

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/5

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2024/3413

Karar No. 2024/7893

Tarihi: 07.05.2024

- DOĞUM İZİNİ
- DOĞUM İZİNİ DÖNÜŞÜ İŞÇİNİN KENDİ UZMANLIĞI DIŞINDA BİR İŞTE ÇALIŞMAYA ZORLANMASI
- AYRIMCILIK
- AYRIMCILIK KONUSUNDA İHLALİN VARLIĞI OLASILIĞININ GÜÇLÜ BİR ŞEKİLDE İSPATI HALİNDE AYRIMCILIK YAPILMADIĞINI İŞVERENİN İSPAT ETMESİNİN GEREKTİĞİ
- KADIN İŞÇİNİN DOĞUM İZİNİ SONRASI UZMANLIĞI DIŞINDA BİR İŞTE ÇALIŞMAYA ZORLANMASININ AYRIMCILIK TAZMİNATINI GEREKTİRDİĞİ

ÖZETİ: 4857 sayılı Kanun'da kadın işçilerin doğumdan önce sekiz ve doğumdan sonra sekiz hafta olmak üzere toplam on altı haftalık süre için çalıştırılmamalarının esas olduğu, çoğul gebelik hâlinde doğumdan önce çalıştırılmayacak sekiz haftalık süreye iki hafta sürenin ekleneceği ancak sağlık durumu uygun olduğu takdirde doktorun onayı ile kadın işçinin isterse doğumdan önceki üç haftaya kadar işyerinde çalışabileceği, bu durumda kadın işçinin çalıştığı sürelerin doğum sonrası sürelerle ekleneceği hüküm altına alınmıştır. Kanun'da ayrıca isteği hâlinde kadın işçiye, on altı haftalık sürenin tamamlanmasından veya çoğul gebelik hâlinde on sekiz haftalık süreden sonra altı aya kadar ücretsiz izin verileceği düzenlenmiştir.

Dosya kapsamındaki deliller, dinlenen tanıkların anlatımı dikkate alındığında davacı işçinin doğum

iznine ayrıldığı, doğum izni sonrası davacıya eski işi yerine başka bir iş teklif edildiği, bu işin davacının uzmanlık alanının dışında olduğu davacı tarafından ispat edilmiştir. Davacı, 4857 sayılı Kanun'un 5 inci maddesinin son fıkrası uyarınca bir ihlalin varlığı ihtimalini güçlü biçimde gösteren bir durumu ortaya koymuştur. Bu durumda, böyle bir ihlalin mevcut olmadığını ispat yükü üzerinde olan işverenin davacının doğum öncesindeki konumunun ve görevinin doğum sonrasında hangi sebeplerle değiştirildiğini, davacıya farklı muamele yapılmasını gerektiren nedenleri somut olgularla ortaya koyamadığı anlaşılmaktadır. Hâl böyle olunca İlk Derece Mahkemesince ayrımcılık tazminatı talebinin kabulü gerekirken yazılı gerekçe ile reddi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Taraflar arasındaki alacak davasından dolayı yapılan yargılama sonunda İlk Derece Mahkemesince davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Kararın taraf vekillerince istinaf edilmesi üzerine, Bölge Adliye Mahkemesince başvuruların ayrı ayrı esastan reddine karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi davacı vekili ve katılma yoluyla davalı vekili tarafından temyiz edilmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön inceleme sonucunda, temyiz dilekçelerinin kabulüne karar verildikten sonra ve Tetkik Hâkimi tarafından hazırlanan rapor dinlendikten sonra dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacı - karşı davalı vekili dava dilekçesinde; müvekkilinin 15.01.2014-18.04.2017 arasında kıdemli banka analisti olarak davalı bünyesinde çalıştığını, ücretinin 20.705,23 TL olduğunu, 2014 yılı için 102.414,97 TL, 2015 yılı için 96.602,37 TL prime hak kazanmışken 2016 yılında hiç prim almadığını, müvekkiline psikolojik taciz (*mobbing*) uygulandığını, 2014 yılında bölüm müdürü pozisyonuna kıdemli analist M.A'nın atandığını, M.A'nın etik dışı tutum ve davranışlarının zamanla bezdirme, sindirmeye yönelik planlı davranışlara dönüştüğünü, müvekkilinin 2016 Ocak ayında yazdığı rapor sonrasında lider analist hâlinde geldiğini, Nisan ayında ikizlere hamile olduğunu, bu tarihe kadar performansından son derece memnun olunan ve prim alacağı söylenen müvekkiline karşı tutum ve davranışların değiştiğini, sendika ve grup ortalamasına %4,7 zam yapılırken müvekkiline %1 oranında zam yapıldığını, zam oranının neden düşük olduğunu sorduğunda M.A'nın öyle uygun görüldüğü şeklinde cevap verdiğini, hamileliği nedeniyle eşitlik ilkesine aykırı davranıldığını, ayrımcılık

tazminatına hükmedilmesi gerektiğini, müvekkilinin hakkını aramak üzere M.A'ya e-posta attığını, M.A'nın saldırgan bir tavır takındığını, müvekkilinin doğum sonrası izinden sonra işe döndüğünde banka sektörünün sorumluluğunun kendisinden alınarak işe yeni alınan bir başkasına devredildiğini gördüğünü, müvekkilinin tüm kariyerinin hiçe sayılarak sigorta sektörünün takibinin kendisine bırakıldığını, 07.04.2016 tarihinde düşük performans puanlarına itirazı sonucu yöneticisi ve Genel Müdür ile yapmış olduğu toplantıda hak edilen primin verilmesi, ücret zammının düzeltilmesi ve doğum iznine ayrılmadan önceki görevinin geri verilmesi hususlarını dile getirdiğini ancak sonuç alamadığını, tüm bu nedenlerle iş sözleşmesinin müvekkili tarafından haklı nedenle sona erdirildiğini belirterek manevi tazminat, kıdem tazminatı, fazla çalışma ücreti, yıllık izin ücreti, prim, maddi zarar (tedavi masrafları) ile ayrımcılık tazminatının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı-karşı davacı vekili cevap dilekçesinde; psikolojik taciz davalarında ispat yükünün davacıda olduğunu, iddia edilen hiçbir olayın destekleyici belgelerinin dilekçe ekinde sunulmadığını, davacının performansına, işyerindeki tavırlarına karşı yöneticilerinin hepsinden memnuniyetsiz olduğunu, psikolojik taciz iddiasının ve performansının hamileliğe bağlı olarak düşürüldüğü hususunun ispatlanması gerektiğini, iş sözleşmesinin 18.04.2017 tarihinde istifa ile sona erdiğini, bu nedenle kıdem tazminatının ödenmediğini, davacının müvekkili Şirkete ihbar tazminatı borcu bulunduğunu, davacının kıdemli analist olarak çalıştığını, analistlerin sektörlerinin değişebileceğini, davacının ilk olarak hem sigorta şirketlerine baktığını, hem de banka sektöründen sorumlu M.B'ye yardımcı olmak için istihdam edildiğini, M.B'nin İngiltere'ye taşındıktan sonra uzaktan çalışma ile müvekkili Şirket nezdinde bankalardan sorumlu olarak çalışmaya devam ettiğini, ancak davacının yöneticisi olarak M.A'nın belirlendiğini, bankacılık sektöründen sorumlu olarak M.B. ve davacının birlikte görev yapmaya devam etmelerinden dolayı M.A'nın onların faaliyetlerine karışmadığını, Şirket içerisinde M.A'ya sadece e-postalarda bilgi sekmesinde bilgi verilmesinin amaçlandığını, M.B'nin süreç içerisinde davacının hatalarını, eksikliklerini ve devamlı mazeret bularak işi aksattığını yöneticisi M.A'ya ilettiğini, M.B'nin müvekkili Şirketle yollarını ayırmasının ardından davacının direkt olarak M.A'ya bağlandığını ve bankacılık sektöründen sorumlu kıdemli analist olarak faaliyet göstermeye devam ettiğini, davacının ilk ve sonraki yöneticisi tarafından kendi iç e-postalarında performansı ve iş görme sırasında takındığı tavırlarının olumsuz manada eleştirildiğini, davacının hazırladığı raporlara ilişkin hatalar ve eksiklerin e-posta ile belirtildiğini, davacının daha önce de çalıştığı şirketlerden problemler şeklinde ayrıldığına farkına varıldığını, davacının performans değerlendirmesinin düşük olması nedeniyle kendisine prim ödenmediğini, prime hak kazanmak için 120 puan üzerinden en az 80 puan elde etmenin zorunlu olduğunu, sirkülerin eşit, adil ve objektif olduğunu, sürecin

öncesinde çalışanlara tebliğ edildiğini, bir yıl boyunca hak edilen primin bir sonraki yılın Mart ayında prim ödendiği gün çalışan tarafından çalışmaya devam edildiği durumda ödendiğini, davacının 2015 yılının Mart ayında net 82.275,48 TL, 2016 yılının Mart ayında net 79.346,13 TL prim kazancı elde ettiğini, hamilelik izninden sonra 3 ay ücretsiz izin kullandığını, sonrasında işe geri döndüğünü, bankacılık sektörü yerine kendisine sigortacılık sektörünün verildiğini, kıdemli analistlerin görev tanımlarında hangi sektörlere bakacağını açıkladığını, iş sözleşmesinde esaslı bir değişikliğin bulunmadığını, hamilelik öncesinde olduğu gibi sonrasında da kıdemli analist olarak çalışmaya devam ettiğini savunarak davanın reddini istemiş, karşı davada ise davacının müvekkili Şirkete bildirimde bulunmadan iş sözleşmesini istifa ederek sonra erdirmesi nedeniyle 42 günlük ihbar tazminatının davacıdan alınarak müvekkili Şirkete ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; dosya kapsamı uyarınca davacı-karşı davalının prim alacağı ile fazla çalışma ücretine hak kazandığının anlaşıldığı, buna göre iş sözleşmesinin davacı-karşı davalı işçi tarafından haklı nedenle sona erdirildiğinin kabul edildiği ve davacının kıdem tazminatına hak kazandığı, iş sözleşmesinin davacı işçi tarafından haklı nedenle sona erdirmiş olması nedeniyle davalı-karşı davacının ihbar tazminatı isteminin yerinde olmadığı, davacının 16 günlük izin ücretinin davalı-karşı davacı işveren tarafından ödenmediğinin anlaşılmasına göre talebin kabulü gerektiği, davacının prim ücreti alacağı yönünden dosyadaki mevcut delillere göre değerlendirme yapılarak davacı-karşı davalının önceki dönemlerde (son iki yıl içinde) aldığı primlerin ortalaması alınarak talep konusu 2016 dönemine yansıtılmak suretiyle resen hesaplama yapıldığı ve davacı talebi ile bağlı kalınarak talebin kabulüne karar verildiği, davacı-karşı davalı tarafından ispat olunmayan maddi zarar talebinin reddine karar verilmesi gerektiği, her ne kadar davacı-karşı davalı dava dilekçesinde belirttiği şekilde işyerinde baskıya, bezdirmeye ve ayrımcılığa maruz kaldığını, erken doğum yaptığını iddia ile ayrımcılık tazminatı ile manevi tazminat talep etmiş ise de ispat külfeti altındaki davacı-karşı davalının dinlettiği tanıkların soyut beyanları dışında ispata elverişli delil sunmaması, davacı-karşı davalının yaşadığı ikiz gebelik durumunun normal bir gebeliğe nazaran zaten stresli olması, buna davacının görev ve pozisyonunun mesuliyeti eklendiğinde erken doğum hadisesi ile işverenin iddia olunan eylemleri arasındaki illiyet bağı kesileceğinden, öte yandan davacı-karşı davalıya karşı planlı ve *sistematik* bir bezdirme kanaate elverişli bir şekilde ispat olunmadığından, ayrımcılık tazminatı ile manevi tazminat taleplerinin reddi gerektiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde taraf vekilleri istinaf başvurusunda bulunmuşlardır.

B. İstinaf Sebepleri

1. Davacı-karşı davalı vekili; müvekkili lehine hükmedilen kıdem tazminatının eksik belirlendiğini, müvekkiline işyerinde psikolojik taciz uygulanmasına ve açık şekilde eşitlik ilkesine aykırı muameleye rağmen manevi tazminat ile ayrımcılık tazminatı taleplerinin reddine karar verilmesinin hatalı olduğunu ileri sürerek İlk Derece Mahkemesi kararı kaldırılarak davanın kabulüne karar verilmesi istemi ile istinafa başvurmuştur.

