**İŞÇİNİN İŞE DEVAMSIZLIĞI İŞVERENE FESİH HAKKI VERİR Mİ?**

Çalışma Hayatında İşveren ile çalışanlar arasında sürekli problemler oluşmakta. Ülkemizde 5510 sayılı Kanunun 4a maddesine göre sigortalı çalışan işçiler zaman zaman, içinde bulundukları ağır işyükü, aile ve çevre faktörleri işe devamsızlıklar olayını artırmakta. Sık sık karşılaşılan devamsızlıklar işveren işçi ilişkisini zedelemektedir.

Bir işyerinde işçinin sık sık işe gelmemesi ve diğer çalışanların çalışma koşullarını olumsuz etkileme ve iş verimini düşürmektedir. Bu durumlarda İşveren işyeri düzenini bozan işçiyi işten tazminatsız atması için bazı şartları yerine getirmesi gerekmektedir.

**İŞVERENİN HAKLI NEDENLE DERHAL FESİH HAKKI**

**4857 SAYILI KANUN MADDE 25. –** Süresi belirli olsun veya olmasın işveren, aşağıda yazılı hallerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin feshedebilir:

II- Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri:

a) İş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar veya şartlar kendisinde bulunmadığı halde bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürerek, yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması.

b) İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarfetmesi veya davranışlarda bulunması, yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnadlarda bulunması.

c) İşçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması.

d) İşçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması veya 84 üncü maddeye aykırı hareket etmesi.( İşyerine sarhoş veya uyuşturucu madde almış olarak gelmek ve işyerinde alkollü içki veya uyuşturucu madde kullanmak yasaktır)

e) İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması.

f) İşçinin, işyerinde, yedi günden fazla hapisle cezalandırılan ve cezası ertelenmeyen bir suç işlemesi.

g) İşçinin 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.

h) İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi.

ı) İşçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması.

İş Kanunu 25/II-g maddesi gereğince işveren yukarıda belirtilen normlara uygun davranış sergileyen işçinin, iş sözleşmesi fesih edilir. İşyerine sarhoş veya uyuşturucu madde almış olarak gelmek ve işyerinde alkollü içki veya uyuşturucu madde kullanmak, Gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması vs. Bu durumda işveren işçiden yazılı savunma istemesi gerekmekte ve Fesih için gerekli belgelerin imza ve bayan karşılığında kayıt altına alınarak işlem yapılmalı.

(Yargıtay 9. H.D. 08.11.2013-36844/28726). Fakat günde bir saat olarak kısmi süreli çalışanın o bir saatte gelmemesi tüm gün devamsızlık sayılır. Üçüncü olarak bu devamsızlığın işverenden alınan bir izine veya izin alınmasa da haklı bir nedene dayanmaması gereklidir.[8] Yargıtay, işyerine gelmekle birlikte iş görme borcunu ifa etmeyen işçinin devamsızlık nedeniyle değil md. 25/2-h alt bendi uyarınca yükümlü olduğu görevlerin hatırlatılmasına rağmen yapmamakta ısrar etmesi nedeniyle feshedilebileceği kanaatindedir (Yargıtay 9. H.D. 24.12.2009, 46212/36906).[9] İşyerinde cumartesi günü iş günü ise belirtilen günde devamsızlık da diğer koşulların varlığı halinde haklı fesih nedenini oluşturabilir (Yargıtay 7. H.D. 28.06.2013, 4569/12140).

”İşçinin 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.”

1.)İşçi İzin almadan yada haklı, geçerli, inandırıcı bir sebebe dayanmadan,

2.)Ardı ardına 2 İşgünü ihlal etmesi,

3.)Bir ay içinde 2 defa herhangi bir tatili gününden sonra başlayan ilk iş günü,

4.)Bir ay içinde arka arkaya olmadan üç iş günü işe gelmemesi,

Bu şartlar karşısında işveren haklı nedenle iş akdi feshini gerçekleştirebilir.

İşçi işverenden izin almadan kendine izin veremez, yıllık izin kullanamaz. İşçi kullandığı izinler için izin almalı ve işveren tarafından kabul görmelidir. İşçinin kendiliğinden ayrılması söz konusu olamaz. İşçinin yıllık iznini kullandığını belirterek işyerine gelmemesi, işverence izinli sayılmadığı sürece devamsızlık halini oluşturur (Yargıtay 9.H.D 01.07.2008 gün 2007/21656 E, 2008/18647 K.). İş sözleşmesinin askıya alınması durumunda, işçinin çalışması gereken günde işe başlamaması da devamsızlık olarak değerlendirilmelidir (Yargıtay 9.HD. 25.4.2008 gün, 2007/15152 E, 2008/10326 K.).

İşçinin işe devamsızlığı her durumda işverene haklı fesih imkanı vermez. Devamsızlığın haklı bir nedene dayanması halinde, işverenin derhal ve haklı nedenle fesih imkanı bulunmamaktadır. İşçinin hastalığı, aile fertlerinden birinin ya da yakınlarının ölümü veya hastalığı, işçinin tanıklık ve bilirkişilik yapması gibi haller, işe devamsızlığı haklı kılan nedenlerdir.

İşveren devamsızlık yapan işçi için hergün tutanak tutmalı ve işyeri çalışanlarından 2 tanıkla kayıt altına almalı, mazeretsiz işe gelmeyen işçi için hazırlanan tutanaklar usulune uygun hazırlanmalıdır.

İşçiye devamsızlık yapmasının haklı bir mazerete dayanıp dayanmadığını bildirmesi için noter aracılığıyla ihtar gönderilmeli ve savunması istenmelidir. İşveren savunmada işçiye süre vermelidir. Tebligat işçinin eline ulaştıktan sonra 3 işgünü içinde savunma vereceği aksi takdirde, iş sözleşmesinin fesih edileceği belirtilmeli. İhtara rağmen işe devamsızlığını sürdürmesi ve/veya haklı bir mazeret bildirilmemesi halinde işçinin iş sözleşmesi yazılı olarak feshedilmelidir. Bu durumda yine noter aracılığıyla yapılması gerekmekte.

İş sözleşmesi feshi karşı tarafa ulaştığı andan itibaren başlar ve sözleşme ortadan kalkar. MADDE 26. – 24 ve 25 inci maddelerde gösterilen ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işçi veya işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu diğer tarafın öğrendiği günden başlayarak altı iş günü geçtikten ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanılamaz. Ancak işçinin olayda maddi çıkar sağlaması halinde bir yıllık süre uygulanmaz.

İşveren böyle bir durumda Sosyal Güvenlik Kurumuna vereceği APHB bildiriminde işten çıkış nedeni olarak İşveren tarafından işçinin ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı davranışı nedeni ile fesih İş Kanunu 25/II-g maddesini (devamsızlığı) kullanmalıdır. Eksik Gün Formunda ve APHB (29) Kodu ile birlikte (15)Devamsızlık Kodu kullanılacaktır.

İş sözleşmesini, 4857 sayılı İş Kanunun 25/II-g maddesi çerçevesinde haklı nedenle fesheden işveren kıdem tazminatı ve ihbar tazminatı ödemez.