



Değerli kullanıcımız, Yargıtay Kararları serisindeki içeriklerimizle uygulamada en çok karşılaşacağınız konularda ortaya çıkan güncel Yargıtay Kararlarını derliyor ve size özet şekilde aktarıyoruz. İçeriklerimizden edindiğiniz bilgileri çalışmalarınız sırasında kullanabilmeniz için bu içeriğin hazırlanmasında başvuru kaynağımız olan kararları bu dokümanda sizin için derledik.

“YARGITAY KARARLARI İŞ HUKUKU SERİSİ – UZAKTAN ÇALIŞMA”

Yargıtay 9. HD.

E. 2013/10875 K. 2015/6980 T. 17.2.2015

Davacı, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti, fazla mesai ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, ücret alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir. Yerel mahkemece, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Hüküm süresi içinde davalılar avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi (...) tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı İsteminin Özeti

Davacı, iş sözleşmesinin çalışma koşullarının tek taraflı değişiklik yapılmasını kabul etmemesi gerekçesiyle işverence haksız feshettiğini ileri sürerek kıdem ve



ihbar tazminatları ile yıllık ücretli izin, fazla çalışma, ulusal bayram ve genel tatil ve ücret alacaklarının davalılardan tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Davalı Cevabının Özeti

Davalılar, davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Yerel Mahkeme Kararının Özeti

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davalı ...'nin iş sözleşmesini fesihte haksız olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne, diğer davalı şirket açısından ise davanın husumet yönünden reddine karar verilmiştir.

Temyiz

Kararı davalılar vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe

1- Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre davalıların aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2- Davacı işçinin fazla çalışma yapıp yapmadığı konusunda taraflar arasında uyuşmazlık bulunmaktadır. Fazla çalışma yaptığını iddia eden işçi bu iddiasını ispatla yükümlüdür. Ücret bordrolarına ilişkin kurallar burada da geçerlidir. İşçinin imzasını taşıyan bordro sahteliği ispat edilinceye kadar kesin delil niteliğindedir. Bir başka anlatımla bordronun sahteliği ileri sürülüp kanıtlanmadıkça, imzalı bordroda görünen fazla çalışma alacağının ödendiği varsayılır. Fazla çalışmanın ispatı konusunda işyeri kayıtları, özellikle işyerine giriş çıkışı gösteren belgeler, işyeri iç yazışmaları delil niteliğindedir. Ancak, fazla çalışmanın yazılı belgelerle kanıtlanamaması durumunda tarafların, tanık beyanları ile sonuca gidilmesi gerekir. Bunun dışında herkesçe bilinen genel bazı vakıalar da bu noktada göz



önüne alınabilir. İşçinin fiilen yaptığı işin niteliği ve yoğunluğuna göre de fazla çalışma olup olmadığı araştırılmalıdır. İmzalı ücret bordrolarında fazla çalışma ücreti ödendiği anlaşılıyorsa, işçi tarafından gerçekte daha fazla çalışma yaptığının ileri sürülmesi mümkün değildir. Ancak, işçinin fazla çalışma alacağının daha fazla olduğu yönündeki ihtirazı kaydının bulunması halinde, bordroda görünenden daha fazla çalışmanın ispatı her türlü delille yapılabilir. Bordroların imzalı ve ihtirazı kayıtsız olması durumunda, işçinin bordroda belirtilenden daha fazla çalışmayı yazılı belge ile kanıtlaması gerekir. İşçiye bordro imzalatılmadığı halde, fazla çalışma ücreti tahakkuklarını da içeren her ay değişik miktarlarda ücret ödemelerinin banka kanalıyla yapılması durumunda, ihtirazı kayıt ileri sürülmemiş olması, ödenenin üzerinde fazla çalışma yapıldığının yazılı delille ispatlanması gerektiği sonucunu doğurmaktadır. İşyerinde üst düzey yönetici konumunda çalışan işçi, görev ve sorumluluklarının gerektirdiği ücretinin ödenmesi durumunda, ayrıca fazla çalışma ücretine hak kazanamaz. Bununla birlikte üst düzey yönetici konumunda olan işçiye aynı yerde görev ve talimat veren bir başka yönetici ya da şirket ortağı bulunması halinde, işçinin çalışma gün ve saatlerini kendisinin belirlediğinden söz edilemeyeceğinden, yasal sınırlamaları aşan çalışmalar için fazla çalışma ücreti talep hakkı doğar. O halde üst düzey yönetici bakımından şirketin yöneticisi veya yönetim kurulu üyesi tarafından fazla çalışma yapması yönünde bir talimatın verilip verilmediğinin de araştırılması gerekir. İşyerinde yüksek ücret alarak görev yapan üst düzey yöneticiye işveren tarafından fazla çalışma yapması yönünde açık bir talimat verilmemişse, görevinin gereği gibi yerine getirilmesi noktasında kendisinin belirlediği çalışma saatleri sebebiyle fazla çalışma ücreti talep edemeyeceği kabul edilmelidir. Satış temsilcilerinin fazla çalışma yapıp yapmadıkları hususu, günlük faaliyet planları ile iş çizelgeleri de dikkate alınarak belirlenmelidir. Genelde belli hedeflerin gerçekleşmesine bağlı olarak prim karşılığı çalışan bu işçiler yönünden prim ödemelerinin fazla çalışmayı karşılayıp karşılamadığı araştırılmalıdır. İşçiye ödenen satış priminin fazla çalışmaların karşılığında ödenmesi gereken ücretleri tam olarak karşılamaması halinde aradaki farkın işçiye ödenmesi gerekir. İş sözleşmelerinde fazla çalışma ücretinin aylık ücrete dâhil olduğu yönünde kurallara sınırlı olarak değer verilmelidir. Dairemiz, 270 saatle sınırlı olarak söz konusu hükümlerin geçerli olduğunu kabul etmektedir. Günlük çalışma süresinin 11 saati aşamayacağı Kanunda emredici şekilde düzenlendiğine göre, bu süreyi aşan çalışmaların denkleştirmeye tabi tutulamayacağı, zamlı ücret ödemesi veya serbest zaman kullanımının söz konusu olacağı kabul edilmelidir. Yine işçilerin gece çalışmaları



günde yedi buçuk saati geçemez (İş Kanunu, Md. 69/3). Bu durum günlük çalışmanın, dolayısıyla fazla çalışmanın sınırını oluşturur. Gece çalışmaları yönünden, haftalık kırk beş saat olan yasal çalışma sınırı aşılmamış olsa da günde yedi buçuk saati aşan çalışmalar için fazla çalışma ücreti ödenmelidir. Dairemizin kararları da bu yöndedir. **(Yargıtay 9.HD. 23.6.2009 gün 2007/40862 E, 2009/17766 K).**

Sağlık Kuralları Bakımından Günde Ancak 7.5 Saat veya Daha Az Çalışılması Gereken İşler Hakkında Yönetmeliğin 4 üncü maddesine göre, günde yedibuçuk saat çalışması gereken işlerde çalışan işçinin, yedibuçuk saati aşan çalışma süreleri ile yedibuçuk saatten az çalışması gereken işler bakımından Yönetmeliğin 5 inci maddesinde sözü edilen günlük çalışma sürelerini aşan çalışmalar, doğrudan fazla çalışma niteliğindedir. Sözü edilen çalışmalarda haftalık kırkbeş saat olan yasal sürenin aşılmamış olmasının önemi yoktur. Fazla çalışma yönünden diğer bir yasal sınırlama da, İş Kanununun 41 inci maddesindeki, fazla çalışma süresinin toplamının bir yılda ikiyüzyetmiş saatten fazla olamayacağı şeklindeki hükümdür. Ancak bu sınırlamaya rağmen işçinin daha fazla çalıştırılması halinde, bu çalışmalarının karşılığı olan fazla mesai ücretinin de ödenmesi gerektiği açıktır. Yasadaki sınırlama esasen işçiyi korumaya yöneliktir (Yargıtay 9.HD. 18.11.2008 gün 2007/32717 E, 2008/31210 K.). Fazla çalışmanın belirlenmesinde, 4857 sayılı Yasanın 68 inci maddesi uyarınca ara dinlenme sürelerinin de dikkate alınması gerekir. Fazla çalışmaların uzun bir süre için hesaplanması ve miktarın yüksek çıkması halinde Yargıtay’ca son yıllarda takdirli indirim yapılması gerektiği istikrarlı uygulama halini almıştır (Yargıtay 9.HD. 11.2.2010 gün 2008/17722 E, 2010/3192 K; Yargıtay, 9.HD. 18.7.2008 gün 2007/25857 E, 2008/20636 K.). Ancak fazla çalışmanın tanık anlatımları yerine yazılı belgelere ve işveren kayıtlarına dayanması durumunda böyle bir indirime gidilmemektedir. Yapılacak indirim, işçinin çalışma şekline ve işin düzenlenmesine ve hesaplanan fazla çalışma miktarına göre taktir edilmelidir. Hakkın özünü ortadan kaldıracak oranda bir indirime gidilmemelidir (Yargıtay 9.HD. 21.03.2012 gün, 2009/48913 E, 2012/9400 K.) Dairemizin önceki kararlarında; fazla çalışma ücretlerinden yapılan indirim, kabul edilen fazla çalışma süresinden indirim olmakla, davalı tarafın kendisini avukatla temsil ettirmesi durumunda reddedilen kısım için davalı yararına avukatlık ücretine hükmedilmesi gerektiği kabul