2. Davalı-karşı davacı vekili; davacının kendi iradesi ile istifa ederek iş sözleşmesini sonlandırdığını, psikolojik taciz iddialarını ispatlayamaması nedeniyle davacı-karşı davalının kıdem tazminatına hak kazanamayacağını, karşı dava yönünden müvekkili Banka lehine ihbar tazminatına hükmedilmemesinin hukuka aykırı olduğunu, hükme esas alınan bilirkişi raporundaki prim ve fazla çalışma ücretine ilişkin değerlendirme ve hesaplamaları kabul etmediklerini, müvekkili Bankanın prensip olarak çalışanlarına fazla çalışma yaptırmadığını, kaldı ki müvekkilinin çalışanların emeğine karşılık olarak işçilerine prim ödemesi yaptığını, davacı-karşı davalının objektif ve adil süreç içerisinde gerçekleştirilen değerlendirmeler sonucunda performansının 2016 yılında 80'in altında kalarak 40,61 puan olduğunu, bu nedenle prime hak kazanmadığını, ayrıca davacı-karşı davalının yıllık izin ücretinin ödemesinin çıkış işlemleri esnasında gerçekleştirildiğini ileri sürerek İlk Derece Mahkemesi kararı kaldırılarak davanın kabulüne karar verilmesi istemi ile istinafa başvurmuştur.

C. Gerekçe ve Sonuç

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; dosya kapsamından davacı-karşı davalı işçinin 18.04.2017 tarihli 10025 yevmiye sayılı ihtarname ile sendika ve grup ortalamasına %4,7 oranında zam yapılmasına rağmen kendisine %1 oranında zam yapılması, prim hakkından yararlandırılmaması, yöneticisi M.A.'nın sistematik psikolojik tacizine maruz kalması nedeniyle erken doğum yapması, doğum izni sonrası görev yerinin değiştirilmesi nedenleriyle haklı nedenle iş sözleşmesini feshettiğini davalı işverene ihtar ettiği, İlk Derece Mahkemesince davacı-karşı davalının prim alacağı ve fazla çalışma ücretinin ödenmemesi nedeniyle iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiğine ve bu nedenle davacı-karşı davalı işçinin kıdem tazminatına hak kazandığına, iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilmesi nedeniyle de davalı-karşı davacının ihbar tazminatı talebinin reddine karar verildiği, yerleşik Yargıtay içtihatları uyarınca işçinin fesih ihtarnamesinde bildirdiği sebepler ile bağlı olduğu, bu nedenle İlk Derece Mahkemesince fesih ihtarnamesinde fesih sebebi olarak belirtilmeyen fazla çalışma ücretlerinin ödenmemesinin haklı fesih sebebi olarak değerlendirilmesi hatalı ise de taraflar arasında davacı-karşı davalı işçiye 2016 yılında herhangi bir prim ödemesi yapılmadığının sabit olduğu ve İlk Derece Mahkemesi kararında tespit edildiği üzere davacı-karşı davalı işçinin prim alacağının bulunduğu ve bu nedenle iş sözleşmesinin feshinin haklı olduğu ve davacı-karşı davalı işçinin kıdem tazminatına

hak kazandığı, iş sözleşmesinin davacı-karşı davalı tarafından haklı nedenle feshedilmesi nedeniyle davalı-karşı davacı işverenin ihbar tazminatı talebinin reddinin ise isabetli olduğu, İlk Derece Mahkemesince prim, fazla çalışma ücreti ile yıllık izin ücretinin hüküm altına alınmasının yerinde olduğu, söz konusu alacakların hesaplanma yönteminde hata bulunmadığı, davacı-karşı davalı işçi tarafından psikolojik taciz ve ayrımcılığa maruz kaldığına ilişkin iddiaların ispatlanamamasına göre İlk Derece Mahkemesince taleplerin reddine karar verilmesinin yerinde olduğu gerekçesi ile taraf vekillerinin istinaf başvurularının ayrı ayrı esastan reddine karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davacı-karşı davalı vekili ile katılma yoluyla davalı-karşı davacı vekili temyiz isteminde bulunmuşlardır.

B. Temyiz Sebepleri

1. Davacı-karşı davalı vekili; istinaf dilekçesinde ileri sürülen gerekçeleri tekrar ederek Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozulması istemi ile temyiz yoluna başvurmuştur.

2. Davalı-karşı davacı vekili; istinaf dilekçesinde ileri sürülen gerekçeleri tekrar ederek Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozulması istemi ile temyiz yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık, iş sözleşmesinin davacı-karşı davalı işçi tarafından haklı nedenle feshedilip edilmediği, buna göre davacı-karşı davalı işçinin kıdem tazminatına, davalı-karşı davacı işverenin ise ihbar tazminatına hak kazanıp kazanmadıkları, davacı-karşı davalı işçinin prim, fazla çalışma ücreti, yıllık izin ücreti, ayrımcılık tazminatı, manevi ve maddi tazminata hak kazanıp kazanmadığı hususlarına ilişkindir.

2. İlgili Hukuk

1. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 326 ncı maddesi, 369 uncu maddesinin birinci fıkrası ile 371 inci maddesi.

2. 4857 sayılı İş Kanunu'nun (4857 sayılı Kanun) 120 nci maddesi atfıyla hâlen yürürlükte olan mülga 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14 üncü maddesi.

3. 4857 sayılı Kanun'un 17, 24, 41, 63, 68, 53, 54, 55, 56, 57, 59 ncu maddeleri.

4. 4857 sayılı Kanun'un "*Eşit davranma ilkesi*" kenar başlıklı 5 incimaddesi şöyledir:

"İş ilişkisinde dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz.

İşveren, esaslı sebepler olmadıkça tam süreli çalışan işçi karşısında kısmi süreli çalışan

işçiye, belirsiz süreli çalışan işçi karşısında belirli süreli çalışan işçiye farklı işlem yapamaz.

İşveren, biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kalmadıkça, bir işçiye, iş sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapamaz.

Aynı veya eşit değerde bir iş için cinsiyet nedeniyle daha düşük ücret kararlaştırılmaz.

İşçinin cinsiyeti nedeniyle özel koruyucu hükümlerin uygulanması, daha düşük bir ücretin uygulanmasını baklı kalmaz.

İş ilişkisinde veya sona ermesinde yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davranıldığında işçi, dört aya kadar ücreti tutarındaki uygun bir tazminattan başka yoksun bırakıldığı haklarını da talep edebilir. 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 31 inci maddesi hükümleri saklıdır.

20 nci madde hükümleri saklı kalmak üzere işverenin yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davrandığını işçi ispat etmekte yükümlüdür. Ancak, işçi bir ihlalin varlığı ihtimalini güçlü bir biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren böyle bir ihlalin mevcut olmadığını ispat etmekte yükümlü olur."

5. Dairemizin 16.05.2023 tarihli ve 2023/1603 Esas, 2023/7165 Karar sayılı kararında ayrımcılık tazminatının şartları şu şekilde açıklanmıştır:

"...

9. Yerleşik hâle gelen içtihatlar uyarınca 4857 sayılı İş Kanunu'nun 5 inci maddesinde düzenlenen ayrımcılık tazminatı koşullarının oluşması için öncelikle işverence yapılan farklı muamelenin ırk, dil, siyasi düşünce, inanç gibi sebeplere dayalı olması gerekmektedir olup ilgili maddenin dar yorumlanması gerekir (Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.11.2018 tarihli ve 2015/26907 Esas, 2018/20333 Karar; 24.03.2020 tarihli ve 2019/8029 Esas, 2020/4421 Karar; 14.01.2021 tarihli ve 2018/7135 Esas, 2021/920 Karar sayılı ilâmları; Yargıtay (Kapatılan) 22. Hukuk Dairesinin 03.07.2019 tarih 2017/23268 Esas ve 2019/14998 Karar sayılı ilâmı). Bu sebeple işverenin mutlak ayırım yasakları dışında eşit davranma borcuna aykırı davranışında, borca aykırılık sebebiyle mabrum kalan haklar talep edilebilir ise desadece mutlakayırım yasaklarının ihlali hâlinde ayrıca ayrımcılık tazminatına hükmedilebilir.

10. Somut uyuşmazlıkta İlk Derece Mahkemesince davalı işveren tarafından davacıya emsal işçilere yapılandan daha düşük prim ödemesi yapıldığı gerekçe gösterilerek dava konusu ayrımcılık tazminatı talebinin kabulüne karar verilmiştir. Yukarıda belirtilen 4857 sayılı Kanun'un 5 inci maddesi ile Dairemiz yerleşik uygulamasına göre işverenin her eşit işlem borcuna aykırılık hâli için tazminat yaptırımı öngörülmemiş, bu tazminata hükmedilebilmesi için maddede mutlak olarak belirtilen ayrımcılık nedenlerinden (örneğin dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce v.b.) birinin gerçekleşmesi şartı aranmıştır. Söz konusu alacağın eksik ödenmesinin dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep vb. sebeplere dayalı olduğunun iddia ve ispat edilemediğinin anlaşılması karşısında, ayrımcılık tazminatı talebinin reddine karar verilmesi gerekirken kabulü hatalıdır."

3. Değerlendirme

1. Tarafların iddia, savunma ve dayandıkları belgelere, uyumsuzluğun hukuki nitelendirilmesi ile uygulanması gereken hukuk kurallarına, dava şartlarına, yargılamaya hâkim olan ilkelere, ispat kurallarına ve temyiz olunan kararda belirtilen gerekçelere göre davalı-karşı davacı vekilinin tüm, davacı-karşı davalı vekilinin ise aşağıdaki paragrafların kapsamı dışındaki temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

2.4857 sayılı Kanun'da kadın işçilerin doğumdan önce sekiz ve doğumdan sonra sekiz hafta olmak üzere toplam on altı haftalık süre için çalıştırılmamalarının esas olduğu, çoğul gebelik hâlinde doğumdan önce çalıştırılmayacak sekiz haftalık süreye iki hafta sürenin ekleneceği ancak sağlık durumu uygun olduğu takdirde doktorun onayı ile kadın işçinin isterse doğumdan önceki üç haftaya kadar işyerinde çalışabileceği, bu durumda kadın işçinin çalıştığı sürelerin doğum sonrası sürelerle ekleneceği hüküm altına alınmıştır. Kanun'da ayrıca isteği hâlinde kadın işçiye, on altı haftalık sürenin tamamlanmasından veya çoğul gebelik hâlinde on sekiz haftalık süreden sonra altı aya kadar ücretsiz izin verileceği düzenlenmiştir.

3. İş ilişkisinde dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamayacağı; işverenin, biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye, iş sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapamayacağı, 4857 sayılı Kanun'un 5 inci maddesinin açık hükmüdür.

4. Somut uyumsuzlukta davacı-karşı davalı işçinin işyerinde yatırım/araştırma/hisse senedi araştırma/kıdemli analist olarak çalıştığı, doğum iznini kullandığı sırada işverence yerine başka bir kişinin istihdam edildiği, davacı-karşı davalı işçinin doğum izni sonrası işe başladığında kendisine sigorta sektörünü takip işi verildiği, davacı-karşı davalı işçinin bu pozisyonda çalışmayı kabul etmediği ve iş sözleşmesini haklı nedenle feshettiği sabittir. Mahkemelerce davacının ayrımcılık iddiasını ispat edemediği gerekçesiyle ayrımcılık tazminatı talebinin reddine karar verilmiş ise de ret kararı dosya kapsamına uygun düşmemektedir.

5. Dosya kapsamındaki deliller, dinlenen tanıkların anlatımı dikkate alındığında davacı işçinin doğum iznine ayrıldığı, doğum izni sonrası davacıya eski işi yerine başka bir iş teklif edildiği, bu işin davacının uzmanlık alanının dışında olduğu davacı tarafından ispat edilmiştir. Davacı, 4857 sayılı Kanun'un 5 inci maddesinin son fıkrası uyarınca bir ihlalin varlığı ihtimalini güçlü biçimde gösteren bir durumu ortaya koymuştur. Bu durumda, böyle bir ihlalin mevcut olmadığını ispat yükü üzerinde olan işverenin davacının doğum öncesindeki konumunun ve görevinin doğum sonrasında hangi sebeplerle değiştirildiğini, davacıya farklı muamele yapılmasını gerektiren nedenleri somut olgularla ortaya koyamadığı anlaşılmaktadır. Hâl böyle olunca İlk Derece Mahkemesince ayrımcılık tazminatı talebinin kabulü gerekirken yazılı gerekçe ile reddi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

VI. KARAR

Açıklanan sebeplerle;

1. Temyiz olunan, İlk Derece Mahkemesi kararına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin Bölge Adliye Mahkemesi kararının **ORTADAN KALDIRILMASINA**,

2. İlk Derece Mahkemesi kararının **BOZULMASINA**,

Peşin alınan temyiz karar harcının istek hâlinde ilgililere iadesine,

Dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, bozma kararının bir örneğinin kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine,

07.05.2024 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.