

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2009/13956

Karar No. 2011/14411

Tarihi: 12.05.2011

İlgili Kanun / Madde

4857.S.İşK/25

1475 S. İşK/14

-
- **DEVAMSIZLIK NEDENİYELE FESİH**
- **DEVAMSIZLIĞIN KANITLANAMAMAIŞ OLMASI**
- **KIDEM İHBAR TAZMİNATI**
-
-

ÖZETİ Davacının 2006 Ağustos ayındaki mazeretsiz devamsızlığı nedeni ile iş sözleşmesi feshedilmiş ise de davacının 2006 Ağustos Ayı ücret bordrosunda 26 gün çalışılan gün, 4 gün hafta tatili olmak üzere 30 gün için ücret tahakkuk ettirilmiştir. Davalı işveren tarafından devamsızlık yapıldığı gerekçesi ile tutanak tutulmuş ise de aynı günler için ücret tahakkuk ettirildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda davalı işverenin devamsızlık savunması ispatlanamadığından davalı işveren tarafından yapılan fesih işlemi haksız olup davacı kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanacağından davacının kıdem ve ihbar tazminatı isteğinin kabulü gerekirken reddi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir

DAVA :Davacı, kıdem, ihbar tazminatı, yıllık izin, fazla mesai, hafta ve genel tatil alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteğin reddine karar vermiştir.

Hüküm süresi içinde davacı 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 iş yerinde 1999 yılından bu yana kesintisiz çalışmakta iken 28/09/2006 tarihli ihtarname ile işine tek taraflı son verilmiş olduğunun, davacıya bildirildiğini yasal haklarının hiçbirinin de ödemediğini belirterek kıdem ve ihbar tazminatı, fazla çalışma, hafta tatili ve ulusal bayram genel tatil ücret alacağı isteğinde bulunmuştur.

Davalı vekili, davacının işi tamamen terk etmesi neticesinde noter marifetiyle gönderilen ihtarnameler de devamsızlığın makul bir mazereti varsa bildirmesi istendiğini ancak cevap verilmediğini bu nedenle iş sözleşmesinin haklı olarak feshedildiğini belirterek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece, davacının iş sözleşmesinin davalı işveren tarafından devamsızlık nedeni ile feshinin haklı nedene dayandığı, davacının diğer isteklerinin ispatlanamadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

Karar davacı vekili tarafından süresi içinde temyiz edilmiştir.

Davacı işçinin 27.05.2006 – 31.05.2006 tarihleri arası günlerde izinsiz işe gelemediğine ilişkin davalı işveren tarafından devamsızlık tutanağı tutulmuş ancak işveren davacının sözkonusu devamsızlık günleri için fesih hakkını kullanmamış, 22, 23, 24, 25, 26 Ağustos 2006 günleri yapılan devamsızlık nedeni ile iş sözleşmesi 28.08.2006 tarihli ihtarname ile feshedilmiştir.

Davacının 2006 Ağustos ayındaki mazeretsiz devamsızlığı nedeni ile iş sözleşmesi feshedilmiş ise de davacının 2006 Ağustos Ayı ücret bordrosunda 26 gün çalışılan gün, 4 gün hafta tatili olmak üzere 30 gün için ücret tahakkuk ettirilmiştir. Davalı işveren tarafından devamsızlık yapıldığı gerekçesi ile tutanak tutulmuş ise de aynı günler için ücret tahakkuk ettirildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda davalı işverenin devamsızlık savunması ispatlanamadığından davalı işveren tarafından yapılan fesih işlemi haksız olup davacı kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanacağından davacının kıdem ve ihbar tazminatı isteğinin kabulü gerekirken reddi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 12.05.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi.