

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2009/7034

Karar No. 2011/6074

Tarihi: 04.03.2011

İlgili Kanun / Madde

4857 S.İşK/25

1475 S. İşK/14

- **DEVAMSIZLIK NEDENİYLE FESİH**
- **KIDEM İHBAR TAZMİNATI HAKKININ DOĞMAYACAGI**

ÖZETİ . 4857 sayılı İş Kanununun 25 II- (g) bendinde, "işçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü, yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi" halinde işverenin haklı fesih imkanının bulunduğu kurala bağlanmıştır.

Davacının çalışma günü olan 15 ve 16 Kasım 2006 tarihlerinde mazeretsiz olarak üst üste 2 gün işyerine gelmediği dosya içerinden sabittir. Buna göre davacının iş sözleşmesinin devamsızlığı nedeni ile işveren tarafından haklı nedenle feshedildiğinden kıdem ve ihbar tazminatı isteklerinin reddi gerekirken kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir

DAVA :Davacı, kıdem ve ihbar tazminatı, yıllık izin, fazla mesai, hafta tatili alacaklarının ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

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

Davacı vekili davacının davalı işyerinde Koruma Klor Alkalın AŞ nin asıl işverenliğinde davalı İzge İnşaat Nak. Taah. Tic. AŞ. İşçisi olarak 03.05.1999 - 20.11.2006 arası şoför olarak brüt 664.00 TL ücretle çalıştığını, davalı işverenin yazılı uyarısına karşı savunmasını vermek için işyerine gittiğinde yetkililerin kendisi ile görüşmediğini, işverenin 20.11.2006 tarihinde fesih yazısını gönderildiğini belirterek tazminat ve ücret alacaklarının hüküm altına alınmasını talep etmiştir.

Davalı İzge İnşaat Nak. Taah. Tic. AŞ vekili davacının mazeretsiz olarak üç gün üst üste işe gelmediğini, bu konuda davacıya yasal uyarının yapıldığını, bu uyarının ardından ise özel bir hastaneden aldığı rapor ile rahatsız olduğunu bildirdiğini, sağlık raporunun devamsızlık tutanaklarını ardından alındığını ayrıca raporun devlet hastanesinden alınması gerektiğini, bu nedenle yapılan feshin haklı olduğunu belirterek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece davacının devamsızlık yaptığı günlere ilişkin mazeretine belgelediğinden iş sözleşmenin işveren tarafından haksız feshedildiği gerekçesi ile kıdem tazminatı ve ihbar tazminatı isteklerinin kabulüne karar verilmiştir.

Karan yasal süresi içinde davalı İzge İnşaat Nak. Taah. Tic. AŞ vekili temyiz etmiştir. 4857 sayılı İş Kanununun 25 II- (g) bendinde, "işçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü, yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi" halinde işverenin haklı fesih imkanının bulunduğu kurala bağlanmıştır.

Davacının çalışma günü olan 15 ve 16 Kasım 2006 tarihlerinde mazeretsiz olarak üst üste 2 gün işyerine gelmediği dosya içerinden sabittir. Buna göre duacının iş sözleşmesinin devamsızlığı nedeni ile işveren tarafından haklı nedenle feshedildiğinden kıdem ve ihbar tazminatı isteklerinin reddi gerekirken kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Kabule göre de davacı vekilinin ıslahta faiz talebi olmadığı halde davacının talebi aşılıarak HIMK'nun 74.maddesine aykırı olacak şekilde ıslah ile artırılan kısımlara da faiz yürütülmesi hatalıdır.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 04.03.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi.