



## İŞ SÖZLEŞMELERİNİN İŞVEREN TARAFINDAN FESHİ PROSEDÜRLERİ

4857 sayılı İş Kanunu'nun ("**Kanun**") işçileri koruyucu ruhunun karşısında, iş sözleşmelerinin işverenler tarafından feshedilmesi gerek fesih anında ve gerek sonrasında birçok soruyu ve sorunu da beraberinde getirmektedir. Feshin işveren tarafından Kanun'da öngörülen ve Yargıtay kararları çerçevesinde şekillenen usule uygun olarak feshedilmemesi sonucunda işçiler, haklarını iş mahkemelerinde aramakta ve bu durum, her iki taraf açısından da yorucu bir süreç meydana getirmektedir.

Bu çerçevede, aşağıda genel hatları ile gerek işçiler gerek ise işverenler açısından karşılaşılabilecek olumsuzlukları önleyebilmek ya da en azından azaltabilmek adına, işverenler tarafından herhangi bir işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi kararı alındığı andan itibaren izlenmesi gereken süreç özetlenmiştir. Ancak şüphesiz ki, bu metinde yer alan bilgiler genel nitelikte olup, esasen böyle bir durumun varlığı halinde somut olay tüm unsurları ile birlikte değerlendirilmeli ve süreç buna göre yönetilmelidir.

### (A) İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİNE İLİŞKİN GENEL BİLGİLER

Bilindiği üzere iş sözleşmeleri, kural olarak belirsiz süreli olarak yapılmaktadır. Ancak Kanun'un cevaz verdiği bazı durumlarda belirli süreli iş sözleşmeleri akdedilmesi de mümkündür.

Belirsiz süreli iş sözleşmelerinin feshi, (i) ihbar süreli fesih ve (ii) haklı nedenle derhal fesih olmak üzere iki şekilde gerçekleştirilmektedir. Belirli süreli iş sözleşmeleri açısından ise ihbar süreli fesih imkanı bulunmamaktadır. Bir başka deyişle, süreli bir iş sözleşmesini süre sona ermeden feshedebilmek için, mutlaka haklı bir sebep mevcut olmalıdır.

Kanun, iş sözleşmesinin işçi veya işveren tarafından feshine dair haklı nedenleri 24. ve 25. maddelerinde genel hatlarıyla ortaya koymuştur. Bu nedenlere dayalı olarak yapılan derhal fesihte, işçinin kıdem tazminatı hakkı doğmayacaktır. Burada işveren tarafından dikkat edilmesi gereken bir husus, haklı nedenle derhal fesih hakkının, haklı nedenin öğrenilmesinden itibaren altı iş günü ve her halükarda haklı neden teşkil eden olayın meydana gelmesinden itibaren bir yıl içerisinde kullanılması gerektiğidir.

İhbar süreli fesih ise, kural olarak tarafların fesih serbestisi çerçevesinde yapılmaktadır. İhbar süreli olarak yapılan fesihte, iş sözleşmesi feshedilen işçinin bir yıllık kıdemi var ise, kıdem tazminatı alma hakkı doğmaktadır.

İşverenler tarafından dikkate alınması gereken bir diğer husus, işçinin iş güvencesi hükümlerine tabi olup olmadığıdır. Nitekim Kanun'un öngördüğü "iş güvencesi" hükümlerine tabi olan işçiler açısından işverenler, ihbar süreli fesihte, feshi mutlaka geçerli bir sebebe dayandırmak zorundadırlar. Bu geçerli sebep, işçinin yeterliliğinden, davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanabilir. İş güvencesi hükümlerinin uygulanabilmesi için, iş sözleşmesi feshedilen işçinin (i) en az altı aylık kıdeminin bulunması,

(ii) işyerinde 30 veya daha fazla işçi çalıştırılması, (iii) işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışması ve (iv) belirli konumdaki bir işveren vekili olmaması gerekmektedir.

Fesih, karşı tarafa ulaşması ya da ihbar süresinin tamamlanması ile sonuçlarını doğrudan doğurur. Bu nedenle fesih, işveren tarafından işçiye mutlaka yazılı olarak bildirilmeli ve bu bildirimde fesih iradesi ve sebepleri mutlaka açık ve belirgin bir şekilde ortaya konulmalıdır. Ayrıca fesih bildiriminin mutlaka ilgili kişiye imza karşılığında verilmesi, ilgili kişinin (yani işçinin) imza vermekten imtina etmesi halinde ise bu durumun bir tutanak ile kayıt altına alınması gerekmektedir.

Daha önce de belirtildiği gibi, belirsiz süreli iş sözleşmelerinin haklı bir neden var olmaksızın feshedilebilmesi ancak feshin işveren tarafından işçiye ihbar edilmesi koşuluyla mümkündür. Aksi takdirde, işçinin ihbar tazminatı talep hakkı doğabilecektir. İş sözleşmesinin ihbar süreli olarak feshedilmesi halinde işçi, feshi öğrendiği tarihten itibaren Kanun ile belirlenen ihbar süresi boyunca çalışmaya devam eder. Buna karşılık, haklı nedenle fesihte, fesih bildirimini karşı tarafa ulaştığı anda iş sözleşmesi sona erer. Bahsi geçen bu ihbar süreleri, işçi;

- altı aydan kısa süre çalıştıysa iki hafta,
- altı ay – bir buçuk yıl arası çalıştıysa, dört hafta,
- bir buçuk yıl - üç yıl arası çalıştıysa, altı hafta,
- üç yıldan uzun süre çalıştıysa, sekiz haftadır.

Eğer işveren, işçinin ihbar süresi içerisinde çalışmasını istemiyor ise, bu ihbar süresine göre belirlenecek ücret tutarının tamamını işçiye peşin olarak ödeyebilir. İhbar sürelerinin kısaltılması ya da bir kısmının kullanılarak bir kısmına dair ücretin peşin olarak ödenmesi mümkün değildir. Tarafların seçeneklerden biri üzerinde mutabık kalması gerekmektedir. Diğer yandan, tarafların mutabık olmaları halinde ihbar süresi, işçi lehine olduğu sürece, uzatılabilmektedir.

## **(B) UYGULAMADA SIKLIKLA KARŞILAŞILAN BAŞLICA FESİH SEBEPLERİ VE YAPILMASI GEREKENLER**

### **(1) İşçinin Mesleki Yetersizliği (İşçinin Performans Düşüklüğü)**

İşçinin mesleki yetersizliği, iş sözleşmesinin ihbar süreli olarak feshedilmesi için geçerli bir sebep teşkil etmektedir. Mesleki yetersizlik, işçinin aynı ya da benzer işleri yapan çalışma arkadaşlarına göre ortalamadan daha az verimli çalışması, mesleki niteliklere sahip olmasına karşın gereği kadar çalışmaması, dinamizminin eksik olması, inisiyatif kullanma veya çabuk karar alma konularında yetersiz olması gibi durumları kapsamaktadır.

İş Kanunu ve Yargıtay içtihadı uyarınca, işçinin performans düşüklüğünün tespit edilebilmesi açısından, iş yerinde uygulanan bir performans değerlendirme sisteminin mevcut olması, işçinin performans düşüklüğünün objektif kriterlere göre belirlenebiliyor olması gerekmektedir. Bunun sağlanması için, aşağıdaki hususlara dikkat edilmelidir:

- (i) Performans değerlendirme kriterleri önceden saptanmalı, işçilere tebliğ edilmeli, işin gerektirdiği bilgi, beceri, deneyim gibi yetkinlikler, işyerine uygun davranışlar ve çalışanlardan gerçekleştirmesi beklenen iş ve kişisel gelişim hedeflerinde bu kriterler esas alınmalıdır.

- (ii) Performans kriterleri işçinin görev tanımına, verimine, işverenin kurumsal ilkelerine, uyulması gereken işyeri kurallarına uygun olarak objektif ve somut olarak ortaya konulmalı ve buna yönelik performans değerlendirme formları hazırlanmalıdır.
- (iii) İşçilerin performans düşüklüğü, objektif kriterler göz önünde bulundurularak "Performans Değerlendirme Sistemi" çerçevesinde ölçülmeli ve ortaya konulmalıdır.

Tüm bu koşulların sağlanması ve bu çerçevede bir işçinin performans düşüklüğünün tespit edilmesi halinde, işverenin işçinin iş sözleşmesini geçerli sebebe dayanarak ihbar süreli olarak feshetme imkanı doğacaktır.

İşçinin iş sözleşmesinin performans düşüklüğü sebebine dayalı olarak hukuka uygun suretle feshedilebilmesi için, Kanun ve Yargıtay içtihadı ışığında, aşağıdaki adımların izlenmesi yerinde olacaktır:

- (i) İşçinin "yetersizliğini" gösteren ve bunun sürekli olduğunu ortaya koyan makul bir sürenin geçmiş olması gerekmektedir. Bu süre, somut olaya ve işin niteliğine göre belirlenir.
- (ii) "Yetersizlikten" dolayı iş sözleşmesinin feshine gidilecekse, fesihden önce mutlaka işçinin savunmasının alınması gerekmektedir. İşçinin savunma vermekten imtina etmesi halinde, savunma talebinin altına bu duruma dair bir not düşülerek ya da ayrıca bir tutanak<sup>1</sup> düzenlenerek kayıt altına alınması gerekmektedir.
- (iii) İşçinin savunma vermesi halinde, yapılan uyarılara rağmen işçinin performansında iyileşme olmaması durumunda, işçinin iş sözleşmesi geçerli sebebe dayalı olarak yazılı olarak feshedilmeli; fesih bildirimini aldığına dair işçinin imzası alınmalı; işçinin imza vermekten imtina etmesi halinde ise yine bu duruma ilişkin tutanak tutulmalıdır.
- (iv) İşçinin ihbar süresi kullanılmak istenmiyorsa, ihbar süresine tekabül eden ücreti, eğer bir yıldan uzun süredir çalışmaktaysa kıdem tazminatı, kalan ücret ve diğer sair işçilik alacakları ile birlikte hesaplanarak, işçiye banka havalesi yoluyla ödenmelidir.
- (v) İşçinin ihbar süresi içerisinde çalıştırılması uygun görülür ise, günlük en az iki saat iş arama izni kullanılmalıdır. İhbar süresinin sonunda ise, kıdem tazminatı ile birlikte, kalan ücret ve diğer sair işçilik alacakları da hesaplanarak, bunların hepsinin işçiye banka havalesi yoluyla ödenmelidir.
- (vi) Fesih tarihinden bir ay sonrasında işçiye ibraname imzalatılmalıdır. Borçlar Kanunumuz uyarınca, iş akdi sona erdirildikten bir ay sonra ibraname imzalanmalıdır. Ancak uygulamada iş akdi sona eren işçinin bir ay sonra gelip ibraname imzalaması sık rastlanan bir durum değildir.

---

<sup>1</sup> Kural olarak işyerinde düzenlenen tutanakların kimler tarafından imzalanacağına veya işçinin olumsuzluk teşkil eden davranışlarına tutanakta kimlerin tanıklık ederek imza atacağına ilişkin herhangi bir kanuni düzenleme bulunmamaktadır. Buna karşın, Yargıtay içtihatları ve teamül gereği tutanakta tanıklık gösterecek ya da imza atacak kişilerin en az iki kişi olması, birinin hakkında tutanak düzenlenen işçiden daha üst seviyede ve birinin de yaklaşık aynı seviyede çalışan olması ispat açısından tercih edilmektedir.

