



PANDEMİ KAPSAMINDA UZAKTAN ÇALIŞMA

Doktora Tezi

Karsu YILDIRIM

Eskişehir 2024

PANDEMİ KAPSAMINDA UZAKTAN ÇALIŞMA

Karsu YILDIRIM

DOKTORA TEZİ

**İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı
Danışman: Doç. Dr. Özgür OĞUZ**

**Eskişehir
Anadolu Üniversitesi
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Mart 2024**

Bu tez çalışması BAP Komisyonunca kabul edilen no.lu proje kapsamında desteklenmiştir (Tez Çalışması Bilimsel Araştırma Projeleri Komisyonu tarafından desteklenmiştir).

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

Karsu Yıldırım'ın "Pandemi Kapsamında Uzaktan Çalışma" başlıklı tezi.../.../20.. tarihinde aşağıdaki jüri tarafından değerlendirilerek "Anadolu Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği"nin ilgili maddeleri uyarınca,..... Anabilim/Anasanat dalında Yüksek Lisans/Doktora/Sanatta Yeterlik tezi olarak kabul edilmiştir.

	Unvanı Adı Soyadı	İmza
Üye (Tez Danışmanı):		
Üye:		
Üye:		
Üye:		
Üye:		

.....

Enstitü Müdürü

ÖZET

PANDEMİ KAPSAMINDA UZAKTAN ÇALIŞMA

Karsu Yıldırım

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Anadolu Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Mart 2024

Danışman: Doç. Dr. Özgür OĞUZ

Pandemi kapsamında uzaktan çalışmanın incelendiği bu tez üç bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde kavramsal olarak esneklik, esneklik türleri ve iş hukukunda esnekliğin doğurduğu hukuki sonuçlar uzaktan çalışma şeklinin tarihsel süreç içerisindeki gelişimi ile birlikte ele alınırken ikinci bölümde 4857 sayılı İş Kanunu’nda tanımlandığı şekli ile “uzaktan çalışma” başlığı altında evde çalışma ve tele çalışma türleri, uygulamada ortaya çıkan farklı uygulanma biçimleri ve Covid-19 pandemisi ile birlikte uzaktan çalışmaya geçme kavramları üzerinde durulmuştur. Son olarak çalışmanın üçüncü bölümünde ise uzaktan çalışma sözleşmesinin doğurduğu hak ve borçlar bireysel iş hukuku, toplu iş hukuku, sosyal güvenlik hukuku ve iş sağlığı ve güvenliği hükümleri çerçevesinde incelenmiş olup ayrıca bu bölümde pandemi sonrasında tartışılmaya başlanan ulaşılama hakkı, uzaktan çalışanın özel hayatının korunması, sendikal hakların kullanımı, uzaktan çalışma halinde iş kazasının tespiti, Covid-19’un uzaktan çalışanlar için meslek hastalığı sayılıp sayılmaması ile meslek hastalığı bakımından teknostres gibi yeni psikososyal durumlara yer verilerek bu yeni organizasyon biçiminin uygulanmasında ortaya çıkabilecek sorunlar tespit edilmeye çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Uzaktan çalışma, Evde çalışma, Tele çalışma, Pandemi, Covid-19.

ABSTRACT

REMOTE WORK WITHIN THE CONTEXT OF THE PANDEMIC

Karsu Yıldırım

Department of Private Law

Anadolu University, Graduate School, March 2024

Advisor: Assoc. Prof. Özgür OĞUZ

This study, focusing on remote work within the context of the pandemic, consists of three main sections. In the first chapter, the concept of flexibility under the title of flexible employment relationships, flexibility in labor law, and the historical development of remote work after the Industrial Revolution and post-Covid-19 pandemic are discussed using national and international legal sources. The second chapter delves into the concept of remote work, establishment and elements of remote work contracts, various forms of remote work, the transition to remote work implementation, and its impact on working conditions. Finally, in the third chapter of this study, the individual labor law implications of remote work are explored, encompassing rights and obligations arising from remote work, the emergence of the right to disconnect as a new concept, the protection of the privacy of remote workers, and the examination of trade union rights such as the right to join a union, benefit from union activities, and the right to strike from the perspective of collective labor law. Furthermore, the employer's responsibilities arising from occupational health and safety in terms of social security law are discussed. Additionally, the section addresses distinct issues related to remote work contracts, such as the classification of remote work accidents and occupational diseases, as well as whether Covid-19 qualifies as an occupational disease for remote workers. Through identifying potential challenges that may arise in the implementation of this new organizational form, the study endeavors to propose recommendations to address these issues.

Keywords: Remote working, Working from home, Teleworking, Pandemic, Covid-19.

ÖNSÖZ

Bu çalışmada, Covid-19 pandemisi kapsamında uzaktan çalışma ilişkileri, iş hukukunda esneklik kavramı ile beraber ele alınarak uzaktan çalışan işçinin, ulusal ve uluslararası hukuk kaynakları içerisindeki yeri ve uzaktan çalışma sözleşmesinin hukuki niteliği, gelişen teknoloji ile beraber uzaktan çalışma biçiminde özellik gösteren yeni dünya düzenindeki uzaktan çalışma türleri en nihayetinde bireysel iş hukuku, toplu iş hukuku, sosyal güvenlik hukuku ve iş sağlığı ve güvenliği hükümleri çerçevesinde incelenmiştir.

Bu çalışmanın hazırlanması sürecinde ilk günden beri benden hiçbir zaman desteğini esirgemeyerek sürekli yardımcı olan danışman hocam sayın Doç. Dr. Özgür Oğuz başta olmak üzere jüride yer almayı kabul ederek benimle değerli fikirlerini paylaşan tüm hocalarıma teşekkür etmekle birlikte tüm bu yoğun çalışma dönemim içerisinde her daim bana yanımda olduğunu hissettirerek varlığı ile beni mutlu kılan çok sevgili eşim Uğurcan Yıldırım ve yine her koşulda arkamda olduklarını bildiğim, bana tüm eğitim hayatım boyunca fedakarca destekçi olan değerli anne ve babama da ayrı ayrı teşekkürlerimi sunarım.

ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ

Bu tezin bana ait, özgün bir çalışma olduğunu; çalışmamın hazırlık, veri toplama, analiz ve bilgilerin sunumu olmak üzere tüm aşamalarında bilimsel etik ilke ve kurallara uygun davrandığımı; bu çalışma kapsamında elde edilen tüm veri ve bilgiler için kaynak gösterdiğimi ve bu kaynaklara kaynakçada yer verdiğimi; bu çalışmanın Anadolu Üniversitesi tarafından kullanılan “bilimsel intihal tespit programı”yla tarandığını ve hiçbir şekilde “intihal içermediğini” beyan ederim. Herhangi bir zamanda, çalışmamla ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçları kabul ettiğimi bildiririm.

.....
(İmza)

.....
Karsu Yıldırım

İÇİNDEKİLER

	<u>Sayfa</u>
JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI.....	ii
ÖZET	iii
ABSTRACT.....	iv
ÖNSÖZ	v
ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMALAR.....	xii
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM: YENİ BİR İŞ İLİŞKİSİ KAVRAMI OLARAK UZAKTAN ÇALIŞMA	5
A. Esneklik.....	5
1. Esnek İş İlişkileri.....	5
a. Esneklik Kavramı	7
b. İş Hukukunda Esneklik	11
c. Esneklik Çeşitleri	16
i. Fonksiyonel Esneklik	16
ii. Sayısal Esneklik	17
iii. Ücret Esnekliği	19
iv. Dış Kaynak Kullanımı	21
v. Çalışma Süresi Esnekliği	22
2. Esnek Çalışma Biçimlerinden Uzaktan Çalışma Türleri	26
a. Tele Çalışma	27
b. Evde Çalışma.....	31
B. Uzaktan Çalışmanın Tarihsel Gelişimi	33
1. Sanayi Devrimi Sonrası Evde Çalışma İlişkisi	33
2. Türkiye’de Uzaktan Çalışma Sözleşmelerinin Tarihsel Gelişimi.....	39
a. Osmanlı Devleti Döneminde Evde Çalışma Sözleşmeleri	39
b. Cumhuriyet Dönemi.....	40
c. Covid-19 Pandemi Sürecinde Yaygınlaşan Tele Çalışma Sözleşmeleri	42

	<u>Sayfa</u>
C. Uzaktan Çalışmanın Düzenlendiği İş Hukuku Kaynakları.....	45
1. Uluslararası Hukuk Kaynaklarında Uzaktan Çalışma	45
a. Uluslararası Çalışma Örgütü Düzeyinde	45
i. 177 Sayılı Evde Çalışma Sözleşmesi ve 184 Sayılı Tavsiye Kararı	47
ii. Uluslararası Çalışma Örgütü’nün Covid-19 Ortamında Uzaktan Çalışma Kılavuzu	50
b. Avrupa Birliği	51
c. Karşılaştırmalı Hukukta Uzaktan Çalışma	52
i. Fransa.....	52
ii. Almanya	55
2. Ulusal Hukuk Kaynaklarında Uzaktan Çalışma	58
a. 4857 sayılı İş Kanunda Uzaktan Çalışma.....	58
b. Uzaktan Çalışma Yönetmeliği	64
c. Türk Borçlar Kanunu’nda Evde Hizmet Sözleşmesi Hükümleri.....	71
d. Toplu İş Sözleşmelerinde Uzaktan Çalışma Düzenlemesi	74
İKİNCİ BÖLÜM: UZAKTAN ÇALIŞMA SÖZLEŞMESİNİN	
ÖZELLİKLERİ	79
A. 4857 sayılı Kanun Anlamında Uzaktan Çalışma İlişkii.....	79
B. Uzaktan Çalışma Sözleşmelerinin Kurulması ve Unsurları.....	80
1. Geçerlilik Şartı Olarak Yazılı Olma.....	81
2. Diğer Zorunlu Unsurlar.....	84
a. Uzaktan Çalışma Sözleşmesinin Unsurları	85
b. Organizasyon Unsuru	86
c. Teknoloji Unsuru	87
d. Bağımlılık Unsuru	88
i. Genel olarak	88
ii. Ekonomik Bağımlılık	90
iii. Teknik Bağımlılık	91
iv. Kişisel-Hukuki Bağımlılık	92

	<u>Sayfa</u>
3. Uzaktan Çalışma Biçiminde Özellik Gösteren Haller	96
a. Evde Tele Çalışma.....	96
b. Gezici Tele Çalışma.....	98
c. Çevrimiçi ve Çevrimdışı Tele Çalışma	100
d. Dönüşümlü Tele Çalışma	101
4. Uzaktan Çalışma Uygulamasına Geçiş ve Çalışma Koşullarında	
Değişiklik.....	102
a. Uzaktan Çalışmanın Esaslı Değişiklik Olma Niteliği.....	103
b. Uzaktan Çalışmaya Geçme	106
i. Gönüllülük İlkesi.....	107
ii. Geri Çevrilebilirlik İlkesi.....	108
iii. İşverenin ve İşçinin Tek Taraflı İradesi ile Geçme	109
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: UZAKTAN ÇALIŞMANIN İŞ HUKUKU	
AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	112
A. Bireysel İş Hukuku Bakımından	112
1. Uzaktan Çalışma Sözleşmesinden Doğan Borçlar	112
a. Uzaktan Çalışan İşçinin Hak ve Borçları	112
i. İş Görme Borcu	112
ii. İş Görme Borcunun İfa Yeri.....	114
iii. Çalışma Süreleri Bakımından İş Görme Borcu	116
1) Çalışma ve Dinlenme Sürelerini Düzenleme	
Serbestisi.....	117
2) Çalışma Saatlerinin Belirlenmesi	123
3) Çalışma Sürelerinin Takibi.....	125
iv. Özen Borcu Kavramı	128
v. Uzaktan Çalışana Verilen İş Araçları ve Malzemeler	
Bakımından Özen Borcu	130
vi. Uzaktan Çalışanın İş Araçları ve Malzemenin	
Zararlarından Doğan Sorumluluğu	132
vii. Sadakat Borcu	133
1) Uzaktan Çalışanın Sır Saklama Borcu	136
	<u>Sayfa</u>

2) Uzaktan Çalışanın Başka Bir İşte Çalışması.....	137
viii. Rekabet Etmeme Borcu.....	139
ix. Ulaşılamama Hakkı.....	142
1) Ulaşılamama Hakkının Hukuki Boyutu.....	145
2) Ulaşılabılır Zamanın Belirlenmesi.....	147
2. Uzaktan Çalışanın Özel Hayatının Korunması ve İzleme Yöntemleri.....	149
3. İşveren Bakımından Doğan Hak ve Borçlar	162
a. Ücret Ödeme Borcu	162
i. Ücretin Belirlenmesi.....	164
ii. Ücretin Ödenme Şekli	165
iii. Ücret Dışında Diğer Yan Alacaklar	166
b. İşin Görülmesi İçin Gerekli Araçları Sağlama ve Masrafları Karşılama Borcu	167
c. Uzaktan Çalışan İşçiyi Koruma Borcu	169
d. Eşit Davranma Borcu	171
B. Toplu İş Hukuku Bakımından	179
1. Genel olarak	179
2. Sendika Hakkı.....	180
3. Uzaktan Çalışanın Sendika Kurucusu Olma Hakkı ve Üyeliği.....	182
4. İşyeri Sendika Temsilciliği Bakımından Uzaktan Çalışan	185
5. Sendikal Faaliyetler Bakımından	187
6. Uzaktan Çalışmada Toplu İş Sözleşmesi İlişkisi	191
7. Uzaktan Çalışanın Grev Hakkı ve Grev Oylaması.....	195
C. İş Sağlığı ve Güvenliği Bakımından	200
1. Uzaktan Çalışmada İş Sağlığı ve Güvenliği	200
2. Ulusal ve Uluslararası Kaynaklar Bakımından	201
3. İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülükler	204
a. İşveren Bakımından	204
b. Uzaktan Çalışan Bakımından	208

	<u>Sayfa</u>
D. Sosyal Güvenlik Hukuku Bakımından.....	209
1. Uzaktan Çalışma İlişkisinde İşçinin Sigortalılığı.....	209
2. Bazı Sosyal Sigorta Türleri Bakımından.....	212
a. İş Kazası Bakımından Uzaktan Çalışma.....	213
b. Meslek Hastalığı Bakımından Uzaktan Çalışma	219
c. Covid-19'un Meslek Hastalığı ve İş Kazası Yönünden Değerlendirilmesi	223
SONUÇ	228
KAYNAKÇA	238

KISALTMALAR

a.g.k	: Adı geçen kaynak
AB	: Avrupa Birliği
AIHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi
B	: Bası
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
Bknz	: Bakınız
C.	: Cilt
DEÜHF	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakóltesi
DSÖ	: Dünya Sağlık Örgütü
E.	: Esas
Eurostat	: Avrupa İstatistik Ofisi
İş Kanunu	: 4857 sayılı İş Kanunu
İSVGK	: 6331 sayılı İş Sağlığı Ve Güvenliği Kanunu
K	: Karar
ILO	: International Labour Organization
LİSGHD	: Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi
m.	: Madde
TMK	: Türk Medeni Kanun
RG	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: sayfa
SSGSSK	: 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu
T	: Tarih
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TİSK	: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu
STİSK	: 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
TÜHİS	: Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
UÇÖ	: Uluslararası Çalışma Örgütü

UÇK	: Uluslararası Çalışma Konferansı
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Platformu
vd.	: ve devamı
WHO	: World Health Organization
Y.	: Yıl
Yönetmelik	: Uzaktan Çalışma Yönetmeliği
Yarg.	: Yargıtay
Yarg. 9 HD.	: Yargıtay 9. Hukuk Dairesi
Yarg. HGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu



GİRİŞ

Son otuz yıl içerisinde bilgi ve iletişim dünyasında meydana gelen önemli gelişmeler günlük hayatımıza sirayet ettiği gibi çalışma hayatının dönüşümünde de oldukça önemli bir rol almıştır. Teknolojik ilerlemeler çalışma şekillerini değiştirmiş ve bugün İş Kanunu'nda düzenlenen yeni istihdam biçimleri olarak adlandırdığımız atipik iş sözleşmeleri ortaya çıkmıştır. Uzaktan çalışma sözleşmeleri de atipik iş sözleşmelerinden biri olup ilk defa 2016 yılında kanuni düzenleme ile mevzuatımızda yerini almıştır. Bununla birlikte 2019 yılında Çin'in Hubei bölgesinde ortaya çıkan ve Dünya Sağlık Örgütü'nün (DSÖ) salgın hastalık olarak ilan ettiği koronavirüs sebebiyle küresel çapta yaşanan pandemi etkisi ile birlikte tüm dünya genelinde eş zamanlı uzaktan çalışma biçimine geçiş meydana gelmiştir. Öncesinde de hayatımızda var olan uzaktan çalışma biçimleri özellikle bu dönemde daha da yaygınlaşarak hem işverenlerin hem de çalışanların tercih ettiği bir çalışma şekli olmaya başlamıştır. Bu nedenle çalışmamızın konusu "Pandemi Kapsamında Uzaktan Çalışma" olup, uzaktan çalışma sözleşmeleri, pandemi etkisi ile birlikte ele alınacaktır.

Covid-19 pandemisi ile dünya genelinde birçok insan çalışma şeklini değiştirmiş ve daha önceden var olan uzaktan çalışma şekline geçiş salgın hastalık dolayısıyla tüm dünyada hızlanarak artış göstermiştir. Pandemi, özellikle ofis çalışanları için evden çalışmanın daha yaygın hale gelmesine neden olmuştur. Pandeminin ilk dalgası başladığında birçok şirket çalışanlarını evden çalışmaya yönlendirmeye başlamış ve bu süreç bazı işverenler için daha önceden deneyimlenmemiş olması nedeniyle beklenmedik ve zorlu bir geçiş olsa da teknolojinin günümüzde geldiği nokta itibarıyla çeşitli bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarının desteğiyle uzaktan çalışmaya uyum sağlamak beklenildiği kadar zor olmamıştır.

İşverenlerin uzaktan çalışma ile iş sözleşmesinden doğan iş görme borcunun yerine getirilebildiğini görmeleri çalışanların bu şekilde evden yahut tele çalışma ile uzaktan çalışmaya devam etmesi yönünde irade geliştirmelerine neden olmuştur. Ayrıca yine işçinin işyerine giderken trafikte harcayacağı zaman ve maliyet, işverenin ofis, kira ve diğer sabit giderler için harcadığı masrafların da uzaktan çalışma biçiminde mevcut olmaması bir avantaj haline gelmiş ve pandeminin seyrine bağlı olarak halen birçok şirket tam zamanlı ofis çalışması yerine esnek çalışma saatleri ile uzaktan çalışma türlerini tercih etmeye devam etmiştir.

Diğer yandan uzaktan çalışma, koronavirüs ile beraber meydana gelen yeni bir çalışma şekli olmayıp insanlık tarihinin birçok döneminde farklı şekillerde karşımıza çıkan bir çalışma türüdür. Günümüzde küreselleşen ekonomi, esneklik kavramını doğurmuş ve çalışanların artık sabah 08.00 akşam 17.00 şeklindeki geleneksel çalışma modelinden uzaklaşarak çalışma saatlerini kendilerinin belirledikleri, haftanın belirli günlerinde ve belirli yerlerde işi ifa edebildikleri bir modele evrilmiştir. Artık yalnızca haftanın belirli günleri ve belirli saatlerde değil, daha serbest ve esnek bir şekilde tipik iş ilişkisi modellerinden farklı çalışma düzeni yaratılmaktadır. Bu yönüyle uzaktan çalışma çalışanın işin ifa edileceği yeri kendisinin belirlediği, fiziksel olarak tüm çalışanların işverenin tayin ettiği işyeri ortamında bulunma zorunluluğunun olmadığı, bu sayede çalışanın ev ve aile hayatı arasındaki dengeyi kendisinin sağlayabileceği bir serbesti yaratmakta ve çalışanlar tarafından bu sebeple de tercih edilen bir çalışma modeli olmaktadır.

Pandemi ile birlikte çalışanların evden çalışmaya yönelmesi ile iklim değişikliğiyle mücadele bakımından da özellikle düşük karbonlu bir alternatif geçilmesi açısından önemli bir dönüm noktası olmuş ve iklim krizi ile ilgili çalışma yapanlar tarafından da uzaktan çalışma modeli ön plana çıkarılarak desteklenmeye başlanmıştır. Uzaktan çalışmada işin asıl işyerinin bulunduğu yere gitmeden yerine getiriliyor olması motorlu taşıtların kullanımını azaltmakta bu yönüyle hem çalışanların trafikte boşa geçen zamanının önüne geçmekte hem de günümüzün önemli sorunlarından biri olan iklim krizi ile mücadele yönünden daha çevreci bir çalışma biçimi olarak karşımıza çıkmaktadır.

Uzaktan çalışmaya ilişkin öğretide pek çok farklı tanım bulunmakla beraber özü itibarıyla uzaktan çalışma, evden ya da bilgi ve iletişim teknolojilerinin yardımı ile işverenin bulunduğu yerin dışında yürütülen işi ifade etmektedir. Hukukumuzda uzaktan çalışma sözleşmesi İş Kanunu'nun 14. maddesinin dördüncü fıkrasında tele çalışma ve evde çalışma kavramları ile birlikte *“işçinin, işveren tarafından oluşturulan iş organizasyonu kapsamında iş görme edimini evinde ya da teknolojik iletişim araçları ile işyeri dışında yerine getirmesi esasına dayalı ve yazılı olarak kurulan iş ilişkisi”* olarak tanımlanmıştır. Uzaktan çalışma sözleşmesinin şekil ve içeriğine ilişkin hükümlere İş Kanunu m.14/5 ve Uzaktan Çalışma Yönetmeliğinin 5. maddesinde yer verilmiştir. Uzaktan Çalışma Yönetmeliğine ilişkin çalışmalar 2016 yılı sonrasında başlamış olmasına rağmen pandemi sürecinde özellikle ani ve hızla artan uzaktan

Çalışma uygulamalarının görülmesi ile pandemi sırasında 10.03.2021 günü Resmî Gazete’de (RG.10.03.2021, S.31419) yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Kanun ve Yönetmelikte uzaktan çalışmaya ilişkin getirilen düzenlemeler dışında özellikle tele çalışmada, dijital araçların kullanılması teknoloji desteği ile uzaktan çalışmayı ne çıkarırken beraberinde yeni hukuki kavramların da meydana gelmesine neden olmuştur.

Akıllı telefon, bilgisayar, tablet, ağ gibi dijital araçlar bir yandan işverenler ve çalışanlar için verimliliği ve esnekliği artırırken bir yandan da çalışanlara mesai saatleri dışında da her zaman ve kolaylıkla ulaşılabilmeyi mümkün kılmaktadır. Dolayısıyla ileri teknoloji sayesinde hızlı bir şekilde veri akışının olması, bilgiye süresiz olarak erişme ve sürekli olarak ulaşılabilir olma hali gibi kolaylıklar çalışma hayatı ile kişisel hayat arasındaki sınırların da belirsizleşmesine neden olmaktadır. Öyle ki her an ulaşılabilir olma nedeniyle özel yaşam ve iş yaşamı arasındaki denge sarsılmakta ve çalışanların mevcut düzenlemeler dışında yeni çalışma düzeninden doğan durumlara karşı güvence altına alınmalarını gerektiren ulaşılamama hakkı gibi yeni kavramlar ne çıkmaktadır. Çalışmamızda bu yeni hak ve kavramlara da yer verilmektedir.

Öte yandan uzaktan çalışmanın klasik anlamda işyerinde gerçekleştirilmiyor olması, uzaktan çalışan işçi bakımından toplu iş hukuku ve iş sağlığı ve güvenliğinden doğan haklardan yararlanamayacağı sonucunu doğurmamaktadır. Nitekim Avrupa alışma Koşulları Anketinde demografik ve işgücü piyasası değişkenleri de dikkate alındığında uzaktan çalışmanın topluluk dostu bir çalışma biçimi olduğu ortaya konulmuştur. Ayrıca uzaktan çalışanların, işyerinde olup yüz yüze çalışanlara kıyasla sendikal faaliyetlere katılma eğiliminin de daha fazla olduğu tespit edilmiştir. Nitekim alışmamızda da uzaktan çalışanların toplu iş hukukundan doğan hakları ile tıpkı diğer iş sözleşmeleri ile çalışan işçilerin sahip olduğu sosyal güvenlik hukukundan doğan hak ve borçlardan nasıl yararlanacaklarına da yer verilmektedir.

Yukarıda anlatılanlar ışığında tez çalışmamız 3 () bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde esnek iş ilişkileri başlığı altında esneklik kavramı, iş hukukunda esneklik, uzaktan çalışmanın Sanayi Devrimi sonrası ve Covid-19 pandemisi sonrasındaki tarihsel gelişimi ulusal ve uluslararası hukuk kaynaklar ile birlikte ele alınmaktadır.

İkinci bölümde uzaktan çalışma kavramı, tanımı, uzaktan çalışma sözleşmesinin kurulması ve unsurları, uzaktan çalışma biçiminde özellik gösteren farklı uzaktan

Çalışma türleri ve uzaktan çalışma uygulamasına geçiş ile çalışma koşulları üzerinde durulmaktadır.

Son olarak nc bölümde, uzaktan çalışmanın bireysel iş hukuku bakımından doğurduğu hak ve borçlar, yeni bir kavram olarak ulaşılamama hakkı, uzaktan çalışanın özel hayatının korunması ve toplu iş hukuku bakımından doğan uzaktan çalışanın sendikaya ye olma, sendikal faaliyetlerden yararlanma ve grev hakkı gibi sendikal hakları ile sosyal güvenlik hukuku kapsamında işverenin yükümlülükleri ele alınmakta olup ayrıca uzaktan çalışma halinde iş kazasının tespiti ve meslek hastalığı ile Covid-19'un uzaktan çalışanlar için meslek hastalığı sayılıp sayılmaması gibi uzaktan çalışma sözleşmesi bakımından özellik arz eden konulara yer verilmektedir.



BİRİNCİ BÖLÜM: YENİ BİR İŞ İLİŞKİSİ KAVRAMI OLARAK UZAKTAN ÇALIŞMA

A. Esneklik

1. Esnek İş İlişkileri

İş hukuku, diğer hukuk dallarına kıyasla ekonomik, toplumsal ve teknolojik gelişmelere açık olan ve bu hususta işçileri ve işverenleri yasal düzenlemeler ile güvence altına almayı amaçlayan kamusal yönü de bulunan bir özel hukuk dalıdır. Çalışma hayatında dönüm noktasına neden olan Sanayi Devrimi, makineleşmenin artması, internetin yaygınlaşması ve beraberinde bilgi iletişim teknolojilerinin gelişmesi, endüstri 4.0 ve endüstri toplum 5.0 gibi gelişmeler iş hukukunu doğrudan etkisi altına almaktadır.¹ Sanayileşme ile birlikte başlayan modern anlamda iş hukuku günümüze kadar gelişim göstererek, işçi ve işveren arasındaki hassas dengeyi korumaya çalışmaktadır.² İşçilerin, işveren karşısında ekonomik olarak daha zayıf konumda bulunması dolayısıyla süreç içerisinde daha ziyade işçi lehine, işçilerin işveren karşısında korunmasına yönelik bir yaklaşım içine girilmiştir.³ Ancak küreselleşme, teknolojik ve toplumsal gelişmeler ile ortaya çıkan esnek iş ilişkileri artık bu yaklaşımdan uzaklaşarak, iş hukukunun dönüşmesine neden olmuştur.

Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO), esnek çalışmanın önemini vurguladığı 1995 yılında hazırlanan raporda, esnek çalışma biçimlerine geçilmesi gerektiğine ilişkin tavsiye kararlarını hazırlamıştır.⁴ Bu tavsiyelerin asıl nedeni özellikle 1970’li yıllara gelindiğinde kapitalizmin kriz sürecine girmiş olması ve bu kriz karşısında süreci daha iyi yönetebilmek adına neoliberal politikaların devreye sokulmasıdır.⁵ Böylelikle bir dönüşüm süreci başlamış olup küreselleşme sonucunda sermaye sahipleri verimli ve etkin bir çalışma ile dünya çapında daha kolay rekabet edebilmek için işçilerin emek gücünden uzaklaşarak teknolojik gelişmelerin de desteğiyle makineleşmeye geçmiştir. Bu durum beraberinde işsizliği ortaya çıkarmıştır. Ortaya çıkan bu işsizlik dolayısıyla

¹Görmüş, Covid-19 Pandemisi Döneminde Sosyal Mesafeli Çalışma Biçimi Tele çalışma, s.485.

²Süzek, İş Hukuku, s.21.

³Süzek, a.g.k., s.10.

⁴Başköy ve Kılıçaslan “Esnek İş Gücü Piyasası”, s.1510.

⁵Milner, S., Globalisation and Employment in France: Between Flexibility and Protection? Modern and Contemporary France, s.327 vd.

ILO'nun işgücü piyasalarının bir dengeye gelebilmesi adına esnek çalışma biçimlerine geçilmesi şeklindeki tavsiyeleri uygulanmaya başlamıştır.⁶ Rekabetin yoğun olması ve artan işsizlik, iş-istihdam güvencesinin esnetilmesine yol açmış ve işsizlik yardım fonlarında sınırlandırmaya gidilmesine neden olmuştur.⁷

Küreselleşme ve neoliberal politikaların etkileri ile aynı zamanlı olarak teknoloji çalışma yaşamının merkezine geçmiştir. 1970'lerden⁸ sonra başlayan hızlı küreselleşme ve teknolojik gelişmeler üretim şeklinde daha önceden var olan fordist üretim yapısını kaldırarak yerini esnek çalışma veya atipik çalışma olarak adlandırılan yeni çalışma biçimlerine bırakmıştır.⁹ Esnek üretim ile üretim sisteminin piyasadaki değişikliklere daha etkili bir şekilde uyum sağlaması amaçlanmıştır.¹⁰ Esnek üretim; klasik üretim biçiminden farklılık göstermekte olup fordist sistemdeki gibi tekrarlanan bir seri üretim yerine teknolojik üretim araçlarının desteğiyle piyasa ve müşterinin talebiyle bağlı yine yüksek miktarda bir üretim ancak farklı mal ve hizmetlerin üretimi şeklindedir.