edilmektedir. (Yargıtay 9.HD. 11.02.2010 gün 2008/17722 E, 2010/3192 K.). Ancak, işçinin davasını açtığı veya ıslah yoluyla dava konusunu arttırdığı aşamada, mahkemece ne miktarda indirim yapılacağı işçi tarafından bilinemeyeceğinden, Dairemizce maktu ve nispi vekâlet ücretlerinin yüksek oluşu da dikkate alınarak konunun yeniden ve etraflıca değerlendirilmesine gidilmiş, bu tür indirimden kaynaklanan ret sebebiyle davalı yararına avukatlık ücretine karar verilmesinin adaletsizliğe yol açtığı sonucuna varılmıştır. Özellikle seri davalarda indirim sebebiyle kısmen reddine karar verilen az bir miktar için dahi her bir dosyada zaman zaman işçinin alacak miktarını da aşan maktu avukatlık ücretleri ödetilmesi durumu ortaya çıkmaktadır. Yine daha önceki kararlarımızda, yukarıda değinildiği üzere fazla çalışma alacağından yapılan indirim sebebiyle ret vekâlet ücretine hükmedilmekle birlikte, Borçlar Kanununun 161/son, 325/son, 43 ve 44 üncü maddelerine göre, yine 5953 sayılı Yasada öngörülen yüzde beş fazla ödemelerden yapılan indirim sebebiyle reddine karar verilen miktar için avukatlık ücretine hükmedilmemektedir. Bu durum uygulamada hakkaniyete aykırı sonuçlara neden olduğundan ve konuyla ilgili olarak Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde de herhangi bir kurala yer verilmediğinden, Dairemizce eski görüşümüzden dönülmüş ve fazla çalışma alacağından yapılan indirim nedeniyle reddine karar verilen miktar bakımından, kendisini vekille temsil ettiren davalı yararına avukatlık ücretine hükmedilemeyeceği kabul edilmiştir. Somut olayda, dosyadaki bilgi ve belgelerden davacının home-office çalışma düzeni ile çalıştığı sabittir. Bu çalışma sistemine göre davacının mesai saatlerini kendisinin belirlediği, belirli bir saat mefhumuna bağlı çalışmadığı anlaşıldığından, davacının fazla çalışma ücreti isteminin reddi gerekir. Home-office çalışan davacının, genel tatil günlerinde çalışması da kendi inisiyatifindedir. Bu nedenlerle davacının fazla çalışma ve genel tatil ücret istemlerinin reddi gerekirken, kabulüne karar verilmesi isabetsizdir.

3-Hükmedilen tazminat ve ücretlerin net mi yoksa brüt mü olduğunun hükümde belirtilmemesinin hükmün infazında tereddüt yaratacağının düşünülmemesi de hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

Sonuç



Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı nedenlerden dolayı **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 17.02.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay 22. HD.

E. 2015/34907 K. 2018/15287 T. 20.6.2018

Davacı İsteminin Özeti

Davacı, kıdem ve ihbar tazminatı ile bir kısım işçilik alacaklarının tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalının Cevabının Özeti

Davalı, davanın reddini talep etmiştir.

Mahkeme Kararının Özeti

Mahkemece, yapılan yargılama sonucunda yazılı gerekçeyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Temyiz

Karar, taraf vekilleri tarafından temyiz edilmiştir.

Gerekçe



1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre; davacının tüm, davalının aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2-Taraflar arasında davacının prim alacağından yapılan bataklık kesinti hesabı konusunda uyuşmazlık vardır. Somut uyuşmazlıkta; davalı işyerinde 01/04/2011-24/01/2013 tarihleri arasında Ege Bölgesi Satış ve Pazarlama Sorumlusu olarak çalışan davacı işçinin prim alacağı, taraflarca imzalanan ICF A.Ş. Prim Sistemi Şartları başlıklı protokol hükümlerine göre 2012 yılından itibaren başlayan prim sistemi ve zamanaşımı göz önüne alınarak 18/03/2014 tarihli bilirkişi heyet raporuna göre hüküm altına alınmış bataklık miktarı ile ilgili herhangi bir kesinti yapılmamıştır. Bu protokolde, bölge sorumlularının yaptıkları satışlarda bataklık olması durumunda bu batağın %10'u oranında ceza primi kesileceği; merkez tarafından onayı alınmamış bölge sorumluları tarafından yeni müşteri satışı sonunda bataklık olması halinde ise bu batağın tamamen bölge sorumlularının priminden kesileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemelere göre; mahkemece tahsil kabiliyeti olmayan (bataklık) satışların nitelikleri belirlenerek sonucuna göre %10 veya %100 oranında uygulanması gereken ceza primleri değerlendirilmediği anlaşılmaktadır. Mahkemece beyanlarına başvuru olan davacı tanıklarının, davalıya karşı açtıkları aynı mahiyetteki dava dosyalarının bulunması sebebiyle işverenle husumetlerinin bulunduğu anlaşılmaktadır. Buna göre, mahkemece husumetli tanık ifadeleri dışında tüm dosya kapsamı, protokol hükümleri, işyeri kayıtları ile davacının tanık sıfatıyla verdiği beyanı birlikte değerlendirilerek bataklık satışların nitelikleri belirlenmeli ve %10 veya %100 oranında uygulanması gereken ceza prim kesintileri tespit edilerek prim alacağı hesaplanmalıdır. Eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

3-Taraflar arasındaki uyuşmazlık davacı işçinin fazla mesai ücreti alacağına hak kazanıp kazanmadığı konusundadır. Somut olayda, davacı taraf pazarlama elemanı olarak çalıştığını, pazarlama faaliyeti sırasında sürekli fazla mesai yapmış



olmasına rağmen fazla mesai ücretlerinin davalı işveren tarafından ödenmediğini iddia etmiştir. Davalı taraf ise davacının bölge satış ve pazarlama sorumlusu olarak çalıştığını, şirkette en üst düzeyde temsil yetkisine sahip olduğunu şirket merkezinde çalışmadığından kendisinin mesai saatlerini kendisinin düzenlediğini savunmuştur. Mahkemece, dinlenen tanık beyanları doğrultusunda davacının çalıştığı dönemde fazla mesai yaptığı ancak karşılığının ödendiğinin davalı işverence ispatlanamadığı gerekçesiyle davacı lehine fazla mesai ücretine hükmedilmiştir. Davacı tanıkları beyanlarında davacının bölge sorumlusu olduğunu ve davacı tanığı (...) davacının home office şeklinde çalıştığını belirtmişlerdir. Davacı tanıklarından (...) ve (...) kendilerinin de

davacı gibi bölge sorumlusu olduklarını beyan etmiş olup dava dilekçesi ekinde sunulan çalışma bölgelerine ilişkin şemada davacının tanıklarla aynı konumda olduğu görülmektedir. Bu davacı tanıkları tarafından benzer taleplerle davalı aleyhine açılan davalara ilişkin kararlar Dairemiz temyiz incelemesinden geçmiş, davacı tanığı ...'ün davasında mahkemece fazla mesai alacağına ilişkin verilen ret kararı bozma kapsamı dışında kalmış, diğer davacı tanığı ...'ın davasında da fazla mesaiye ilişkin hüküm Dairemizce verilen kararlar bozulmuştur. Söz konusu davalarda, davacı işçilerin bölge satış ve pazarlama sorumlusu olarak üst düzey yönetici pozisyonunda home-office çalışma şekliyle çalıştıkları, işverenin doğrudan kontrolünün olmadığı ve kendi mesailerini kendilerinin düzenlemekte olduğu gerekçeleriyle fazla mesai talepleri reddedilmiştir. Açıklanan nedenlerle, davacının işyerindeki konumu da dikkate alındığında, emsal bu dosyalarla aynı nitelikte olan davacının davasında ise fazla mesai talebinin kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Sonuç

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerle **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgililere iadesine, 20.06.2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.



Yargıtay 22. HD.

E. 2017/13931 K. 2018/15865 T. 26.6.2018

Davacı İsteminin Özeti

Davacı vekili, davacının ilki 1988 yılında olmak üzere, ikinci kez 15.07.2008 tarihinden itibaren davalıya ait işyerinde çalıştığını, iş sözleşmesinin 30.06.2013 tarihinde işverence feshedildiğini, yoğun mesai düzeninde çalışmasına rağmen fazla çalışma ücretlerinin ödenmediğini ileri sürerek, fazla çalışma ücreti alacağının hüküm altına alınmasını talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti

Davalı vekili, talep edilen alacağın zamanaşımına uğradığını, davacının ...'de satış müdürlüğü yaptıktan sonra, ...'da iş geliştirme müdürü olarak görev yaptığını, iş sözleşmesinin feshinde ibraname imzalayarak işvereni ibra ettiğini, ayrıca taraflar arasındaki iş sözleşmesine göre üst düzey yönetici konumundaki davacının fazla çalışma ücretinin aylık brüt ücrete dâhil olduğunu, işyerinde satış biriminde çalışanlara performans primi ödendiğini beyanla davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

Mahkeme Kararının Özeti

Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporu doğrultusunda davanın reddine karar verilmiştir.

Temyiz Başvurusu

Karar, yasal süresi içinde davacı vekilince temyiz edilmiştir.

Gerekçe



Taraflar arasında davacının fazla çalışma yapip yapmadığı, fazla çalışma ücretine hak kazanıp kazanmadığı noktalarında uyuşmazlık bulunmaktadır. Somut uyuşmazlıkta, davacı işyerinde yoğun bir mesai düzeninde çalıştığını ileri sürmüştü, davalı ise, davacının üst düzey yönetici olması sebebiyle yüksek ücretle çalıştığını, iş sözleşmesine göre fazla çalışma ücretinin aylık ücrete dâhil olduğunu, ayrıca

davacıya performans primi ödendiğini ileri sürerek fazla çalışma ücretine hak kazanmadığını savunmuştur. Mahkemece, iddia konusu dönemde satış ve iş geliştirme müdürü olarak çalışan davacıya performans primi ödendiğinin bordrolar ile sabit olduğu, davacının çalışmasının çoğunda müşterilerle bizzat görüşüp ofis dışında bulunduğu ifade edilerek, uzaktan çalışma esasına göre çalışma yapılması, fazla çalışma ücretlerinin brüt ücrete dâhil olması ve maaşın yüksekliği ile birlikte prim de aldığı hususları dikkate alındığında, davacının çalışma saatlerini kendisinin belirlediği böylece, fazla çalışma ücretine hak kazanmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Ne var ki, Mahkemece varılan sonuç dosya kapsamına uygun düşmediği gibi, tarafların iddia ve savunmalarına yönelik inceleme ve araştırmanın da yetersiz olduğu anlaşılmaktadır. Öncelikle belirtmek gerekir ki, Dairemiz uygulamasına göre, prim ile fazla çalışma ücreti birbirinden farklı kavramlar olup, davacıya performans primi ödenmesi, davacının fazla çalışma yapmadığı yahut fazla çalışma ücretine hak kazanmadığı anlamına gelmez. Bir diğer ifade ile, davacıya prim ödenmesi, fazla çalışma ücretine yönelik talebin reddini gerektirmemektedir. Diğer taraftan, 4857 sayılı Kanun'un 41. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, fazla çalışma saat ücreti, normal çalışma saat ücretinin yüzde elli fazlasıdır. İşçiye, garanti ücrete ilaveten, bahşiş, parça başına, satışa, sefer başına ya da kilometreye bağlı olarak prim ödemesi usulünün öngörüldüğü çalışma biçimlerinde, fazla çalışma ücreti hesaplamasında, temel ücretin, garanti ücret kısmı ile prim kısmı birbirinden ayrılarak; prim üzerinden hesaplanacak fazla çalışma ücretinde sadece zam nispeti üzerinden (0,5 çarpanıyla) hesaplama yapılarak; garanti ücret üzerinden hesaplanacak fazla çalışma ücreti kısmında ise normal şekilde (1,5 çarpanıyla) hesaplama yapılarak sonuca gidilmesi gerektiği göz önüne alınmalıdır. Fazla çalışma ücretine hak kazanma noktasında ifade edilmesi gereken bir diğer husus ise, işyerinde en üst düzey konumda çalışan



işçinin görev ve sorumluluklarının gerektirdiği ücretinin ödenmesi durumunda ayrıca fazla çalışma ücretine hak kazanamayacağıdır. Bununla birlikte üst düzey yönetici konumunda olan işçiye aynı yerde görev ve talimat veren bir yönetici ya da şirket ortağı bulunması durumunda, işçinin çalışma gün ve saatlerini kendisinin belirlediğinden söz edilemeyeceğinden, yasal sınırlamaları aşan çalışmalar için fazla çalışma talep hakkı doğar. O halde üst düzey yönetici bakımından şirketin

yöneticisi veya yönetim kurulu üyesi tarafından fazla çalışma yapması yönünde bir talimatın verilip verilmediğinin de araştırılması gerekir. İşyerinde yüksek ücret alarak görev yapan üst düzey yöneticiye işveren tarafından fazla çalışma yapması yönünde açık bir talimat verilmemişse, görevinin gereği gibi yerine getirilmesi noktasında kendisinin belirlediği çalışma saatleri sebebiyle fazla çalışma ücreti talep edemeyeceği kabul edilmelidir. Somut uyuşmazlıkta davalı taraf, davacının 15.07.2008-31.08.2012 tarihleri arasında ...'de satış müdürü, 01.09.2012-30.06.2013 tarihleri arasında ise ...'da iş geliştirme müdürü olarak görev yaptığını ileri sürmüş olup, Mahkemece bu yönlerden herhangi inceleme ve araştırma yapılmadığı anlaşılmaktadır. Öncelikle, davacının her iki işyerinde ifa ettiği görevin ne olduğu, görev tanımı, davacıya fazla çalışma konusunda emir ve talimat veren bir başka yöneticinin bulunup bulunmadığı gibi hususlar araştırılmalı, davacının bu işyerlerinde üst düzey yönetici olarak çalışıp çalışmadığı ayrı ayrı değerlendirilmek suretiyle açıklığa kavuşturulduktan sonra varılacak sonuca göre, davacının fazla çalışma ücretine hak kazanıp kazanmadığı yönünden değerlendirme yapılmalıdır. Davacının üst düzey yönetici olmadığı kanaatine varıldığı takdirde ise, tarafların yapılan işin niteliği, günlük çalışma süresinin başlangıcı ve bitişi, işin fazla çalışma yapılmasını gerektirip gerektirmediği, davacının çalışma süresi içinde şehir dışına çıkıp çıkmadığı, davacının ofis dışında geçirdiği süre gibi fazla çalışmaya yönelik tüm iddia ve savunmaları, iki ayrı işyeri yönünden ayrı ayrı ele alınarak değerlendirme yapılmalıdır. Bu kapsamda değerlendirme yapılırken, tanık anlatımlarına, tanıkların davacı ile birlikte görev yaptıkları süre ile sınırlı olarak itibar edilebileceği göz ardı edilmemelidir. Mahkemece, davacının ofis dışında müşterilerle görüştüğü, uzaktan çalışma yaptığı, çalışma saatlerini kendisinin belirlediği gibi gerekçelere dayanılmış ise de, bu olgular tamamen birbirinden farklı olup, mahkemenin davacının uzaktan çalışma yaptığına yönelik tespiti yerinde değildir. Diğer taraftan bir kısım davacı tanıkları, davacının ayın on günü, bir kısım



tanık ise on beş günü şehir dışında olduğunu ifade etmiş olup, davacının şehir dışında geçirdiği sürelerin fazla çalışma hesabında dikkate alınması mümkün bulunmamaktadır. Bu itibarla, gerekirse tanıklar yeniden dinlenerek, anılan sürelerin netleştirilmesi ve fazla çalışma süresinin belirlenmesinde bu sürelerin dışlanması suretiyle sonuca gidilmelidir. Sonuç olarak Mahkemece, davacının fazla çalışma yaptığı kanaatine varıldığı takdirde, taraflar arasındaki iş

sözleşmesinde bulunan fazla çalışma ücretinin aylık brüt ücrete dahil olduğu yönündeki düzenlemenin, Dairemiz uygulamasına göre, yıllık iki yüz yetmiş saate kadar olan fazla çalışmalar yönünden hüküm ifade ettiği hususu da göz önüne alınarak fazla çalışma süresinin hesaplanması gerektiği dikkate alınmalıdır. Mahkemece yukarıda açıklanan maddi ve hukuki olgular gözetilmeksizin, eksik inceleme ve hatalı hukuki değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup, kararın bu sebeple bozulması gerekmiştir.

Sonuç

Temyiz olunan hükmün yukarıda açıklanan sebeplerden **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 26.06.2018 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Yargıtay 9. HD.

E. 2008/14794 K. 2009/2432K. T. 16.02.2009

Davanın Özeti



Davacı, fazla mesai ücreti, prim alacağı ile hafta tatili alacağının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir. Yerel mahkeme, istemi kısmen hüküm altına almıştır. Hüküm süresi içinde taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi Y. T. tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Karar

1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davacının tüm, davalının aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2-Davacının davalı ilaç firmasının tıbbi mümessil ve satış elemanı olarak sabit bir işyerine bağlı olmadan, yanında bir işveren yetkilisi ile amiri bulunmadan kendi inisiyatifi ile faaliyetini sürdürdüğü anlaşılmaktadır. Çalışma sistemi prim esasına dayalı olup kotanın tutturulması halinde prime hak kazandığı da ihtilafsızdır. Belirlenen bu hale göre kendi inisiyatifi ile çalışan işçinin yine kendi inisiyatifi ile fazla mesai yapması ve buna itibar edilmesi hayatın olağan akışına ve oluşa uygun düşmemektedir. Böyle olunca fazla mesai isteğinin reddi yerine kabulüne karar verilmesi yerinde değildir. Dairemizin yerleşmiş uygulaması, 2005/23905 E, 2006/5796 ve 2007/749- 9278 Sayılı kararları da bu şekildedir.

3-Davacının 2003 yılı fark prim isteğinin oluştuğuna dair dosyada herhangi bir delil ve veri olmadığı halde anılan yıla dair fark isteğin reddi yerine kabulüne karar verilmesi hatalıdır. Davacının 2004 yılı satış hedefini 243.782.77 Dolar olarak ve %100.02 yüzdesi ile tutturduğu işe iade dosyasındaki bilirkişi raporundan anlaşılmaktadır. Davalının 2004 prim planına göre, anılan bilirkişi raporunda belirlenen rakamlar esas alınarak teknik hesaplama ile 2004 yılı prim miktarının saptanması gerekirken, davacı vekilinin yaptığı hesaplama aynen itibar edilerek hüküm kurulması doğru değildir. Bu hesaplama tekniğini bilen bir bilirkişi heyetinden rapor alınarak davacının alması gereken 2004 yılı prim miktarı tesbit ettirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması hatalıdır.



Sonuç

Temyiz olunan kararın yukarda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istenmesi halinde ilgiliye iadesine, 16.2.2009 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Yargıtay 9. HD.

E. 2006/13579 K. 2006/31852K. T. 04.12.2006

Davanın Özeti

Davacı, ihbar kıdem ve kötü niyet tazminatı, ikramiye, ücret alacağı ile fazla mesai ücretinin ödenmesine karar verilmesini istemiştir. Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır. Hüküm süresi içinde taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş ise de; HUMK' un 438.maddesi gereğince duruşma isteğinin miktardan reddine ve incelemenin evrak üzerinde yapılmasına karar verildikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Karar

Kısa karar davacı vekilinin yüzüne karşı 8.12.2005 tarihinde tefhim edildiği halde 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nda belirtilen 8 günlük yasal süre geçtikten sonra katılma yolu ile temyiz edilmiştir.

1-İş davalarında katılma yolu ile temyiz mümkün olmadığından davacının temyiz isteminin REDDİNE,

2-Davalının temyizine gelince; Mahkemece tıbbi mümessil olan davacının iş akdinin haklı neden olmadan feshedildiği ve çalışma süresi boyunca fazla çalışma yaptığı kabul edilerek fazla çalışma olacağı hakkında hüküm kurulmuştur. Davacının davalı ilaç şirketinde tıbbi mümessil olduğu, çalışma saatlerini kendinin belirleme serbestisine sahip olduğu ayrıca bu dosyada fazla çalışmayı ispat



açısından sunulan araç kullanım tablolarının çalışma saatlerini kanıtlama gücü olmadığından anılan alacağın reddi gerekirken yazılı şekilde kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Sonuç

Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 04.12.2006 gününde oybirliğiyle karar verildi