**(2) İşçinin İşe Sık Sık Geç Gelmesi, Uzun Süreli Kişisel Görüşmeler Yapması, İşini Aksatarak İşyerinde Dolaşması, Çalışma Arkadaşlarını Olumsuz Etkilemesi veya İşverene Karşı Diğer İşçileri Kışkırtması Gibi Olumsuz Davranışları**

Başlıkta örnek niteliğinde belirtilen bu olumsuz davranışlar, haklı neden oluşturacak kadar ağır olmamakla birlikte, işveren açısından iş ilişkisinin devam etmesini çekilmez kılıyor ve işyerinin ve işin işleyişini bozuyor ise, işverenin iş sözleşmesini geçerli sebeple ihbar süreli olarak feshetme imkanı bulunmaktadır. Örneğin, işçinin görevini kendisine hatırlatılmasına rağmen yapmaması, fesih için haklı bir neden teşkil ederken; eksik, kötü veya yetersiz olarak yerine getirmesi fesih için geçerli bir sebep oluşturmaktadır.

Bu tür fesihte mutlaka "ölçülülük" esas alınmalıdır. Bir başka deyişle, işçinin olumsuz davranışı ile feshin yaratacağı sonuçlar arasında bir orantı bulunmalıdır. Bu noktada, işçinin davranışı, işveren ile arasındaki güven ilişkisini temelinden sarsmamış olsa da, iş ilişkisinde bulunması gereken güveni işverenden ilişkiye devamı beklenemeyecek ölçüde sarsmış olmalıdır ki, iş sözleşmesinin feshi hukuka uygun kabul edilebilsin. Özetle, iş sözleşmesinin işçinin davranışı sebebiyle feshedilebilmesi için, sözleşmeyi sona erdirmeye oranla daha hafif bir çarenin kalmamış olması gerekmektedir.

Kanun ve Yargıtay içtihadı uyarınca işçinin olumsuz davranışları halinde işverenin fesih için uygulaması gereken süreç, aşağıdaki şekildedir:

- (i) İşçinin sözleşmeyi ihlal eden davranışının türü ve ağırlığı göz önünde bulundurularak, işçiye öncelikle yazılı olarak ihtarda bulunulmalıdır. İşverenden iş ilişkisine devam etmesinin haklı olarak beklenemeyeceği durumlarda ise, ihtarda bulunulması zorunlu değildir.
- (ii) İş sözleşmesinin işçinin davranışı nedeniyle geçerli bir şekilde feshedilebilmesi için, işçinin kendisine verilen ihtardan sonra, bir defa daha yükümlülüğünü ihlal teşkil eden davranışta bulunması gerekmektedir.
- (iii) Olumsuz davranışlar sergileyen işçinin, mutlaka yazılı olarak savunması talep edilmelidir. Yine bu halde de işçinin savunma vermektan imtina etmesi halinde, bu duruma dair tutanak düzenlenmelidir.
- (iv) İşçinin işe geç kalması veya sair olumsuz davranışlar sergilemesi halinde, bu durumlar tanıklar eşliğinde tutanak altına alınmalıdır.
- (v) Yapılan uyarılara rağmen işçinin olumsuz davranışlarını (örneğin işe geç kalmayı sürdürmesi halinde), işçinin iş sözleşmesi yazılı olarak feshedilmeli; fesih bildirimini aldığına dair işçinin imzası alınmalı; işçinin imza vermektan imtina etmesi halinde tutanak tutulmalıdır.
- (vi) İşçinin ihbar süresi kullandırılmak istenmiyorsa, ihbar süresine tekabül eden ücreti, bir yıldan uzun süredir çalışmaktaysa kıdem tazminatı, kalan ücret ve diğer sair işçilik alacakları ile birlikte hesaplanarak, işçiye banka havalesi yoluyla ödenmelidir.
- (vii) İşçinin ihbar süresi içerisinde çalıştırılması uygun görülür ise, günlük en az iki saat iş arama izni kullandırılmalıdır. İhbar süresinin sonunda ise kıdem tazminatı ile birlikte, kalan ücret ve diğer sair işçilik alacakları da hesaplanarak, bunların hepsi işçiye banka havalesi yoluyla ödenmelidir.
- (viii) Fesih tarihinden bir ay sonrasında işçiye ibraname imzalatılmalıdır.