Esneklik; istihdam ilişkilerinde esneklik, emek süreci esnekliği ve çalışma süresinde esneklik olarak farklı biçimlerde karşımıza çıkmaktadır. İstihdam ilişkilerinde esneklik kısmi zamanlı çalışma, uzaktan çalışma, ödünç iş ilişkileri gibi farklı çalışma şekillerinin doğmasına neden olurken emek sürecinde esneklik çalışanların birbirinden farklı işleri farklı şekillerde ifa etmeleri olup çalışma süresinde esneklik ise iş görme borcunun çalışma süreleri bakımından farklı zamanlarda yerine getirilmesini ifade etmektedir.¹¹

Genel itibariyle esnek iş ilişkileri yaklaşık olarak otuz yıldan fazladır çalışma hayatının içinde olup buna ilişkin teorik çalışmalarla da desteklenmektedir. Ancak esneklik konusunda tam anlamıyla ortak bir yaklaşıma varıldığı veya esnekliğe dair ortak bir tanım oluşturulduğunu söylemek güçtür. Öyle ki, ortak bir tanım olmamasından ziyade esneklik kavramına ilişkin farklı kaynaklarda pek çok ayrı tanıma yer verildiği görülmektedir. Dolayısıyla bir anlamıyla da henüz yeni bir kavram ve iş ilişkisi türü olduğunu söylemek mümkündür.

⁶Başköy, "Esnek İş Gücü Piyasası", s.1514-1515.

⁷Görmüş, Küreselleşme Sürecinde Başlıca İşgücü Piyasası Reformları, s.177-200; Milner, S., Globalisation and Employment in France: Between Flexibility and Protection, s.327-337.

⁸Yavuz, Esnek Çalışma ve Endüstri ilişkilerine Etkisi, s.37 vd. Aynı yazara ait, Esnek Çalışma İstihdam ve Verimlilik, s.15.

⁹Aksoy, Bilgi Teknolojileri ve Yeni Çalışma İlişkileri, s.407.

¹⁰Eryiğit, Esnek üretim, Esnek Organizasyon, Esnek Çalışma, s.12.

¹¹Parlak ve Özdemir, Esneklik ve Emek Piyasası, s.34.

2019 yılında Covid-19 küresel salgının ortaya çıkması da yukarıda yer alan ve çalışma hayatını etkileyen önemli gelişmeler gibi iş hukukunu doğrudan etkisi altına alarak çalışma hayatında birtakım değişiklikler yaşanmasına neden olmuştur. DSÖ, 2020 yılının mart ayında korona virüsü, küresel salgın olarak nitelendirerek, tüm dünya ülkelerini halk sağlığı hususunda çeşitli sıkı önlemler almaya davet etmiştir. Toplu çalışma ortamlarında hastalığın yayılmasının önüne geçmek ve kamu sağlığını güvence altına almak adına pek çok ülke dünya çapındaki bu acil durum karşısında ülke genelinde genel tecrit veya evde kalma önlemlerini uygulamaya başlamıştır.¹² Özel ve kamu işyerleri bu süreçte çeşitli uygulamalarla çalışmaya uzaktan devam etme kararları almıştır. Uzaktan çalışma şeklindeki iş ilişkisi türünü daha önceden uygulamış olan şirketler ile daha önce hiç uzaktan çalışmayı deneyimlememiş kurum ve kuruluşlar da bir şekilde çalışanlarını eve göndermek durumunda kalmış ve işçiler uzaktan çalışmaya başlamışlardır. Böylelikle tarihteki en kapsamlı toplu uzaktan çalışma ortamının koşulları oluşmuş olup bu şekilde uzaktan çalışma uygulamalarının benimsenmesi de hız kazanmıştır.¹³

a. Esneklik Kavramı

Esneklik, kavram itibariyle oldukça geniş bir çerçeveye sahip olmasından dolayı pek çok farklı şekilde tanımlanmaktadır. Bu nedenle esnekliğin herkesçe kararlaştırılmış tek bir tanımını yapmak güçtür. Genel olarak esneklik kavramını öncesinde tahmin edilemeyen durumlara karşı mevcut durumu uyarlayabilme ve yeterli araçlar ile istenen amaca ulaşma hali olarak tanımlamak mümkündür.¹⁴ Başka bir ifadeyle, kısa bir zaman dilimi içerisinde az maliyetle ve daha az eforla değişime uyum sağlamaktır. Çalışma hayatında esneklik ise büyük bir hızla globalleşen dünya karşısında değişen ekonomik ve sosyal şartlara işletmelerin uyum sağlayabilmesi için karşılıklı olarak çalışma şekil ve şartlarını belirleyebilme serbestisidir.¹⁵

İşgücü piyasasında gelişen teknoloji ve makineleşmenin artmasıyla meydana gelen hızlı ve seri üretim insan emeğine dayalı iş gücüne olan ihtiyacı azaltmış ve

¹²Baysal, Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışma, s.41.

¹³ILO, Covid-19 Ortamında ve Sonrasında Uzaktan Çalışma Uygulama Kılavuzu, s.1-2.

¹⁴Kaya ve Doğan Burtan, Esnek Çalışma Modeli: Ev Eksenli Çalışma, s.1078; Aslan, OECD Ülkelerinde Güvenceli Esneklik: Konumlanma ve Sınıflandırma, s.372.

¹⁵Pinhas, “Sosyal Politika Boyutunda Avrupa Birliği’nde Esnek Çalışma” s.39.

böylelikle işsizlik sayılarında artış meydana gelmiştir.¹⁶ Esnekliğin bir yandan da işsizliğin önüne geçmeyi amaçlamasından dolayı devletlerin bu noktada küreselleşen rekabet şartlarına uyum sağlamak açısından yeni bir çalışma düzeni olarak esneklik kavramını gündeme almaları gerekmiştir.

İş hukuku, karma bir hukuk dalı olmasından dolayı kamu düzeniyle de ilişkili olup bu yönü itibari ile kanun koyucu tarafından yapılan yasal düzenlemelerin bir kısmı mutlak emredici nitelik taşımaktadır. Kamu düzeni, toplumsal gelişmeler ile zaman içerisinde değişime ve gelişime uğramaktadır. Teknolojik gelişmeler, ekonomik krizler veya salgın hastalıklarla toplumsal değişimler yaşanmakta ve dolayısıyla kamu düzeninin gerektirdikleri de değişmektedir. Dolayısıyla bu değişimlerle eş zamanlı olarak kanun koyucunun da emredici hükümleri yeniden gözden geçirmesi gerekmektedir. İş hukukunda ortaya çıkan esneklik ihtiyacı da bu değişim ve gelişimin sonucudur. Sanayi devrimi sırasında var olan serbest düzen işçileri korumaktan uzakta olup işçilerin uzun sürelerle ve düşük ücretlerle çalıştırılmasına neden olmuştur. Bu dönemde hâkim olan serbestiyet devletin sisteme müdahale etmesine yol açmıştır. Devlet, yasalar aracılığıyla mutlak emredici ve nispi emredici nitelikte hükümler getirerek sözleşme özgürlüğünü sınırlandırmıştır. Asıl amaç işçiyi korumak olup bu doğrultuda düzenlemeler yapılmıştır. Ancak bu dönem de yerini esneklik kavramına ve esnek iş ilişkilerine bırakmaktadır. Çünkü günümüzde esneklik bir ihtiyaç haline gelmiştir. Kesin ve katı kurallarla İkinci Dünya Savaşı sonrasında değişen üretim anlayışına, hızla artan teknolojik gelişmelere ve küreselleşen dünyaya ayak uydurmak özellikle işletmeler açısından bu piyasa düzeninde rekabet edebilmek artık mümkün değildir.¹⁷

Bugün yaşanan ekonomik krizler, teknolojik gelişmeler, salgın hastalıklar ve küreselleşme gibi gelişmelerle devletin müdahaleci konumdaki yeri işçi ve işvereni birlikte düşünen anlayışa çevrilmiştir. Ağır rekabet koşulları mevcut düzende yalnızca işçilerin korunması anlayışından uzaklaşılmasını gerektirmiştir. İşverenlerin korunması artık işçilerin de korunmasını sağlayacak ve böylelikle karşılıklı fayda ile çalışma hayatı yeni düzenini oluşturmuş olacaktır. Bu noktada işçinin korunması amacıyla iş

¹⁶Süzek, İş Hukuku, s.22.

¹⁷Caruso, The Concept of Flexibility in Labour Law. The Italian case in the European context, Biblioteca “20 Maggio”, s.254; Süzek, İş Hukuku, s.23.

hukukundaki emredici düzenlemelerde esnekliğe gidilmesi kuralılaşmayı değil gerekli ve yeterli olduğu biçimde yasal mevzuatta esneklik yaratılmasını ifade etmektedir.¹⁸

İşletmeler, küresel rekabet ortamında varlıklarını kaybetmemek adına mevzuatın esnekleştirilmesi yönünde çeşitli girişimlerde bulunmuşlardır.¹⁹ Mevzuatta esnekleşme yoluna gidilirken yalnızca işletmelerin çıkarları değil diğer yandan işçilerin menfaatlerinin de gözetilmesi gerekmiştir. Bu kapsamda ortaya çıkan esneklik, çalışma şekillerini ve çalışma sürelerini hem işyerleri hem de işçiler bakımından ihtiyaçlar doğrultusunda değiştirerek sonucunda en verimli üretimin gerçekleştirileceği modele ulaşılmasını sağlamaktadır.²⁰

Geleneksel üretim şeklinde zaman ve mekân açısından birlik söz konusu olup, çalışanlar ortalama olarak aynı saatlerde çalışmaya başlayıp aynı saatlerde ara dinlenmesi yapmakta ve yine aynı saatlerde iş görme edimlerini sona erdirmektedirler. Bu durum çalışma yeri açısından da benzer olup aynı işyerinde çalışan kişiler aynı fiziki mekânlarda aynı sürelerde çalışmaktadır. Sermaye piyasalarının gelişmesi ve özellikle teknolojinin yarattığı kolaylık dikkate alındığında geleneksel çalışma şekilleri ile çalışmanın artık sürdürülebilir olmadığı görülmeye başlanmıştır. Aynı işyerinde çalışıyor olmasına rağmen artık çalışanlar farklı saatlerde veya aynı saatlerde ancak farklı yerlerden aynı işi yerine getirebilmektedirler. Çalışma sürelerini ve çalışma şartlarını değişikliğe iten yalnızca küreselleşme ve işgücü piyasası değil diğer yandan çalışanların gelir seviyesi ile boş zaman geçirme isteklerinin de birbiriyle doğru orantılı şekilde artmasından kaynaklanmaktadır.²¹ Dolayısıyla hem çalışanların günümüzde çalışma hayatına olan bakış açısının değişmiş olması hem de kişisel yaşama vakit ayırmanın öneminin artması çalışma şekillerinde esnekliğin yaratılmasını gerektirmiştir.

Esneklik kavramı ile beraber çalışma hayatında mevcut olan yasal düzenlemelerin de esnekleştirilerek mevcut olan katı halinin yumuşatılması yoluna gidilmesi başlangıçta işçilerin ve işçi sendikalarının iş güvencesinde azalma olma, ücretlerde düşüklük ve çalışma şartlarının yeniden kötüleşeceği yönünde endişelerine neden olmuştur.²²

¹⁸ Mahmutoglu, Astarlı ve Baysal, İş Hukuku, s.22; Süzek, a.g.k., s.23.

¹⁹ Zeytinoglu, İş Hukukunda Esneklik ve 4857 Sayılı İş Kanunu'na Çeşitli Yansımaları, s.200.

²⁰ Tisk, Çalışma Hayatında Esneklik, s.10.

²¹ Tisk, a.g.k., s.12.

²² Eurofound, Vargas, Hurley, and Peruffo, The rise in Telework: Impact on working conditions and regulations, s.16.

Batı Avrupa ülkelerinde de çalışma hayatında esnekliğin sağlanması amacıyla iş kanunları esnekleştirilmeye çalışılmaktadır. Bu amaçla Almanya’da ilk kez 1994 yılında çalışma süreleri ve dinlenme süreleri yeniden düzenlenmiş olup, bu gelişmeleri işçi sendikaları, iş güvencesinin sarsılacağı endişesiyle kaygıyla takip etmiştir.²³ Ancak ILO direktifleri doğrultusunda esnekliğe yönelik yapılan çalışmalar gerek işçi kesiminin gerekse de sendikaların mevcut endişelerini gidermeye çalışmıştır.

Bu noktada güvenceli esneklik kavramından da bahsetmek gerekmektedir.²⁴ İş hukuku başlangıçta koruyucu esneklik olarak tanımlayabileceğimiz özellikle nispi emredici düzenlemelerle işçi lehine bir sosyal kamu düzeni yaratmıştır.²⁵ Koruyucu esneklik olarak da ifade edilen bu sistemden uzaklaşarak iş sözleşmesinin tarafları için çalışma şartlarının ortak bir şekilde korunduğu uyumlu esnekliğe geçilmektedir.²⁶ Güvenceli esneklik, çalışma hayatını düzene sokan yasal düzenlemelerin esnekleştirilmesiyle işveren lehine esnek bir hukuki yapının oluşturulmasını sağlarken bir yandan da işçilerin sosyal ve hukuki açıdan güvence altına alınmasını sağlayarak her iki taraf arasında bir denge oluşturulmasını sağlamaktadır.²⁷ Güvenceli esneklikte, işçiyi asgari ölçüde koruyucu düzenlemelerin getirilmesi beklenmekte ve işçilerin hukuk tarafından tamamen savunmasız bırakılmaması amaçlanmaktadır.²⁸

Güvenceli esneklik dolayısıyla çalışma ilişkilerinde esnek çalışma şekilleri artmakta aynı zamanda işgücü piyasası dışında bulunan zayıf grupların (göçmenler, vasıfsız işçiler veya yaşlılar gibi) kayıt dışı ve güvencesiz bir şekilde çalıştırılmalarının önüne geçilmektedir.²⁹ Dolayısıyla güvenceli esneklik için her kesimi kapsayıcı olma gibi bir amacının bulunduğunu söylemek uygun olacaktır. Güvenceli esneklik kavramı ve uygulamaları başlangıçta Hollanda ve Danimarka’da gerçekleştirilmeye başlanmış ve sonucunda düşük işsizlik rakamlarının elde edilmesi üzerine bu durum Avrupa

²³Her Alandaki Kadın İstihdamının Artırılması ve Çözüm Önerileri Komisyon Raporu, Y:2013; Güneş, Güvene Dayalı Çalışma Süresi, s.252.

²⁴Güvenceli Esneklik hakkında detaylı bilgi için bakınız: Yıldız, “Güvenceli Esneklik ve 4857 Sayılı İş Kanunu”, s.203-231; Baycık, Çalışma Sürelerinde Güvenceli Esneklik Uygulamaları, s.223-262.

²⁵Güzel, Esneklik, 203-221; Açıkgöz ve Aslan, OECD Ülkelerinde İşgücü Piyasası Esnekliği ve Güvenceli Esneklik Göstergelerine Yönelik Bir Değerlendirme, s.53-54.

²⁶Günay, Karşılaştırmalı Hukukta Evde Çalışma, s.29; Süzek, İş Hukuku, s.23-24.

²⁷Alpagut, “AB’nde Güvenceli Esneklik ve Türkiye’deki Yasal Düzenlemeler”, s.6.

²⁸Aydın, Covid-19 Pandemisi; İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Alanında Yarattığı Sorunlar ve Çözüm Önerileri, s.199; Süzek, “Bireysel İş Hukukunun Bugünü ve Geleceği”, s.7.

²⁹Günay, a.g.k, s.31.

Birliği'nin de dikkatini çeken bir kavram haline gelerek Avrupa birliği raporunda da güvenceli esneklik kavramına yer verilmiştir.³⁰

b. İş Hukukunda Esneklik

Geleneksel alışma şekli olduğu kabul edilen haftanın çalışılan günleri olan “pazartesi cumaya” ve yine bu günlerde “sabah 09:00'dan akşam 18:00'e” çalışma şekli günümüz dünyasında yerini esnek çalışma modellerine bırakmıştır. Bu durumun ortaya çıkmasında yukarıda da belirtildiği üzere gelişen teknoloji, küreselleşme ve modern çağa ayak uydurma gibi faktörler bulunmaktadır.³¹ Artık yalnızca haftanın belirli günleri ve belirli saatlerde değil, daha serbest ve esnek bir şekilde tipik iş ilişkisi modellerinden farklı çalışma düzeni oluşmaktadır.³² 1970'li yıllara kadar mevcut olan fordist üretim şeklinin günümüz çalışma yaşamının taleplerine de yanıt vermesini beklemek güçtür.³³ öyle ki dünya ekonomisiyle bütünleşemeyen ülkelerin ekonomileri de bu süreçte zayıflamış ve işverenler bir anda yüksek rekabet ortamının içerisinde kendilerini bulmuştur. Tüm bu durum çalışma hayatında köklü değişikliklerin başlangıcına zemin hazırlamıştır. Artık yalnızca işçiyi korumak amaç olmaktan ık mış işverenin sahip olduğu sermayeyi, ülkelerin gelişmelerini sağlayan üretim kaynaklarını da korumak amaç haline gelmiştir.³⁴

Günümüzde artık iş hukuku yalnızca işçi haklarının düzenlediği ve korunduğu bir alan değil, küreselleşmenin etkisiyle iş yaratma ve istihdam oluşturmayla da ilgili bir bölüm haline gelmiştir. Ekonomik durum ve teknolojinin getirdiği zorunluluklar dolayısıyla kaçınılmaz olan bu esnekleşme ile yeni çalışma koşullarının oluşturulması gerekmektedir. Fakat kanaatimizce bu durumda da işçiyi koruma ilkesi çerçevesinden uzaklaşılmadan işletmelere de rekabet edebilme imkânı yaratacak yasal düzenlemelerin oluşturulması gerekmektedir. Bu nedenledir ki esneklik kavramı ve işçinin korunması

³⁰Aıkgz ve Aslan; “OECD lkelerinde İşgücü Piyasası Esnekliği”, s.53, Flexicurity in Europe, 2013 Administrative Agreement, Final Report: European Union, file:///Users/ugurcan/Downloads/Final%20deliverable_flexicurity.pdf, Erişim Tarihi, 21.09.2023.

³¹Eyrenci, İşin Düzenlenmesinde Değişim ve Esneklik Gerekliliği, s.1-12; Baycık, alışma Sürelerinde Güvenceli Esneklik Uygulamaları, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, s.234. Odaman, Serkan, Esneklik Prensibi erevesinde Yargıtay Kararları Işığında Türk İş Hukukunda alışma Süreleri ve Yöntemleri, İstanbul, 2013.

³²Nollen, S.D, Newyork Schedules In Practice: Van Nostrand Reinhold Company, s.1-2.

³³Daha fazla esneklik, daha yüksek düzeyde özerklik içeren Post Fordist topluma geçiş esneklik ile beraber başlamıştır. Bu yönde bkz: Wulfert, S., Flexitime and Trust-Based Working Time, s.7.

³⁴Szek, İş Hukuku, s.24.

ilkesi iş hukukunda “ekonomik olan” ile “sosyal olan” arasında bir denge kurulmasını gerektirmektedir.³⁵

4857 sayılı Kanun çalışmalarıyla ve Kanunun yürürlüğe girmesiyle yeni endüstriyel ilişkiler sistemine adım atılmış olup İş Kanunu’nun temel prensiplerinden olan işçiyi koruma ilkesi ise yeniden tartışılır hale gelmiştir. Nitekim küreselleşmeyle birlikte çalışma hayatındaki dinamizme iş hukukunun yabancı kalmaması gerektiği ve bununda işçilerin kanunen güvence altına alınması ile esneklik arasında kurulacak denge ile mümkün olacağı kanaatine varılmıştır.³⁶ Buna ilaveten iş mevzuatının bir yandan da ekonomik sistemin verimli yönetimi ile istihdam yaratılması ve bunun sürdürülmesi önünde de engel oluşturmaması gerekmektedir. Görüldüğü gibi eskiye kıyasla artık yalnızca işçiler değil piyasa da korunmaya çalışılmakta ve yasal mevzuat piyasaya ve işletmeye daha duyarlı hale getirilmektedir.³⁷ Artık amaç hem çalışma koşullarını korumak ve geliştirmek hem de işverenlere piyasanın gereklerine göre rekabet edebilmelerine olanak sunmaktır.

İş hukukunda esnekliğin tartışıldığı ilk zamanlarda, Avrupa Komisyonu, 1996 yılında iş hukukunun değişimi ve geleceğine dair bir çalışma yürütmüş ve 1998 yılında tamamlanan çalışma raporlanmıştır.³⁸ Bu raporda, iş hukukunun durumuna ilişkin olarak iki önemli husus üzerinde durulmuştur. Bunlardan ilki “hukukun araçsallaştırılması”dır. Hukukun araçsallaştırılmasından kasıt, ekonomik ve sosyal değişikliklerin farkında olarak mevcut fiili durumun hukuka uydurulması halidir ki bu hal atipik çalışma şeklinin tercih edilmesi sonucunu yaratıyor ise hukukun buna uygun yasal düzenlemeler oluşturması gerekmektedir. Bir diğer sonuç ise dünyada yaşanan ekonomik ve sosyal gelişmelerden hukukun hiç etkilenmediğini kabul ederek meydana gelen değişimlere kayıtsız kalınması ve sonucunda yasal mevzuatın değişen global dünyaya ayak uyduramamasıdır.³⁹ Bu iki sonuç dikkate alındığında makul bir anlayış çerçevesinde mevcut ekonomik ve sosyal durum ile hukuk bir arada belirli bir denge gözetilerek inşa edilmelidir.

Esnek çalışma, çalışma koşullarını işçi ve işverenin çalıştıkları işkolunun gerektirdiklerine göre gerek iş sözleşmesiyle gerek toplu iş sözleşmeleriyle farklı

³⁵Ekonomi, “Çağdaş Çalışma Mevzuatının Temelleri ve Yeniden Düzenlenmesi”, s.70.

³⁶Bay, Çalışma Hayatında Esneklik ve Hizmet Sektöründe Bir Uygulama, s.41-42.

³⁷Bu noktada çalışma saatlerinin işletmenin en verimli olduğu zaman dilimine kaydırılmasının olumlu etkisine ilişkin bkz: Yavuz, Çalışma Süresi Esnekliği ve Esnek Zaman, s.7-8.

³⁸Yıldız, “İş Hukukunun Etkinliği ve Amacı Üzerine Yeniden Düşünmek”, s.736.

³⁹Yıldız, a.g.k, s.736.

şekillerde belirleyebilmelerine imkân tanımaktadır. Bu sistemde işçi ve işveren çalışma şeklini karşılıklı olarak klasik çalışma şekillerinden farklı şekilde belirleyebilmektedir. Türk iş mevzuatına baktığımızda esnekleşme hareketlerine ilk olarak çalışma sürelerinden başlandığı görmekteyiz.⁴⁰ Çalışma sürelerinde esnekliğe gidilmesi ile işverenin farklı yöntemlerle çalışma sürelerini daha verimli kullanarak istihdamı artırabilmesi amaçlanmıştır.⁴¹ Ayrıca bu sayede istihdam maliyetlerinin düşmesi ile iş verimliliği artan işveren rekabet yeteneği kazanmıştır.⁴²

4857 sayılı Kanun çalışmaları yapılırken kanun koyucu esneklik kavramı üzerinde durarak yapı değiştirmekte olan iş hayatına yön vermeye çalışmıştır. Çünkü gelişen yeni olay ve durumlardan toplumsal düzenin asgari oranda etkilenmesi ve işletmelerin rekabet güçlerini koruyarak varlıklarını sürdürmelerinin yolu tüm bu gelişmelerin çalışma hayatıyla birlikte uyum içerisinde ilerlemesinden gelmektedir. Gelişen ve globalleşen dünyamıza eski usul sistem ve uygulama biçimleriyle cevap vermek sonuç vermeyecektir. Artık mesele değişimi yönetebilmekte olup yönetebilme oranında da başarıya ulaşılmasındadır. Nasıl ki 1970’li yıllara kadar hâkim olan fordist üretim şekliyle tüm gün esasına göre çalışma artık yeni çalışma düzeninde ihtiyacı karşılamaya yeterli olmamış ve bu doğrultuda esneklik kavramı ön plana çıkmış ise gelişen dünyamızda gün be gün ortaya çıkan yeni durumları karşılayabilmek için de esnekliğin geliştirilmesi ve toplumsal yaşam ile çalışma hayatının uyumlu bir şekilde ilerlemesini sağlamak gerekmektedir.

Esnekliğe ilişkin düzenlemelerde en temel farklılıklar çalışma süreleri ve çalışma şekilleri hususunda olup, katı iş kanunu düzenlemelerinden uzaklaşılarak çağın gerektirdiği düzenlemelere yasal zemin hazırlanmaya çalışılmıştır. Geçici iş ilişkisi, kısa çalışma yapma, telafi çalışması, kısmi süre ile çalışma, çağrı üzerine çalışma ve daha sonradan düzenlenen uzaktan çalışma gibi doktrinde daha önceden tartışılan ve Batı Avrupa ülkelerinde daha önceden uygulanan çalışma şekilleri mevzuatımıza girmiştir.⁴³ Bu çalışma şekillerinin İş Kanunu’na dâhil edilerek hayatımıza girmesiyle işveren tarafı

⁴⁰Avrupa Birliği Ülkelerinde çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi konusunda bkznz. EU Guidelines for Member States Employment Policies, Avrupa Birliği Üye Ülkeleri İstihdam Politikaları Rehberi, <https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/1998/flexibility-of-working-time-in-europe>, Erişim tarihi, 14.04.2022.

⁴¹Odaman, “Esneklik Prensibi Çerçevesinde Yargıtay Kararları Işığında Türk İş Hukukunda Çalışma Süreleri ve Yöntemleri”, s.8.

⁴²Caniklioğlu, “İş Kanunu’nda Değişiklik Öngören Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi ve Esnek Çalışma Biçimlerine İlişkin Tasarıların Genel Olarak Değerlendirilmesi”, s.18.

⁴³Süzek, İş Hukuku, s.25.

artık işgücü piyasasının taleplerine daha kolay bir şekilde cevap verir hale gelmiş ve daha rahat rekabet etme imkânı elde etmiş olacaktır. Bu sayede öngörülebilir olmayan ve sonradan ortaya çıkabilecek olan ekonomik kriz, olağanüstü hâl veya salgın hastalık gibi hallerde işçi ve işverenin iş ilişkisinin ayakta tutulması mümkün olacaktır.⁴⁴ Getirilen bu esneklik düzenlemeleriyle işyerinde belirli zamanlarda öngörülemeyecek şekilde artan işgücü sayısını veya tam tersi olarak belirli zamanlarda ciddi azalan işgücü ihtiyacını işçilerin iş kaybına neden olmayacak şekilde çözümlemek mümkün olacaktır. İşveren, çalışma saatlerinde esneklik yoluna giderek iş performansının yüksek olduğu zaman aralığına göre çalışma saatlerini yenileyerek işgücü verimliliği artıp beraberinde işletmenin de verimliliğini yükseltebilecektir.⁴⁵

Esneklik, her şeyden önce üretimin artırılmasını ve yeni iş imkânlarının ortaya çıkmasını sağlamaktadır. İşletmeler açısından çalışanların işletme içerisinde doğru bir şekilde gerekli zaman ve sayıda kullanılmasına olanak tanımaktadır. Küreselleşme ve çalışma ilişkilerinde dijital araçların kullanımı ile de coğrafi ve idari engeller ile uğraşılmasızın işveren daha hızlı ve kolay iş gücüne erişebilmektedir.⁴⁶

Yasal mevzuatın da esnekleştirilmesi amacıyla iş mevzuatındaki katı hükümler yerini daha çok işçi ve işverenin karşılıklı olarak anlaşmasıyla oluşturacakları çalışma esaslarına dayalı bir sisteme bırakmaktadır. Esnek çalışma biçiminin benimsenmesiyle, ekonomik kriz, doğal afet, salgın hastalık gibi önceden öngörülemeyen durumlarda da üretim ve çalışma hayatı sektöre uğramayacak, bir yandan işçiler işlerini kaybetmeyerek işe devam edebilecek diğer yandan da işletmeler üretimlerini kesintisiz sürdürmeye devam edecektir.

Esnek iş ilişkileri kapsamında işçi, iş görme borcunu işletme dışında da ifa edebilmekte olup çalışma yeri konusunda işçiye sağlanan bu konfor işçinin iş performansında ve verimliliğinde doğru orantılı bir artışa neden olmaktadır.⁴⁷ Hatta öyle ki günümüzde çalışanların dijital işgücü piyasalarını tercih etmelerinin bir sebebi de esnek çalışabilme imkanının yaratılabilecek olmasıdır.⁴⁸ Bununla beraber esnek çalışma, işletme bakımından mevcut iş gücünün işletme içerisinde gerekli zaman ve

⁴⁴Odaman, a.g.k., s.13.

⁴⁵Öztürkoğlu, Tüm Yönleriyle Esnek Çalışma Modelleri, s.111.

⁴⁶Baycık, Civan, Tolu Yılmaz ve Bosna, Platform Çalışanlarını Yasal Güvenceye Kavuşturmak: Sorunlar ve Çözüm Önerileri, s.729.

⁴⁷ILO, World Labour Report, Flexible Working Hours, Geneva, 2000, s.32 vd.

⁴⁸Baycık, Civan, Tolu Yılmaz ve Bosna, Platform Çalışanlarını Yasal Güvenceye Kavuşturmak: Sorunlar ve Çözüm Önerileri, s.726.

sayıda efektif bir şekilde kullanılmasını da sağlamaktadır. Ayrıca şunu da belirtmek gerekir ki işletmeler esnek çalışma yönteminde kendi ücret yapılarını ve seviyelerini değişen işgücü piyasasına göre ayarlayabilme serbestisine sahiptir.⁴⁹ Dolayısıyla esneklikle birlikte artık yalnızca çalışanlar değil işletmeler de korunmaya çalışmakta ve işletmelerin ayakta tutulmaya çalışılması ile işçilerin işgücü piyasasında iş kaybı yaşamaması sağlanmaktadır. Görüldüğü gibi esneklik yalnızca çalışma sürelerinde değil pek çok farklı konuda çalışma hayatında etkin bir role sahiptir. Ama genel itibarıyla esnekliğin, çalışma hayatında istihdamın artırılmasına ve yeni iş imkânlarının oluşturulmasına olanak sağlayarak tarafların karşılıklı iradelerini ön plana çıkaran bir sistem yarattığını söylemek mümkündür.⁵⁰

2019 yılında Çin'de başlayan korona virüs salgınının tüm dünyaya yayılmaya başlaması üzerine Mart 2020'de DSÖ tarafından koronavirüs küresel çapta salgın olarak kabul edilmiştir. Söz konusu salgın, hayatın her alanına etki etmiş olup özellikle çalışanların iş yaşamında radikal değişikliklere neden olmuştur. Görüleceği üzere çalışma hayatını yalnızca yukarıda yer verdiğimiz küreselleşme ve teknolojik değişiklikler değil toplumun genel sağlığını etkisi altına alan Covid-19 gibi salgın hastalıklar da büyük oranda etkilemektedir.

Covid-19 salgını sadece ülkemizde değil küresel bir salgın olması sebebiyle tüm dünyada etkisini göstermiştir. Her ne kadar uzaktan çalışma sözleşmesine dayalı olarak çalışma, dünya çapında Covid-19 pandemisi sonrasında artış göstermiş ise de yeni ortaya çıkmış bir çalışma şekli olmayıp özellikle ilk olarak Amerika'da gelişen bu çalışma biçimi teknolojiye yaşanan gelişmeler doğrultusunda tüm dünyada uygulanır bir çalışma şekli olmuştur.⁵¹

Pandemi sonrası oluşan yeni durum en çok çalışma hayatını etkilemiştir. Ülkemizde de toplumun genel sağlığının ve güvenliğinin sağlanması aynı zamanda çalışma hayatının da devam ettirilebilmesi amacıyla kamu ve özel sektörde mümkün olan en geniş esnek çalışma şekillerine başvurularak uzaktan çalışma türlerinden dönüşümlü çalışma, evde tele çalışma ve online çalışma gibi çalışma şekilleri uygulamaya geçirilmiştir.⁵² Covid-19 pandemisi sonrasında alınan tedbirlerinde etkisi

⁴⁹Tan, Atipik İş Sözleşmelerinden Evde Çalışma ve Tele Çalışma, s.5.

⁵⁰Pinhas, a.g.k., s.41.

⁵¹Nilles, The Telecommunications-Transportation Tradeoff: Options for Tomorrow, s.14.

⁵²26.04.2021 tarihli İçişleri Bakanlığı Genelgesi, <https://www.icisleri.gov.tr/81-il-valiligine-tam-kapanma-tedbirleri-genelgesi-gonderildi>, Erişim Tarihi, 22.03.2023.

ile uzaktan çalışma biçiminde zorunlu bir artış meydana gelmiştir. Pandemi sonrasında iş hukukunda alınan önlemler ise iş görme borcunun ifa edilememesinden dolayı doğacak olan gelir kayıplarının telafisi, iş akdinin feshine ilişkin getirilen kısıtlamalar (fesih yasakları) ve uzaktan çalışmaya geçme şeklinde meydana gelmiştir.⁵³ Esneklik kavramında değindiğimiz üzere esneklik, önceden öngörülemeyen değişikliklere karşı mevcut durumu uyarlayabilmeyi ifade ettiğinden bu süreçte ülkemizde de koronavirüs salgının çalışma hayatına ve ekonomik hayata olumsuz etkilerinin önüne geçebilmek adına bazı kanunlarda değişiklikler yapılmasına dair kanunlar ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri çıkarılarak mevcut durum yasal bir zemine oturtulmaya çalışılmıştır.⁵⁴

c. Esneklik Çeşitleri

Esnek çalışma kavramı oldukça geniş bir yelpazede kullanılmaktadır ve farklı tanım, tasnif ve uygulamaları bulunmaktadır. Bu nedenle, literatürde esnek çalışmaya yönelik çok sayıda tanım yer almaktadır.⁵⁵ Bu bölümde esneklik kavramı, sayısal esneklik, ücret esnekliği, fonksiyonel esneklik, dış kaynak kullanımı ve çalışma süreleri olmak üzere ayrı başlıklarda ele alınacaktır.

i. Fonksiyonel Esneklik

Fonksiyonel esneklik (*Functional flexibility*), işletme içerisinde iş gücünün farklı şekillerde kullanılabilmesi ve özellikle değişik alanlarda mesleki eğitim görmüş kişilerin farklı alanlarda değerlendirilebilmesi ile ilgili olup iş gücü miktarından çok onun nitelik ve yetenekleri ile ilgili bir esneklik çeşididir.⁵⁶ Kısaca, çalışanların bir işyerinde farklı görevleri yerine getirebilme yeteneği anlamına gelmektedir. İşletmenin

⁵³Yıldız, COVID-19 Pandemisinin İş Hukukuna Mevcut ve Olası Etkileri, Sicil S. 45 Y. 2021, s.130 vd.

⁵⁴“7226 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, RG. 26.03.2020, S.31080 M.;7244 sayılı Yeni Koronavirüs (Covid-19) Salgınının Ekonomik ve Sosyal Hayata Etkilerinin Azaltılması Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, RG. 17.04.2020, S.31102; 7252 sayılı Dijital Mecralar Komisyonu Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, RG. 28.07.2020, 31199; 7226 sayılı Kanun ile 4447 sayılı Kanuna eklenen Geçici Madde 23; 7244 sayılı Kanun ile 4447 sayılı Kanuna eklenen Geçici Madde 25; 29.06.2020 tarihli 2706 sayılı CB Kararı, RG, 30.06.2020, 31171; 30.07.2020 tarihli 2810 sayılı CB Kararı, RG, 31.07.2020, 31202; 26.10.2020 tarihli 3134 sayılı CB Kararı, RG 27.10.2020, 31287; 22.12.2020 tarihli 3317 sayılı CB Kararı, RG. 23.12.2020, 31343; 18.02.2021 tarihli CB Kararı, RG. 19.02.2021, 31400; 22.04.2021 tarihli CB Kararı, RG. 23.04.2021, 31463”; Yapılan değişiklikler hakkında detaylı bilgi için bakınız: Yıldız, COVID-19 Pandemisinin İş Hukukuna Mevcut ve Olası Etkileri, s.135.

⁵⁵Parlak ve Özdemir, a.g.k., s.6.

⁵⁶Günay, a.g.k., s.35.

iç düzeniyle bağlantılı olması sebebiyle bazı kaynaklarda iç esneklik olarak da ifade edilmektedir. Dönemsel olarak artan veya azalan üretim karşısında işçilerin farklı alanlarda görev ve sorumluluk alabilmesini sağlayarak üretimi her durumda aksamadan devam ettirmek asıl olarak amaçlanmaktadır.⁵⁷ Fonksiyonel esneklik, işçinin vasıf ve yetenekleriyle ilgili olduğundan yeni işçi alımından ziyade mevcut çalışanlarla işçileri en verimli şekilde kullanarak üretimi gerçekleştirmeyi amaç edinmektedir.⁵⁸

Fonksiyonel esneklikte, işçilerin iş tanımlarının dışına çıkılarak işletme içerisinde işçilere farklı işlerin de yaptırılması mümkün olduğundan işçi sendikalarının bu türdeki esnekliğe karşı çıktıkları görülmektedir.⁵⁹ Çünkü fonksiyonel esneklikte işçiye birden fazla iş veya yaptığı iş dışında başka bir işin verilmesi de mümkündür. Bu durum da işçiye daha önceden belirli olmayan bir işin yine önceden belirli olmayan bir zamanda verilmesi sonucunu doğurarak işçinin sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin artmasına neden olmaktadır. Ancak yapılan analizlerde fonksiyonel esnekliğin işgücü verimliliğini ve rekabeti de artırdığı tespit edilmiş olduğundan fonksiyonel esneklik için daha çok işveren ve işletme odaklı bir esneklik türü olduğunu söylemek mümkündür.⁶⁰ Fonksiyonel esnekliğin sağlanabilmesi için, işverenlerin yeni çalışma şekillerine karşı olumlu yaklaşımlarının olması yanında işçilerin de sorumluluk üstlenebilme ve yeni çalışma biçimlerini kabullenebilme isteklerinin bulunması gerekmektedir.⁶¹

ii. Sayısal Esneklik

Sayısal esneklik (*numerical flexibility*) işverenlere, işletmelerindeki işgücü miktarını iş piyasası koşullarına göre ayarlama serbestisi tanımaktadır.⁶² Bu durum işletmelerin değişen talep ve arz koşullarına uyum sağlayabilmesini sağlamaktadır. Özellikle ekonomik dalgalanmalar, işletmelerin işgücü miktarlarında artış veya azalışlar meydana getirebileceğinden sayısal esneklik ile işverenlere bu dalgalanmaları yönetme esnekliği sağlanarak işgücü miktarını artırarak veya azaltarak dış etkenlere uyum sağlamalarını kolaylaştırmaktadır. Böylelikle sayısal esneklikle işverenlere

⁵⁷Erdut, “Rekabetin Çalışma İlişkilerine Etkisi”, s.69-70.

⁵⁸Pinhas, a.g.k., s.46.

⁵⁹Topcuk, Yılmaz, Esnek Çalışma ve Esnek Çalışanların Sosyal Güvenliği, s.19.

⁶⁰Pinhas, a.g.k., s.46.

⁶¹Yazar Aslan, OECD Ülkelerinde Güvenceli Esneklik: Konumlanma ve Sınıflandırma, s.373.

⁶²Günay, a.g.k., s.35.

işletmelerdeki işgücünü kendilerine göre tayin edebilme serbestisi tanınmaktadır.⁶³ Dış etkenlerle yakından ilgili olması nedeniyle sayısal esneklik için dış esneklik ifadesi de kullanılmaktadır.

İş kanununda yer alan geçici çalışma, kısmi süreli çalışma, uzaktan çalışma gibi esnek çalışma şekilleri işletmelerin sayısal esneklik kazanmasına yol açmaktadır.⁶⁴ İşletmeler daha fazla işçi çalıştırmak suretiyle sayısal esnekliğe gidebileceği gibi işyerinin mevcut çalışanlarını daha fazla süre çalıştırmak şeklinde de sayısal esnekliği sağlayabilirler.⁶⁵ İşverenin alacağı bu kararlar hukuki niteliği itibarıyla işletmesel karar niteliğindedir. Ekonomik kriz, salgın hastalık gibi durumlarda karşı karşıya kalınan işten çıkarma kararlarının esneklikle birlikte alternatif olarak kısa süreli çalışmaya geçme, ücrette kısıtlama, fazla çalışmanın azaltılması, işe alımların durdurulması gibi yeni tür ve şekillerde çalışma biçimleri ile toplu işten çıkarmaların önüne geçilmeye çalışılmaktadır.⁶⁶

Sayısal esneklikte işverenlerin işyerine işçi alması veya işten çıkarması esnekleştirilmiş olduğundan işverenlerin bu alanda daha serbest hareket etmesinin de önü açılmaktadır.⁶⁷ Bu durum işçiler aleyhine güvencesiz bir çalışma ortamının ortaya çıkması endişesine neden olup tartışmalara yol açmaktadır. Bu nedenle işçilerin işe alınmasında ve çıkarılmasında tam serbestiyeti engellemek adına yasal sınırlamalar ile güvence oluşturulmakta ve yasal düzenlemelerle işverenin işçi aleyhine çalışma koşullarını esnekleştirmesinin önüne geçilmektedir. Bu nedenle yasal mevzuatın iş güvencesi hükümlerine yer verdiği ve işten çıkarılmanın zor olduğu ülkelerde sayısal esnekliğin uygulanmasının da sınırlı olacağını söylemek mümkündür.⁶⁸ Burada önemli husus sayısal esneklik üzerindeki kısıtlamaların hangi seviyede olup olmayacağının belirlenmesindedir. İstihdamın fazla korunduğu, iş güvencesi önlemlerinin fazla sıkı olduğu ülkelerde toplam istihdamın azalabileceği OECD'nin yayınlamış olduğu araştırmalarla görülmektedir.⁶⁹ İstihdam güvencesinin fazla olduğu ülkelerde istihdama katılımın da az olduğu tespit edilmiştir. Yine günümüzde artık bu durum azalmış olsa

⁶³Ekonomi, “4857 Sayılı İş Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Sayısal Esneklik”, s.12.

⁶⁴Yazar Aslan, OECD Ülkelerinde Güvenceli Esneklik: Konumlanma ve Sınıflandırma, s.373.

⁶⁵Günay, a.g.k., s.36.

⁶⁶Çalışma Hayatında Esneklik, Tisk, s.17.

⁶⁷Altuzarra and Serrano, Firms' Innovation Activity and Numerical Flexibility, HeinOnline, s.328.

⁶⁸Günay, a.g.k., s.36.

⁶⁹The OECD Jobs Study, Facts, Analysis, Strategies, s.1-55, <https://www.oecd.org/els/emp/1941679.pdf>, Erişim tarihi, 14.04.2022.

dahi işgücü piyasasının dışında kalan kadınların veya genç işçilerin de katı iş güvencesinden olumsuz etkilendiklerini söylemek mümkündür.⁷⁰

Türk hukukuna baktığımızda hukukumuzda sayısal esneklik uygulanmakla birlikte kanuna getirilen düzenlemelerle bazı sınırlandırmalara gidildiği görülmektedir. Böylelikle işverenler işyerine işçi alımında veya işçi çıkarmasında tamamen serbest bırakılmamıştır. Örneğin; 4857 sayılı Kanunun 18. Maddesinde; *“feshin geçerli sebebe dayandırılabilmesi için otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işverenin, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanması”* aranmaktadır. Dolayısıyla işverene ait işyerinin ürettiği hizmete yönelik piyasada arzın azaldığı hallerde işveren keyfi olarak işçi azaltmaya gidemeyecektir. Yine bu duruma bir diğer örnek de grev kararı alınan işyerinde grevi etkisiz hale getirmek amacıyla grev oylamasından önce işçi alınması veyahut grev sırasında geçici iş ilişkisi kurmak suretiyle işçi çalıştırılmasının mümkün olmaması verilebilecektir.

iii. Ücret Esnekliği

Sanayi devrimi öncesinde aynı sürelerde çalışan ve aynı işi yapan işçilerin aynı ücreti almasına karşılık, gelişen dünyamızda çalışanlara yapılan ödemelerde yeni sistemler oluşturulmaya başlanmıştır. Ücret esnekliği (*pay flexibility*) adı verilen bu sistemle, işletmenin ekonomik yapısı, çalışılan sektör, çalışılan zaman dilimi ve çalışanın kişisel performansı sahip olduğu yetenekleri gibi hususlar ayrı ayrı gözetilmek suretiyle işgücü piyasası koşulları ile çalışanların performansına göre ücret belirlenmektedir.⁷¹ Mali esneklik, finansal esneklik gibi farklı isimlerle de karşımıza çıkan ücret esnekliğinde çalışanlar ortaya çıkarmış oldukları iş karşılığında ücretlerinde yaşanan olumlu gelişmeyle birlikte hem çalışmaya teşvik edilmiş hem de ödüllendirilmiş olmaktadır. Bu durum aynı zamanda işletmenin de verimliliğinin artmasına neden olmaktadır.

Dünya Bankasının 2014 yılında, devlet bürokrasisinde çalışanlar bakımından ücret esnekliğine ilişkin yapmış olduğu çalışmada altı (6) önemli sonuca varılmıştır. Buna göre;

⁷⁰Avrupa’da Esneklik Uygulamaları-Çalışan Bir Avrupa Yaratılması, TİSK, s.55.

⁷¹Günay, a.g.k., s.37.

1- Çalışana uygulanan ücret esnekliği, çalışanın işgücü performansını artırmaktadır. Ücret esnekliğinin dikkatli bir şekilde uygulanması ve iyi planlanmış olması gerekmektedir. Aksi takdirde çalışanların olumsuz davranışlarına ve beklenmeyen sonuçlara yol açarak çalışma barışının ve düzeninin bozulmasına neden olabilecektir. Bu nedenle ücret esnekliği planları uygulanırken çalışanlar iyi bir şekilde gözlemlenmeli ve sürekli olarak takip edilmelidir.

2- Devlet bürokrasisinde yönetimlerin değişmesi durumunda, farklı yönetimlerin çalışanlar üzerinde farklı kararlar almasının önüne geçmek adına ücret esnekliği planlamaları olumlu bir etkiye sahiptir. Yani sürekli olarak yönetimin değiştiği ülkelerde her yönetimin kendisine göre bir ödeme sistemi geliştirmesinin ve yine bunu bireysel performanslara bağlayarak değiştirmesine engel olacağı düşünülmektedir. Bu amaçla bireysel performanslara göre değil grup performansına göre ücretin belirlenmesi gerektiği ve grupların performansının bireysel performans değerlendirmeye oranla daha ölçülebilir olmasından dolayı daha doğru sonuçların elde edilmesini sağlayacağı belirtilmiştir.

3- Çalışanların performansını artırmanın yalnızca devlet tarafından başlatılacak bir sistemle değil özel şirketlerde de bu şekilde düzenlemelerin yapılabileceği ve özellikle kaotik ödeme sistemlerinin olduğu ya da kötü yönetimin olduğu şirketler de ücret esnekliği uygulaması yoluna gidilerek çalışanların bu şekilde performanslarının geliştirilmesi yoluna gidilebileceği anlaşılmıştır.

4- Ücret esnekliğinin tek başına yeterli olmayacağı, uzun dönem kariyer teşvikleriyle birlikte planlanması halinde çalışandan uzun vadede iyi performans elde edilmesinin mümkün olacağı belirtilmiştir.

5- Ücret esnekliği stratejisi ve uygulamasının o ülkede uygulanan ödeme sistemi ile benzer bir düzenlemede yapılması gerektiği, eğer ki o ülkede ödeme sistemi karmaşık ise getirilecek yeni ücret esnekliği sisteminin uygulamada beklenmeyen bazı olumsuz sonuçlara yol açabileceği ve bu durumda ücret esnekliğinin sınırlandırılması gerektiği ve daha karmaşık olmayan yüksek öncelikli belli gruplar seçilmek suretiyle o gruplarda ücret esnekliği sisteminin denenmesi gerektiği belirtilmektedir. Ancak bu şekilde doğabilecek risklerin azaltılmasının mümkün olacağı ifade edilmektedir.

6- Son olarak ücret esnekliği reformlarının etkisinin nerede uygulandığına çok bağlı olup bu sebeple uygulanan ülkeye, işyerine göre farklı etki ve sonuçlar doğurabileceği şeklindedir.⁷²

Görüldüğü gibi Dünya Bankası yapmış olduğu çalışmada kamusal alanda ücret esnekliğine dair tespitlerde bulunmuştur. Buna göre ücret esnekliğinin işverence iyi şekilde planlanmış olması, risklerinin tüm yönleriyle değerlendirilmiş olması gerekmektedir. Günümüzde nitelikli işgücü çalıştıran pek çok işyeri, çalışanlarının performans değerlendirmelerini yapmakta ve buna bağlı olarak ücret esnekliği uygulamalarına gitmektedir. Bu noktada yukarıda yer alan araştırma sonuçlarına bakıldığında bu uygulamanın işin devamlılığını ve çalışma barışını etkileyecek kadar önem arz ettiği anlaşıldığından kanaatimizce işverenlerin ücret esnekliği uygulamalarında riskleri tüm yönleriyle değerlendirerek planlı bir uygulama yoluna gitmesi gerekmektedir.

iv. Dış Kaynak Kullanımı

Dış kaynak kullanımı, işletmedeki bazı işlerin asıl işverene ait işçiler tarafından değil, o işte belli uzmanlık kazanmış kişi veya kurumlar tarafından yerine getirilmesini ifade etmektedir.⁷³ Özellikle teknolojiye yaşanan gelişmeler sonucu işlerin yapılması daha teknik bir hal almış ve her işletmenin de bu teknik konularda uzmanlaşmasını beklemek mümkün olmamıştır. Dolayısıyla belli alanlarda uzmanlaşmış ve teknik bilgiye sahip olan işletmelerden yardım alınması ihtiyacı ortaya çıkmıştır.⁷⁴ Bu sayede işletmeler, kendi işçileri dışında başka işçiler ile bir takım risklerden kaçınarak çok sayıda işçi çalıştırmanın dezavantajlarını azaltmakta, kaynak israfını önlemekte, üretim riskleri ve maliyetlerini azaltmakta ve işi bilen uzman kişilerden yararlanılması suretiyle daha kaliteli hizmet almaktadır.⁷⁵ Ancak dış kaynak kullanımının bir yönüyle de işçilerin kolektif hareket edebilme yeteneklerini kısıtladığı ve bu durumun sendikal hakların kullanılması bakımından olumsuz sonuca neden olduğu belirtilmektedir. Dış kaynak kullanımı ile işletmelerin işin bir bölümünü alanında uzmanlaşmış başka bir işverene ait işyerine teknik bilgileri dolayısıyla verme uygulaması, işverenin kendi

⁷²Pay Flexibility and Government Performance: A Multicountry Study, World Bank, s.5 vd.

⁷³Ekonomi, “4857 Sayılı İş Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Sayısal Esneklik”, s.19.

⁷⁴Şen, “Esnek Üretim ve Esnek Çalışma”, s.54; Aydoğdu, Avrupa Birliği’ne Katılım Sürecinde Türkiye’de Esnek Çalışma ve Kadın İstihdamına Yönelik Olarak Yapılan Çalışmalar, s.15.

⁷⁵İkizler, Türk Hukukunda Esnek Çalışma, s.30.

işçilerine düşük ücret verme veya işyerinde sendikalaşmayı engellemeye yol açma nedeniyle Avrupa Birliği üye ülkelerinde taşeronluk uygulamalarına belli bazı kısıtlamalar ve denetimler getirilmesi yoluna gidilmiştir.⁷⁶

Uygulamada bu esneklik türüne dair en yaygın örneklerden biri İş Kanunu'nun m.2/7 fıkrasında düzenlenen alt işverenlik ilişkisinde ortaya çıkmaktadır. Buna göre; *“Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir.”* Ülkemizde buna ilişkin uygulamaların en bilineni ve uygulama alanı en geniş olanı alt işverenlik ilişkisi olsa da eser sözleşmesi kurarak veya vekâlet sözleşmesine dayanarak da bu tür esneklik uygulamaları dış kaynak kullanımı kapsamında gerçekleştirilebilmektedir.

v. Çalışma Süresi Esnekliği

Esnek çalışma süresi (*flexible work hours*), çalışanların bilinen klasik çalışma süreleri dışında çalışma saatlerini kendilerinin belirledikleri, işverenlerin de işletmenin ve işin durumuna göre çalışma saatlerini yönettiği bir esneklik çeşididir. Çalışma süresinin esnekliği, Avrupa endüstriyel ilişkilerinde 1997 yılından bu yana güncel bir konu olup Avrupa Birliği sosyal ve istihdam politikasının odak noktasını oluşturmaktadır.⁷⁷

Geleneksel çalışma süresi, günün belirli saatinde başlayarak belirli bir saatinde sona eren ve genel olarak aynı zaman diliminde ve haftanın çalışılan günlerinde tekrarlanarak devam eden bir çalışma şeklini ifade etmektedir. Geleneksel çalışma sürelerinin hâkim olduğu işyerlerinde çalışan tüm işçiler aynı iş sözleşmesi koşulları ile sabit ve belirli bir düzende iş görme borcunu yerine getirir. Fakat daha önceden de ele aldığımız üzere küreselleşmeyle birlikte artık geleneksel çalışma süreleriyle çalışmaya devam etmek işletmelerin rekabet gücünü etkileyecek boyutlara gelmiş ve hem işletmeler açısından hem de işçiler açısından geleneksel çalışma biçiminden esnek

⁷⁶Pinhas, a.g.k., s.49.

⁷⁷EurWork, Eurofound, Flexibility of working time in Europe, <https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/1998/flexibility-of-working-time-in-europe>, Erişim tarihi, 30.04.2023.

sürelerle çalışma biçimine geçme ihtiyacı hâsıl olmuştur. Kapitalizmin çalışma hayatında yarattığı bir sonuç olarak uzun olan çalışma sürelerinin çalışanların sağlığında ve yaşamında bıraktığı olumsuz etkilerin iktisadi yaşamı da etkilediği fark edilerek iş sürelerinde sınırlamalara gidilmeye başlanmıştır.⁷⁸ Başlangıçta çalışma süresi saatlerinde doğrudan azaltma yapılarak önlem alınmaya çalışılmış ancak çalışma sürelerinde kısaltmaya gidilmesi de bir süre sonra bazı ekonomik ve sosyal sorunlara neden olmuştur. Bu sorunların başında çalışma saatlerinin azalmasından dolayı ücrette yaşanacak olan düşüşler ve fazla sürelerde çalışıldığında fazla saatlerde çalışmadan dolayı doğacak ücret hakkı gelmektedir.⁷⁹ Bu sebeple çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi hem işverenler açısından hem de çalışanlar açısından karşılıklı olarak olumlu sonuçlar yarattığından daha tercih edilir bir çalışma yöntemi olmaktadır.

Çalışma sürelerinde yapılan esneklikle, çalışanların zamanı yönetme ve işi ifa etme bakımından serbestiye sahip olduğu görülmektedir. Böylelikle çalışan, haftalık veyahut aylık çalışma sürecinde günlük çalışma sürelerinin uzunluğunu kendisine göre ayarlayabilmekte ve bunu farklı şekillerde düzenleyebilme imkânı elde etmektedir.⁸⁰ Çalışanlar, çalışmaya erken başlayarak mevcut işi erken bitirebilecekleri gibi geç başlayarak yine hedeflenen sürede çalışmayı bitirebileceklerdir. Yani çalışma süresinin kontrolü bir nevi çalışanda olup belirlenen zaman dilimi içerisinde bunu denkleştirerek tamamlayacaktır.⁸¹

Çalışma sürelerinde esneklik ile günümüzde her bir çalışan için artan yaşam zorlukları özellikle çalışan ebeveynler bakımından müşterek çocuğu okuldan alabilme, okula bırakma gibi gündelik rutin işlerde avantajlar sağlamaktadır. Sadece rutin işlerin çözülmesinde değil kişilerin Anayasada güvence altına alınmış en temel haklarından olan dinlenme hakkı bakımından ve çalışanların kendilerine kişisel zaman ayırmalarını sağlamak bakımından da oldukça önemlidir. Yine günümüzün en önemli sorunlarından biri olan iklim krizi ile mücadele yönünden esnek sürelerle çalışma ile trafik sorununun önüne geçilebilmekte, çalışanların trafikte geçirdikleri zamanda azalma ile araç yakıt masrafında azalma sağlanabilmekte ve bir yandan da karbon tüketiminde azalma ile

⁷⁸Esnek çalışma saatlerinin işçinin verimliliğine etkisine ilişkin bakınız: Schein, V. E., Maurer, E. H., and Novak, J. F. (1977). Impact of Flexible Working Hours on Productivity. *Journal of Applied Psychology*, 62(4), s.463-465.

⁷⁹Centel, Kısmi Çalışma, s.10-11.

⁸⁰Şentürk, İş Hayatında Kısmi Süreli (*Part-time*) Çalışma, s.16.

⁸¹Eyrenci, İş Sürelerinin Esnekleştirilmesi ve Türk İş Hukuku, s.232.

çevre dostu bir çalışma düzeni yaratılmaktadır.⁸² Aynı zamanda bilgi yoğun hizmet istihdamındaki payların şehirlerde yüksek olması ve uzaktan çalışabilir işlerin şehirlerde yoğunlaşma eğilimi göstermesi nedeniyle kentsel alanlarda işe gidiş gelişte otomobil ve toplu taşıma araçlarının Covid-19 pandemisi ile kullanılmamaya başlanması ile sera gazı emisyonlarında azalmaya neden olmuştur.⁸³ Kanaatimizce, çalışanlar günün hangi saatinde çalışırken daha verim alıyor ise çalışma sürelerini kendi iç dinamiklerine göre belirleyebilecek ve bu sayede yaptıkları işe olan hâkimiyetleri artarak, haftalık veya aylık iş planlarında daha kontrol sahibi olabileceklerdir. Bu durum yalnızca çalışanlar bakımından değil işverenler bakımından da avantajlı olup, çalışanın kendi çalışma saatlerini kendisinin belirlemesi ile işe olan moral ve motivasyonunun artması performansını yükseltecek ve işten çıkmalarda da azalmaların meydana gelmesi ile işveren bakımından olumlu sonuçlara neden olacaktır.

Görüleceği üzere özetle, çalışanların esnek sürelerde çalışma isteğinin altında hem kendilerine hem de ailelerine yeterli vakti ayırabilme, çalışma zamanı dışında kendini geliştirebilme, dinlenme gibi sebepler bulunurken, işverenler bakımından da üretim piyasasında hızla değişen ve artan taleplere zamanında ve rekabet gücünü kaybetmeden cevap verebilmek, daha yüksek verim alabilmek gibi nedenler yer almaktadır.

Esnek sürelerle çalışma şekilleri pek çok ülkede farklı şekillerde uygulanmaya başlanmıştır. Ülkemizde de İş Kanunu ile telafi çalışması (m.64), denkleştirme süresi (m.63) ve sıkıştırılmış çalışma haftası (m.63/2) gibi düzenlemeler yoluyla esnek sürelerle çalışma uygulamaları geliştirilmiştir.⁸⁴ Bununla beraber çalışanlar, sözleşmede kararlaştırılan haftada 45 saat olan çalışma süresini kendileri düzenleyerek haftanın farklı günlerine farklı sürelerde bölerek kullanabilecektir.

2001 yılında Pennsylvania State Üniversitesinde yapılan bir çalışmada; Amerika Birleşik Devletleri'nde işgücünün %27'sinden fazlasının günlük işe başlama ve bitiş saatlerini kendilerinin değiştirme yeteneğine sahip olduğu ve bir işçinin böyle bir

⁸²Gürsoy, Krizler Çağı: Covid-19 Salgını ve İklim Krizi, s.656-679; Engstörn, Gustav, Johan Gars, Niko Jaakoala, Therese Lindahl, vd., "What Policies Address Both the Coronavirus Crisis and the Climate Crisis?", Environmental and Resource Economics, s.789-810; Özparlak, Yapay Zekâ Sistemlerinin Çalışma İlişkilerinde Kullanımı, s.107; Vayre, Messabel, Cros, Maillot and Odin, Benefits and Risks of Teleworking from Home: The Teleworkers' Point of View, s.6.

