**YARGITAY**

**9. HUKUK DAİRESİ**

**Esas Numarası: 2015/17148**

**Karar Numarası: 2017/18828**

**Karar Tarihi: 22.11.2017**

DAVA : Davacı, kıdem tazminatının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkemece, davanın kabulüne karar verilmiştir.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, davacının davalı firmada 2006 yılı Kasım ayından itibaren uzman müşteri danışmanı olarak çalıştığını, davacının 2013 yılı Mart ayında doğum iznine çıktığını, davacının çalıştığı davalıya ait işyerinde çalışan anneler için hiçbir önlem öngörülmediğini, kreş imkanının bulunmadığını ve emzirme odasının dahi olmadığını, davacının uzman müşteri danışmanı olarak çalıştığını, davacının 2013 yılı Mart ayında doğum iznine çıktığını, davacının çalıştığı davalıya ait işyerinde çalışan anneler için hiçbir önlem öngörülmediğini, kreş imkanının bulunmadığını ve emzirme odasının dahi olmadığını, davacının bir anne olarak davalıya ait işyerinde bu şartlarla çalışabilme imkanı bulunmadığından, davalıya ... 16. Noterliğinin 30.12.2013 tarihli ... yevmiye numarasıyla ihtarname tebliğ edildiğini, mevzuatın davalıya yüklediği emzirme odası ve kreş bulundurma şartlarının yerine getirilmesini, getirilmediği takdirde iş akdinin haklı nedenle münfesih olduğunu, bu durumda kıdem tazminatı ve 21 günlük yıllık izin ücretinin ödenmesi gerektiğinin ihtar edildiğini, Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve *Çocuk* *Bakım* *Yurtlarına* Dair Yönetmeliğin 13. maddesi gereğince davalıya ait işyerinde emzirme odası ve kreş bulunmasının yasal zorunluluk olarak öngörüldüğü, yasal şartlara sahip olmayan işyerinde davacının çalışabilme imkanı bulunmadığını, davalıya gönderilen ihtarname sonrasında davacıya açıklaması belirtilmeden bir ödeme yapıldığını,bu ödemenin yıllık izin ücretine karşılık yapılmış olabileceğinin düşünüldüğünü, bu sebeplerle davacının bu kaleme ilişkin haklan saklı kalmak üzere 1.000,00 TL kıdem tazminatının faizi ile birlikte davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacının 08.11.2006 -07.01.2014 tarihleri arasında Alternatif Gelir Merkezi'nde uzman olarak çalıştığını, en son 2.000,00 TL brüt ücret aldığını, davacının 6 aylık ücretsiz izin hakkını kullandığını, ücretsiz izninin bitiş tarihinin ise 07.01.2014 olduğunu, ancak doğum izninde olduğu dönemde davacının .... 16. Noterliği'nin 30.12.2013 tarihli ihtarname keşide ettiğini, müvekkil şirketin ise ... 31. Noterliği'nin 09.01.2014 tarih ve 01000 yevmiye numaralı ihtarnamesi ile davacıya uygun haklı bir nedeni bulunmadığı ve izninin bitimine müteakip 07.01.2014 ve 08.01.2014 tarihlerinde işbaşı yapmadığının tespit edildiğini, 07.01.2014 tarihi itibariyle istifa ettiğinin kabul edildiğini keşide edilerek bildirildiğini, davacı tarafın fesih ihbarnamesinde yer alan gerekçesinin haklı neden oluşturmadığından, müvekkili şirket tarafından ihtarnamesinin istifa olarak işleme alındığını savunarak davanın reddini talep etmiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, feshin haklı nedene dayandığı gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davalı vekili temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

1- Somut uyuşmazlıkta taraflar arasında davacının iş akdinin feshinin haklı nedene dayanıp dayanmadığı konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır.

Davacı, Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve *Çocuk* *Bakım* *Yurtlarına* Dair Yönetmeliğın 13. maddesine istinaden işyerinde kreş ve emzirme odası bulunmadığı gerekçesiyle istifa etmiş, mahkeme de aynı yönetmelik hükmüne istinaden işyerinde kreş ve emzirme odası bulunmaması sebebiyle feshi haklı kabul ederek sonuca gitmiştir.

Ancak feshe dayanak yönetmeliğin ilgili maddesinde emzirme odası zorunluluğunun işyerinde 100-150 arası kadın işçiden fazla çalışan olması, emzirme odasının yanı sıra kreş zorunluluğunun ise 150 kadın işçiden fazla çalışan olması haline münhasır olduğunun açıkça belli olmasına rağmen bu hususta hiç bir araştırma yapılmaksızın sonuca gidilmiştir.

Mahkemece hakimin davayı aydınlatma görevi kapsamında davacının fiilen çalıştığı işyerinde fesih tarihi itibariyle kaç kadın işçi çalıştığı belirlenip feshe dayanak yönetmelik hükmüyle birlikte bir değerlendirmeye tabi tutularak sonuca gidilmesi gerekirken eksik inceleme ile davanın kabulüne karar verilmesi hatalıdır.

2 – Mahkemece, hüküm altına alınan kıdem tazminatı talebi için faiz başlangıç tarihi olarak davacının iş akdinin fesih tarihi olan 07/01/2014 tarihi yerine davacının ücretsiz izne ayrıldığı tarih olan 08/07/2013 tarihi olarak kabul edilmesi de ayrıca bozma nedenidir.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 22.11.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.