonucun değişmediği; sonuç itibarıyla davacının iş sözleşmesinin İş Kanunu 17. ve 18. Maddeleri uyarınca kıdem ve ihbar tazminatı ödenerek geçerli sebeple son çare olarak feshedildiği; yukarıda arz ve izah edilen tüm bu gerekçeler ile haksız açılan davanın reddine karar verilmesinin talep olunduğu, hususları iddia edilmiştir.

Mahkemece; Davanın kabulüne karar verilmiştir.

Mahkeme kararına karşı taraf vekillerince istinaf yasa yoluna başvurulmuştur.

Davacı vekili istinaf dilekçesinde özetle; davalı işverenlik tarafından gerçekleştirilen fesih öncelikle usul açısından geçersiz olduğunu, ilk derece mahkemesinin feshin geçersizliğine ilişkin kurmuş olduğu hüküm sonucu itibarı ile doğru olmakla birlikte gerekçesi yerinde olmadığını, davacının muvazaalı bir şekilde çalıştırıldığı dosya kapsamında dinlenen tüm tanıklarca açık net bir şekilde ifade edildiğini, davalı işverenlik tarafından dosyaya sunulan emsal işçi ücretleri esas alınarak işe iade davasına bağlı mali hakların hesaplanması gerektiğini, ilk derece mahkemesinin hükme esas aldığı bilirkişi raporunda ücret ve sosyal haklar hatalı bir şekilde tespit edildiğini, bu bilirkişi raporuna itiraz dilekçesinde ifade edilmiş ilk derece mahkemesi sadece ikramiye yönünden itirazlarının dikkate alındığını belirterek, yerel mahkeme kararının kaldırılarak davanın kabulüne karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı vekili istinaf dilekçesinde özetle; davacının görevlerinin gereği gibi yerine getirmemesi nedeniyle iş akdi sona erdirildiğini, ilk derece mahkemesince dosyaya sunulan performans kayıtları ve tanık beyanları gereği gibi değerlendirilmediğini, dosyaya sunulan bilirkişi raporu hatalı olup ilk derece mahkemesince hükme esas alınması bozma sebebi teşkil ettiğini belirterek, yerel mahkeme kararının kaldırılarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece dosyaya toplanan deliller incelenmiştir.

Gerekçe;

HMK'nın 355. maddesi uyarınca kamu düzenine aykırılık halleri dışında taraflarca ileri sürülmemiş sebepler inceleme konusu yapılamayacağından taraf vekillerinin istinaf başvuru dilekçelerinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak inceleme yapılmıştır.

Hukuk Mahkemeleri Kanunu'nun (HMK) 355.maddesine göre istinaf incelemesi, HMK'nın 356/1.maddesi gereği incelemenin duruşmalı yapılmasını gerektiren eksik bir husus görülmemekle duruşmasız olarak yapılmıştır.

Dosya kapsamına göre, davacının davalı şirkette lojistik sorumlusu olarak çalıştığı, iş akdinin performans düşüklüğü nedeniyle davalı tarafından feshedildiği, davacının savunmasının alındığı, dosyaya davalı tarafından Performans Gelişim Prosedürü ve Performans Gelişim Planlama Kılavuzu başlıklı dokümanların ibraz edildiği, davalı tarafından davacı işçinin dönemsel performans puanlarının düşük

olduğu belirtilmiş ise de; söz konusu sonuçlara ilişkin dosyada davalı firmanın süreç işleyişinden kaynaklanan herhangi bir iş analizinin yapılarak iddia edilen yetersizlik durumunun nedenlerinin araştırıldığı yönünde bir bilgi ya da bulgunun bulunmadığı, davalı tarafından, davacıya bu hususa ilişkin defalarca uyarılarda bulunulduğu, davacı tarafından hiçbir şekilde dikkate alınmadığı ve işyerinde faaliyetlerin sürdürülmesinde ciddi problemler yaşanmasına neden olduğunun belirtildiği, bu yönde herhangi bir veriye rastlanılmadığı, davacı işçinin düşük performansının artırılmasına yönelik olarak yapıldığı belirtilen ilgili çalışmaların gerçekleştiğinin ispatlanamadığı; davalı işverenlikçe davalıya gerekli eğitimlerin verildiği belirtilmişse de, dosya içeriğinde davacıya yönelik verildiği anlaşılan eğitimlerin doğrudan performans değerlendirme sistemine yönelik olarak eğitimler olmadığı, bu bağlamda da performans değerlendirme sistemine yönelik işçilere lazım gelen eğitimlerin verilmesi gerekliliğine riayet edilmediği; performans yetersizliğine dayalı fesih gerekçesinin tutarlı olmadığı; feshin son çare olması ilkesine uyulmadığı anlaşılmalı, tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dayandıkları belgelere, hukuki ilişkinin nitelendirilmesine, uyuşmazlığa uygulanması gereken hukuk kuralları ile incelenen İlk Derece Mahkemesi kararında yazılı gerekçelere göre, davalının tüm, davacının aşağıdaki bendin dışında kalan istinaf itirazlarının reddine karar verilmiştir.