### **(3) İşletmenin, İşyerinin veya İşin Gereklilikleri Sebebiyle Fesih**

Yukarıda anlatılan fesih sebeplerinden farklı olarak, işletmenin, işyerinin veya işin gereklilikleri sebebiyle yapılan fesihlerde feshi zorunlu kılan etmenler işçinin kendisinden değil, genellikle işveren veya piyasa koşullarından kaynaklanmaktadır. Kanun'un 18. maddesi uyarınca, işverenin belirsiz süreli iş sözleşmesini işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanarak feshetme imkanı bulunmaktadır.

Herhangi bir ekonomik güçlük, teknolojik gelişme, verimlilik ve rekabet gereklilikleri veya sair sebepler sonucunda işgücü fazlalığı ortaya çıkmakta ve bu işgücü fazlalığının giderilebilmesi için, fesih son çare olmaktadır. Feshin son çare olup olmadığının değerlendirilmesi büyük önem taşımaktadır. Bu sebebe dayalı fesih yapılmadan önce süreç mutlaka hukuki açıdan tüm ayrıntılarıyla birlikte değerlendirilmeli ve sürecin hukuka ve hakkaniyete uygun olarak ilerleyebilmesi için bir yol haritası çizilmelidir.

### **(4) İşçinin Devamsızlığı**

Yukarıda (2) numaralı bölümde açıklamış olduğumuz fesih sebeplerinden farklı olarak, işçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki işgünü, ya da bir ayda herhangi bir üç işgünü işine devam etmemesi, işverenin iş sözleşmesini feshi için haklı bir neden teşkil etmektedir. Bu durumda işverenin süreli olarak ihbarda bulunma yükümlülüğü bulunmamaktadır. İşveren, iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir ve işçinin kıdem tazminatı alma hakkı doğmayacaktır.

Kanun ve Yargıtay içtihadı uyarınca, işçinin işe devamsızlığı halinde işverenin izlemesi gereken süreç aşağıdaki şekildedir:

- (i) İşçinin işe devamsızlığı, tanıklar eşliğinde tutanak altına alınmalıdır. Uygulamada, ispat açısından, işçinin işe devamsızlığı noterler tarafından düzenlenen tespit tutanakları ile de kayıt altına alınmaktadır.
- (ii) İşçi, devamsızlık yaptıktan sonra yazılı olarak uyarılmalı ve savunması istenmelidir veya devamsızlığı sürüyorsa, işçi noter vasıtasıyla işe davet edilmelidir.
- (iii) Yapılan uyarılara rağmen işçinin devamsızlığı sürdürmesi halinde, işçinin iş sözleşmesi yazılı olarak feshedilmeli; fesih bildirimini aldığına dair işçinin imzası alınmalı; işçinin imza vermektan imtina etmesi halinde tutanak tutulmalıdır.
- (iv) İşçinin kalan ücret ile diğer sair işçilik alacakları hesaplanarak, işçiye banka havalesi yoluyla ödenmelidir.
- (v) Fesih tarihinden bir ay sonrasında işçiye ibraname imzalatılmalıdır.

Yukarıda da bahsettiğimiz üzere, bu metinde uygulamada sıklıkla karşılaşılan fesih sebeplerine değinilmiş olup, burada yer alan bilgiler yalnızca genel bilgilendirme amaçlıdır. Bu nedenle, burada yer alan bilgiler, genel nitelikte olup, işveren tarafından iş sözleşmesinin feshinde dayanılabilecek her türlü gerekçeyi yansıtmamaktadır. Bu çerçevede, bir işçinin iş sözleşmesinin feshine karar verildiğinde, söz konusu feshin özellikleri ayrı olarak değerlendirmeli ve bu çerçevede hareket edilmelidir.

*Maral Minasyan ([mminasyan@kolcuoglu.av.tr](mailto:mminasyan@kolcuoglu.av.tr)) & Pınar Bülent ([pbulent@kolcuoglu.av.tr](mailto:pbulent@kolcuoglu.av.tr))*