Davacı, işe iade davasının sonucu olan mali hakları hesaplanırken esas alınan ücrete itiraz etmiş, emsal işçi bordrolarının esas alınması gerektiğini, sosyal hakların da eksik bir şekilde tespit edildiğini ileri sürmüştür.

Dairemizce bilirkişiden ek rapor alınmış, bilirkişi seçeneği hesaplama yapmış, davacı ile aynı işi yapan ve emsal olarak bildirilen 3 işçinin ücretlerinin ortalamasının esas alındığı 4.seçeneğin hükme esas alınması gerektiğine kanaat getirilerek Dairemizce aşağıdaki gibi hüküm kurulmuş, davacı vekilinin bu yöndeki istinaf itirazları yerinde görülmemiştir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, davalı vekilinin istinaf başvurusunun yerinde olmadığı, davacı vekilinin istinaf başvurusunun ise kısmen yerinde olduğu, buna göre ilk derece mahkemesince verilen kararın kısmen usul ve yasaya aykırı olduğu ancak dosyada delillerin toplanmış olmasına göre karardaki hata ve eksikliklerin yerel mahkemesine gönderilmeksizin dosya üzerinden Dairemizce değerlendirilebileceği sonucuna varıldığından, mahkeme kararının kaldırılarak Dairemizce karar verilmesi gerektiğine dair aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM: Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

1-Davalı vekilinin istinaf başvurusunun 6100 Sayılı HMK'nun 353/1-b.1 maddesi gereğince ESASTAN REDDİNE,

2-Davacı vekilinin istinaf itirazlarının kısmen yerinde olduğu buna göre ilk derece mahkemesince verilen kararının kısmen usul ve yasaya aykırı olduğu, lakin dosyada delillerin toplanmış olmasına göre karardaki hata ve eksikliklerin yerel mahkemesine gönderilmeksizin dosya üzerinden Dairemizce değerlendirilip

yeniden hüküm kurulabileceği anlaşıldığından, HMK'nun 353/1-b.2 maddesi uyarınca İlk Derece Mahkemesinin kararının KALDIRILMASINA,

3-Davanın KABULÜ ile; feshin GEÇERSİZLİĞİNE ve davacının İŞE İADESİNE,

4-Davacının yasal süre içerisinde başvurusuna rağmen davalı işverence süresi içerisinde işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının kıdemi, fesih nedeni dikkate alınarak taktiren davacının 5 aylık ücreti tutarında 118.716,65 TL brüt tutar BELİRLENMESİNE,

5-Davacı işçinin işe iadesi için davalı işverene süresi içinde müracaatı halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok dört aya kadar ücret ve diğer hakları olan 168.921,85 TL brüt tutarın davalıdan tahsilinin GEREKTİĞİNE,

6-Alınması gerekli 427,60 TL karar ilam harcının davacı tarafça peşin yatırılan 80,70 TL ile davalı tarafça yatırılan 269,85 TL istinaf harcının mahsubu ile bakiye 77,05 TL eksik harcın davalıdan tahsili ile Hazineye irat kaydına, davacının peşin yatırdığı 80,70TL harcın da davalıdan alınarak davacıya ödenmesine,

-800,00 TL arabuluculuk ücretinin davalıdan alınarak hazineye irad kaydına,

-Karar tarihinde yürürlükte bulunan A.A.Ü.T.'ye göre 17.900,00 TL vekalet ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

-Davacı tarafından mahkeme safahatında yapılan toplam 1.710,00 TL yargılama gideri ve 1.169,40 TL başvurma harcı olmak üzere toplam 2.879,40 TL'nin davalıdan tahsili ile davacıya ödenmesine,

-Davalı tarafından mahkeme ve istinaf safahatında yapılan yargılama giderlerinin kendi üzerinde bırakılmasına,

-Varsa arta kalan gider avanslarının talepleri halinde taraflara iadesine,

7-Davacı tarafça yatırılan istinaf harçlarının talep halinde iadesine,

8-İstinaf incelemesi duruşma açılmaksızın dosya üzerinden neticelendirildiğinden taraflar lehine istinaf vekalet ücreti taktirine yer olmadığına,

9-Kararın tebliği ile harç tahsil müzekkeresi yazılması işlemlerinin ilk derece mahkemesince yapılmasına,

Dair, dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda 6763 SK. 'nun 42. maddesi ile değişik 6100 s. HMK 'nun 362/1-a ve aynı Kanununun 5. maddesi ile değişik 5521 s. İMK'nun 8/1. maddeleri uyarınca kesin olmak üzere 17/07/2024 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.