⁸³Eurofound, Teleworkability and the COVID-19 crisis: A new digital divide? Sostero, M., Milasi, S., Hurley, J., Fernández-Maciás, E. and Bisello, M, Eurofound and Joint Research Centre, Seville, s.55; Eurofound, Bisello, Martina, Working Conditions and sustainable work Is telework really a "green" choice?, <https://www.eurofound.europa.eu/tr/publications/blog/is-telework-really-a-green-choice>, Erişim tarihi, 26.09.2023.

⁸⁴İkizler, a.g.k., s.32-33.

esnekliğe sahip olma olasılığının kadın olması, beyaz olmaması ve daha az eğitilmiş olması hallerinde azaldığını açıklamaktadır. Diğer yandan nitelikli işgücüne sahip çalışanlarda esnek sürelerde çalışma olasılığının daha yüksek olduğu da vurgulanmaktadır.⁸⁵ İşçinin çalışma saatlerini kendisinin belirlemesi ve dolayısıyla işin sonucunun gerçekleşip gerçekleşmediğinin çalışma saatleri ve şekli üzerinden değil ortaya çıkan işin sonucu üzerinden denetlendiğini ortaya çıkarmaktadır. Kanaatimizce burada işçinin çalışma saatlerini belirlemede sahip olduğu serbesti işçi ve işverenin iş sözleşmesinin kurulduğu anda aralarında sağlanan güven ilişkisine dayanmaktadır. Dolayısıyla yapılan çalışmada tespit edildiği üzere işverenin alanında uzman olan teknik yeterliliğe sahip çalışanı seçmiş olması ve ona çalışma saatlerinde serbesti tanınması çalışanın nitelikli işgücüne sahip olması ile doğru orantılı gelişebilecektir.

Hukumumuzda İş Kanunun esnekleştirilmesi çalışmaları çerçevesinde ilk olarak çalışma süreleri ele alınarak işverenlere ve işçilere daha geniş hareket alanı sağlanmak istenmiş ve böylelikle istihdamın artırılması hedeflenmiştir.⁸⁶ Günümüz iş hukuku artık yalnızca çalışanları koruma eğiliminde değildir. Bu yaklaşım zamanla değişmiş küreselleşmeyle birlikte katı hukuk normlarında esnekliğe gidilmesi ihtiyacı doğmuştur. Yeni düzen de artık işletmelerin ve üretimin korunması esas alınarak istihdam güvence altına alınmak istenmektedir.⁸⁷ Bu bakımdan gelinen noktada İş hukuku için artık işverenlerin rekabet gücünü ve istihdamı artırmayı desteklemek gibi bir görevin bulunduğunu söylemek mümkündür.

İş Kanunu'nun 63. maddesinin birinci fıkrasında çalışma süresinin haftalık kaç saat olduğuna ve kararlaştırılma usulüne ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre; *"Genel bakımdan çalışma süresi haftada en çok kırk beş saattir. Aksi kararlaştırılmamışsa bu süre, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanır."* Kanun, çalışma süresinin haftada en çok 45 saat olduğunu ve kural olarak bu çalışma süresinin haftanın çalışma günlerine eşit olarak bölünerek uygulanacağını düzenlemektedir.⁸⁸ Ancak esnekleşme çalışmaları kapsamında katı bir düzenleme yerine tarafların karşılıklı anlaşması ile kanunda belirlenen bu sürenin

⁸⁵Golden, Lonnie, "Flexible Work Schedules: Which Workers Get Them? Flexible Work Schedules: Which Workers Get Them?" Pennsylvania State University. <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/00027640121956700>. Erişim Tarihi: 29.11.2021

⁸⁶Odaman, Esneklik Prensibi Çerçevesinde Yargıtay Kararları Işığında Türk İş Hukukunda Çalışma Süreleri ve Yöntemleri", s.8.

⁸⁷Ekin, "İş Yasası Reformunun Dayanakları: Güvenlik ve Esneklik", s.30.

⁸⁸Subaşı, İş Hukukunda Çalışma Süreleri, s.300-302; Astarlı, Süreler, s.271-272.

haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılmasının mümkün olduğu daha esnek bir hüküm öngörülmüştür. Bu doğrultuda kırk beş saatlik haftalık çalışma süresinin eşit olarak bölünmesi zorunluluğu ortadan kaldırılmıştır.⁸⁹ Böylelikle işçi ve işverene kendi aralarında kararlaştırarak çalışma sürelerini kanunda öngörülenden farklı olarak belirleme yetkisi tanınarak iş hukukunda esnekleştirme uygulamalarına gidildiği anlaşılmaktadır.⁹⁰

2. Esnek Çalışma Biçimlerinden Uzaktan Çalışma Türleri

Esneklik, işgücü piyasalarında daha fazla istihdam yaratılması bakımından önem taşımaktadır. Başka bir anlatımla esnek iş akdi sözleşmelerinden yararlanılarak istihdamın artırılması mümkündür.⁹¹ İş Kanunu'nda esnek çalışma modelleri kapsamında yeni çalışma türleri olan atipik iş sözleşmelerine yer verilmiştir. Kısmi süreli çalışma, çağrı üzerine çalışma ve ödünç iş ilişkisi şeklinde sayılan atipik iş sözleşmelerinden bir yenisi de 2016 yılında mevzuatımıza giren ve Kanunun 14. maddesinde uzaktan çalışma başlığı altında düzenlenen evde çalışma ve tele çalışmadır.⁹²

Fordist düzende oluşan ve geleneksel çalışma modelini oluşturan, bir işverenin emir ve talimatı uyarınca tüm gün süreyle çalışma şekli yani tipik sözleşmelerle çalışma modeli günümüzde ekonomik değişiklikler ve teknolojik gelişmelerle yerini atipik sözleşmelerle çalışma modellerine bırakmıştır. Dünyada yaşanan ekonomik değişiklikler ve özellikle teknolojik gelişmeler çalışma hayatını ve beraberinde iş hukukunu doğrudan etkilemiştir.⁹³ İşverenlerin üretim şekillerini ve iş organizasyonlarını mevcut değişikliklere uyum sağlama amacıyla revize etmeleri durumu oluşmuş ve bu durum da iş hukukunda esneklik sonucunu doğurmuştur.⁹⁴ İş hukukunda esneklik ile birlikte, “evde çalışma”, “tele çalışma”, “çağrı üzerine

⁸⁹Süzek, a.g.k., s.801.

⁹⁰Süzek, a.g.k., s.800.

⁹¹Süzek, Bireysel İş Hukukunun Bugünü ve Geleceği, s.11.

⁹²Akyiğit, “Ödünç İş İlişkisinin (Başkasına İşçi Vermenin Çeşitli Hukuk Sistemlerindeki Görünümü”, Tühis, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, s.1-2; Süzek, “İş Akdinin Türleri”, s.17.

⁹³Angel Belzunegui-Eraso and Amaya Erro-Garcés, Teleworking in the Context of the Covid-19 Crisis, <https://www.mdpi.com/2071-1050/12/9/3662>, Erişim Tarihi, 03/11/2022.

⁹⁴Dulay; Türk İş Hukukunda Evde Çalışma, s.5.

çalışma”, “*kısmi süreli iş sözleşmesi*” ve “*ödünç iş sözleşmesi*” gibi çalışma şekilleri mevzuatımıza girmiştir.⁹⁵

2011 yılının ilk aylarında “Ulusal İstihdam Stratejisi” ilan edilmiştir.⁹⁶ Bu kapsamda hazırlanan çerçeve metin uyarınca, kanunlarda yapılması planlanan değişikliklerle ilgili bakanlık içerisinde bir ön çalışma yapılmıştır. Bu çalışma içerisinde uzaktan çalışmaya evde çalışma ve tele çalışma olarak iki ayrı şekilde yer verilmiştir. Temel amaç iş mevzuatının, değişen koşullara göre uyarlanması ve gelişen durumların gerisinde kalmamasının sağlanması olup karşılaşılabilecek olan ekonomik krizlerin ve diğer sorunların da bu sayede aşılabilesidir. Bu durumun çalışma mevzuatının esnekleştirilmesi ile mümkün olacağı belirtilmiştir. Bu çalışmada evde çalışma “*çağdaş çalışma ilişkileri normları ile uyum sağlayan, sosyal ve ekonomik değişimlere ayak uydurabilen, esnek çalışma modellerinden biri*” olarak tanımlanmıştır. Tele çalışma için ise bilgi teknolojisi ve gelişen iletişim sistemleri itibari ile yaşanan bilgi çağında çalışma hayatında yaşanan bazı köklü değişiklikler neticesinde dijital araçların kullanımı ile işin yapılabilirdiği tele çalışma gibi çalışma şekillerinin ortaya çıktığı belirtilmiştir. Fakat yasalaşma sürecinde tasarıdan çıkarılmıştır.⁹⁷ 2016 yılına gelindiğinde “6715 sayılı İş Kanunu ile Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair” Kanun ile İş Kanunu’nun 14. maddesinde değişiklik yapılarak uzaktan çalışma kavramı yasal düzenlemeye kavuşturulmuştur.⁹⁸ Esnek iş ilişkisi türlerinden çalışma konumuz itibariyle bu bölümde uzaktan çalışma sözleşmelerine yer verilecektir.

a. Tele Çalışma

Dijital araçların iş hayatında aktif bir role sahip olmaya başladığı günümüz çalışma hayatında, iş hukukunda esneklik ile beraber tele çalışma uygulamaları ile iş görme borcu ifa edilmeye başlanmıştır.⁹⁹ Tele çalışma kavramı, büyük metropollerde yaşayan çalışanların işe-gidiş gelişlerde yaşadıkları zaman kayıplarının azaltılması

⁹⁵ILO tarafından yapılan bir araştırmaya göre; Esnek çalışma şekilleri tüm Avrupa ülkelerinde artış göstermektedir. Çalışmada 1965 yılında, İngiltere özelinde atipik sözleşmeler ile çalışanların toplam çalışanlar arasında %17’lik bir yüzdeye sahip iken, 1990 yılında söz konusu oranının %40’a ulaştığı tespiti yapılmıştır. ILO World Labour Report Flexible Working Hours, s.32-33, Geneva, 2000.

⁹⁶17 Ekim 2010 Gün ve 27732 Sayılı Resmî Gazete’de Yayımlanan 12 Ekim 2010 Gün ve 2010/966 Sayılı 2011 Yılı Programının Uygulanması, Koordinasyonu ve İzlenmesine Dair Bakanlar Kurulu Kararı.

⁹⁷Özveri, Güvencesiz Çalışmanın Hukuki Dayanakları, s.163-167.

⁹⁸RG 10/06/2003, S.25134.

⁹⁹Süzek, İş Hukuku, 286; Mollamahmutoğlu, s.280.

fikrinden doğmuştur.¹⁰⁰ İlk olarak Amerika’da 1970’li yıllarda gündeme gelen tele çalışma, işyerine gitmek yerine telekomünikasyon araçları kullanılarak bilgisayarlar ve gelişmiş iletişim araçları yardımıyla işin işverene ait işyeri dışında yerine getirilmesini amaçlamıştır.¹⁰¹

Tele çalışma kavramı ilk olarak araştırmacı Jack Nilles tarafından ifade edilmeye başlanmıştır.¹⁰² Telework, telecommuting, remote work, distance working, working at a distance, teleworking, working from home (WFH), mobile work, remote job, work from anywhere (WFA), hybrid work and flexible workplace olarak da pek çok farklı kaynakta ifade edilmektedir.¹⁰³

“Tele” ekinin etimolojik anlamı, Yunancada uzak anlamına gelmekte olup “work” kelimesi ile birlikte tele çalışmanın sözcük anlamı uzaktan çalışmayı ifade etmektedir.¹⁰⁴ Ancak uzaktan çalışma kanunumuzda sadece tele çalışma için değil hem tele çalışma hem de evde çalışma kavramları için birlikte kullanılmaktadır. Her ne kadar terminolojik olarak “tele” uzak anlamına gelse ve tele çalışma tek başına uzaktan çalışmayı ifade ediyor gibi gözükse de uygulamada ve kanuni düzenlemede bu şekilde bir kullanıma yer verilmemiştir. Uygulamada tele çalışma için ortak bir tanım ve kullanım birliği bulunmamakla birlikte çalışmamızda kanundaki anlatım biçimiyle paralel bir şekilde uzaktan çalışma kavramı çatısı altında evde çalışmayla birlikte yer alan bilgi teknolojileri kullanılarak işyeri dışında yerine getirilen çalışma olarak ifade edilecektir.¹⁰⁵

Uzaktan çalışma ile ilgili yapılan son araştırma ve çalışmalara bakıldığında, tele çalışmanın giderek daha da yaygınlaştığı ve çalışanlar arasında daha çok tercih edilen

¹⁰⁰Baruch, Yehuda, The status of research on teleworking and an agenda for future research, s.113-129.

¹⁰¹Angel Belzunegui-Eraso 1 and Amaya Erro-Garcés, a.g.k., s.2; Bilginoğlu, Covid-19 Pandemisi Sırasında Uzaktan Çalışmanın Artan Önemi: Bilinen Yanlışlar ve Doğruları, s.1099-1146; Kandemir, Tele Çalışma, s.38.

¹⁰²Kandemir, Tele Çalışma, s.38.

¹⁰³Eurofound, Teleworkability and the COVID-19 crisis: A new digital divide? Sostero, M., Milasi, S., Hurley, J., Fernández-Maciás, E. and Bisello, M, Eurofound and Joint Research Centre, Seville. s.7; Eurofound, Telework in the EU: Regulatory frameworks and recent updates, Publications Office of the European Union, Luxembourg, s.5-6.

¹⁰⁴Yunanca “tele” (uzak, irak) sözcüğünden alınarak yabancı dillerde bu anlamda ön ek olarak kullanılan ve çeşitli bileşikler (télécommunication, télégraphie, téléphone, télévision; telefilm, telephoto, teleplayer, telerecorder, television; Telefon, Telefoto, Telegrafie, Teleskop, vb.) türeten sözcük; bkzn: kelimeler.gen.tr.

¹⁰⁵Kanundaki uzaktan çalışma düzenlemesinin eleştirisi için bkzn. Özdemir, Erdem, “Uzaktan Çalışma Yönetmeliği Karşısında Tele-Çalışma”, s.11 vd; Teleworking during the COVID-19 pandemic and beyond, International Labour Office, s.1-2; Alp, Corona Günlerinde Uzaktan Çalışma, s.103.

bir çalışma türü olacağı anlaşılmaktadır.¹⁰⁶ Dünyada özellikle Amerika’da yoğun olarak uygulanan tele çalışma Avrupa’da son yıllarda yükseliş göstermekte ve ülkemizde de özellikle Covid-19 pandemisi ile hem toplumda bilinirliği artmakta hem de istatistiki olarak daha fazla kişinin tele çalışmaya geçmesi ile yaygınlaşmaktadır. Öyle ki Covid-19 pandemisinin çalışma hayatında yarattığı değişikliklerle beraber Avrupa Birliği ülkeleri genelinde 2021 yılında uzaktan çalışanların sayısı 47 milyona ulaşarak 2019 yılındaki uzaktan çalışanların sayısının iki katını geçmiştir.¹⁰⁷ Dolayısıyla bakıldığında teknolojik gelişmeler ve uzaktan çalışılabilir işlerin sayısının artması çalışanların ve işverenlerin tercihlerinin uzaktan çalışma biçimine doğru yönelmesine sebep olmaktadır.

Öğretide tele çalışmaya ilişkin çok sayıda kaynakta birbirinden farklı çok sayıda tanım yer almaktadır. En genel haliyle tele çalışma; işverene ait işyeri dışında bilgi ve iletişim teknolojisi araçları kullanılmak suretiyle işin ifa edilmesidir. Öğretide karşılaşılabilecek diğer tanımlar ise şu şekildedir: *“İş sözleşmesinden doğan bağımlılık ilişkisinin korunmaya devam ederek işin yer ve zaman bakımından farklı şekilde gerçekleştirildiği iş düzeni”*¹⁰⁸; *“Üretimde veya çalışmada yer ve zaman sınırlarını nispileştiren ve çalışanların iş edimlerini farklı yerlerde fakat aynı yerde tek bir işyerinde gibi yerine getirdikleri iş organizasyonu”*¹⁰⁹; *“İşverence oluşturulan iş organizasyonu çerçevesinde işyerinden uzak bir mekanda işverenle yapılan iş sözleşmesindeki koşullara uygun ve isteğe bağlı bir şekilde iletişim teknolojileri kullanılarak yapılan çalışma”* gibi.¹¹⁰

Avrupa Birliği ülkelerinde de tele çalışmaya ilişkin ortak kabul gören bir tanım bulunmamakla birlikte 2002 yılında Avrupa Birliği düzeyinde çerçeve anlaşması imzalanmıştır. Daha sonra da ayrıntılı olarak yer verileceği üzere 16.07.2002 yılında imzalanan Tele Çalışmaya İlişkin Avrupa Çerçeve Anlaşması’nda tele çalışma; *“bir istihdam ilişkisi veya bir sözleşme çerçevesinde aynı zamanda işyerinde yapılabilecek*

¹⁰⁶Amerika Birleşik Devletleri’nde 2021 yılının Eylül ayında Global Work Place Analytics ve Owl Lab’ın birlikte tam zamanlı uzaktan çalışan 2.050 çalışan üzerinde yapmış olduğu anket çalışması; The 2021 State of Remote Work, Buffer tarafından ankete katılanların %45’inin hali hazırda Covid-19 sebebiyle uzaktan çalıştığı 2021 yılında hazırlanmış en geniş kapsamlı uzaktan çalışma raporu.

¹⁰⁷Eurofound, A new report The rise in telework: Impact on working conditions and regulations presents Eurofound’s research on telework during the COVID-19 pandemic in 2020 and 2021, <https://www.eurofound.europa.eu/tr/news/news-articles/teleworking-numbers-double-in-eu-to-417-million-in-2021-bringing-better-work-life-balance-more>, Erişim Tarihi, 25.03.2023.

¹⁰⁸Aydınöz, İş Hukukunda Tele (Uzaktan) Çalışma, s.2.

¹⁰⁹Eyrenci, Tele Çalışma ve İş Hukuku, s.200.

¹¹⁰Aydın, Tele Çalışma ve Tele Çalışma Çerçeve Avrupa Sözleşmesi, s.353, Süzek, a.g.k, s.286-287.

bir işin işyeri dışında iletişim teknolojileri aracılığıyla düzenli bir şekilde yapılması” olarak tanımlanmıştır.¹¹¹

Yukarıdaki tanımlardan da anlaşılacağı üzere tele çalışmayı diğer çalışma şekillerinden ayıran en temel özelliği, coğrafi sınırları açıkça belirli olan işyeri dışında başka bir yerde işin görülüyor olmasıdır. Ancak işin yalnızca işyeri dışında başka bir yerde ve uzaktan yerine getiriliyor olması da tele çalışma ilişkisinin varlığı için yeterli değildir. Aksi halde geleneksel işyeri dışında uzaktan yerine getirilen tüm işlerin tele çalışma kavramı içinde değerlendirildiğini kabul etmek gerekirdi ki bu söz konusu değildir. Bununla beraber tele çalışmada işin bilgisayar, akıllı telefon, tablet, network gibi dijital araçlar kullanılmak suretiyle yerine getiriliyor olması gerekmektedir.¹¹² Görüldüğü gibi tele çalışma sözleşmesinde işçi hem işyeri dışında uzaktan hem de söz konusu dijital araçları kullanarak iş görme borcunu yerine getirmektedir.

İş Kanunu m. 14’te düzenlenen uzaktan çalışma türlerinden tele çalışmayı diğer çalışma biçimlerinden ayırt eden üç temel unsur bulunmaktadır. Bunlar, mekan unsuru, teknoloji unsuru ve organizasyon unsurudur.¹¹³ Tele çalışan, tele çalışma sözleşmesi kapsamında iletişim ve enformasyon teknolojileri yardımı ile işyeri dışında işverenin iş organizasyonu kapsamında iş görme borcunu ifa eden kişidir.¹¹⁴ Tele çalışma ilişkisinde tek bir çalışma şekli bulunmamakta olup evden tele çalışma, düzenli evde çalışma, arazi evde çalışma, tele çalışma merkezlerinde çalışma, mobil (gezici) çalışma, çevrim içi ve çevrim dışı tele çalışma gibi birden çok tür bulunmakla beraber kanunda bu çeşitlere ayrı ayrı yer verilmeyerek hepsini kapsayacak şekilde ortak tele çalışma sözleşmesi tanımlanmıştır.¹¹⁵

Mevzuatımıza 06.05.2016 tarih 6715 sayılı Kanunda yapılan değişiklik ile giren tele çalışmaya ilişkin öncesinde herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. İlk kez 2016 yılında 4857 sayılı Kanuna eklenen tele çalışma hükümleri ile tele çalışanlar güvence altına alınmıştır.

¹¹¹Framework Agreement on Telework; EUR-Lex- c10131- EN - EUR-Lex (europa.eu) Erişim Tarihi; 26.12.2021

¹¹²Civan, Evde Çalışma/Tele Çalışma, s.533, Alp, Tele Çalışma, s.799.

¹¹³Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.229.

¹¹⁴Kandemir, Tele çalışma, s.42.

¹¹⁵Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş, 6.Bası, s.478; Bozkurt Gümrükçüoğlu, Yeliz; Covid-19 Pandemi Döneminde Home-Office Uygulamasına İlişkin Türk ve Alman Hukuku’nda Mukayeseli Bir Değerlendirme; Koronavirüs Döneminde Güncel Hukuki Meseleler Sempozyumu, s.158 vd.

Tele çalışma kavramı dayanağını Anayasa madde 48/1’de Çalışma ve Sözleşme Hürriyeti başlığı altında yer alan herkesin sahip olduğu sözleşme yapma hürriyeti hükmünden almaktadır. 4857 sayılı Kanunda değişiklik yapılmadan önce tele çalışma dayanağını, Türk Borçlar Kanunu 26. maddesinde düzenlenen sözleşme serbestisi hükmünden ve İş Kanunu’nun 9. maddesindeki “*Taraflar iş sözleşmesini, Kanun hükümleriyle getirilen sınırlamalar saklı kalmak koşuluyla, ihtiyaçlarına uygun türde düzenleyebilirler.*” hükümlerinden almaktaydı. Bugün ise Kanunun, Çağrı Üzerine Çalışma ve Uzaktan Çalışma başlıklı 14. maddesinde, açıkça tanımlanmakta ve uzaktan çalışma sözleşmesinin nasıl düzenlenmesi gerektiğine dair hususlara ise hem Kanunda hem de Uzaktan Çalışma Yönetmeliğinde detaylı olarak yer verilmektedir.

b. Evde Çalışma

Evde çalışma modeli, teknolojik gelişmeler, işgücü niteliğinde yaşanan ilerleme, istihdam, küreselleşme ve beraberinde gelen uluslararası rekabet ile birlikte yaşanan ekonomik krizler sonucu ortaya çıkmıştır.¹¹⁶ İşletmelerin değişen piyasa koşullarına uyum sağlayabilmek için yönetim şekillerinde ve insan kaynakları politikalarında birtakım değişikliklere giderek esnek bir yapıya sahip olmaları gerekmektedir. Esnek istihdam modelleri yardımıyla işletmeler karşı karşıya kalmış oldukları küreselleşme ve rekabet ile daha kolay mücadele edebileceklerdir.¹¹⁷ Türkiye gibi gelişmekte olan ülkeler ihracata dayalı sanayileşme modeline sahip olup uluslararası pazarda satış yapmaktadır. Uluslararası rekabete uyum sağlayabilmek adına esnek çalışma modeliyle işverenler maliyetlerini düşürerek değişen koşullara ayak uydurabilmekte ve böylelikle rekabet edebilme güçlerini artırmaktadır.

Evde çalışma modeli, büyük şehirlerde yaşayan insanlar açısından trafik probleminin önüne geçmesi, çevre kirliliğinin önlenmesi, kendine daha fazla kişisel zaman ayırabilme ya da engelli bireyler için günlük hayatın zorlayıcı yoğunluğuna girmeksizin evden iş hayatına dahil olabilme imkanını elde etme yine aile olan ve çocuk sahibi olan kişilerin özel hayat ve iş hayatı dengesini kurabilmesi bakımından talep edilir bir çalışma modeli olmaktadır.¹¹⁸

¹¹⁶Dulay, Türk İş Hukukunda Evde Çalışma, s.10.

¹¹⁷Güzel, Yeniden Yapılanma, s.208.

¹¹⁸Dr. Marivic F. Flores, Understanding The Challenges Of Remote Working And It’s Impact To Workers, International Journal of Business Marketing and Management, s.40-44.

Hukukumuzda İş Kanunu'nun 14. maddesinde düzenlenen uzaktan çalışma, evde çalışma kavramını da kapsayan bir üst kavram olarak yer almaktadır.¹¹⁹ Kanunun bu maddesinde yer alan hükümler hem evde çalışma hem de tele çalışma için ortak hüküm niteliğinde olup evde çalışmaya yönelik olarak bu hükümler dışında ayrıca TBK m.461 ve 469 madde hükümleri de uygulanmaktadır.

Evde çalışma, İş Kanunu hükümleri uyarınca *“işçinin işveren tarafından oluşturulan iş organizasyonu kapsamında iş görme borcunu evde yerine getirmesi esasına dayalı”* bir çalışma biçimidir. TBK m.461'e göre evde hizmet sözleşmesi ise işveren tarafından verilen işin işçinin evinde ya da belirlediği başka bir yerde kendisi ya da aile üyeleri ile birlikte ifa ettiği çalışma türü olarak tanımlanmıştır. Evde ve daha çok el emeğine dayanan ve daha geleneksel bir çalışma biçimi olan evde hizmet sözleşmesi sözleşmenin şekil unsurları ve bağımlılık unsurunun değerlendirilmesi bakımından İş Kanunundaki evde çalışmadan farklılık göstermektedir.¹²⁰

Evde çalışma, geçmişten beri uygulanan bir çalışma şekli olup daha çok el emeğine dayanan ve evde yapılabilen işlerden olan halıcılık, tekstil, paketleme gibi işleri kapsarken, bu işlere göre daha nitelikli olarak kabul edilen ve günümüzde son dönemde evde ifası artan çeviri yapma, bilgisayar programlama, yazılım, sigorta, bankacılık, mimarlık gibi işler de evde çalışma kapsamında olan işlerdendir.¹²¹ Bu işler işverenin bulunduğu yerden ayrı evde ifa edildiğinden işverenin denetim ve gözetim yetkisinin daha sınırlı olduğu işlerdendir.¹²² Ancak işçi evde de çalışıyor olsa işverenin iş organizasyonu içinde yer aldığından iş sözleşmesi kapsamında ve işçi statüsünde sayılmaktadırlar.¹²³

Evde çalışanlara ilişkin olarak ilk düzenlemenin TBK'da yer alması İş Kanunu'nun evde çalışma hükümlerinin uygulanmayacağı sonucunu doğurmayacaktır. Her iki kanun hükmü de evde çalışanlara uygulanabilecek olup İş Kanunu'nda boşluk bulunması halinde TBK hükümleri devreye girecektir.¹²⁴ TBK'nın evde hizmet sözleşmesi hükümlerinde evde çalışma konusunda boşluk bulunması durumunda ise TBK genel hükümlerinin uygulanması sonucu doğacaktır. Bu noktada kanun hükümleri

¹¹⁹Süzek, İş Hukuku, s.281.

¹²⁰Hem özel kanunda hem de genel kanunda düzenlenen sözleşmeler hakkında yüksek mahkeme görüşü için bkz: Yarg. 9 HD. 2015/22587 Esas 2015/28954 Karar 19.10.2015 tarihli Karar, Uyap Bilgi Sistemi.

¹²¹Yıldız, İş Hukukunda Bildirim, s.65.

¹²²Süzek, İş Hukuku, s.281.

¹²³Engin, Evde Çalışma, s.273.

¹²⁴Alp, Tele Çalışma, s.813-814; Günay, a.g.k, s.212.

arasında çelişki bulunması halinde ise TBK'nın sonraki (yeni tarihli) ve genel kanun içerisinde özel hükümler içeren kanun olması nedeniyle evde hizmet sözleşmesine ilişkin hükümlerinin uygulanması gerekeceğini söylemek mümkündür.¹²⁵

B. Uzaktan Çalışmanın Tarihsel Gelişimi

1. Sanayi Devrimi Sonrası Evde Çalışma İlişkisi

Dünyadaki en önemli tarihi olaylardan biri olarak bilinen ve tarihsel süreçte önemli bir dönüşüm noktası olan Sanayi Devrimi ile insan emeğine dayalı üretim şekli bırakılarak makinelerle bağlı seri üretim biçimine geçilmiştir.¹²⁶ Sanayi Devrimi hem insanlık tarihinde hem de çalışma hayatında kayda değer bir gelişim sağlayarak bir bakıma yeni bir medeniyetin yapılanmasına imkân tanımıştır.¹²⁷

Sanayi Devrimi geçmişten günümüze, kendi içinde demiryollarının inşa edildiği ve buhar makinasının kullanıldığı birinci sanayi devrimi dönemi, 19. yüzyıl sonları ve 20. yüzyıl başlarındaki seri üretimin yaygınlaştığı ikinci sanayi devrimi dönemi, dijital devrim olarak da adlandırılan elektroniğin ve bilgi işlem teknolojisi araçlarının kullanıldığı üçüncü sanayi devrimi ve şuan içinde bulunduğumuz akıllı sistemler, yapay zeka, makineler arası iletişim teknolojisi ve siber fizik sistemlerin internet aracılığıyla kullanıldığı endüstri 4.0 sistemi olarak bilinen dördüncü sanayi devrimi olmak üzere dört döneme ayrılmaktadır.¹²⁸ İçinde bulunduğumuz dönem endüstri 4.0 sistemi olup üretim aşamalarında robotların yer alması ile yapay zekanın dijital araçlarda aktif olarak kullanılması sonucu bilgi veya hizmet üretiminin metropollerdeki işyerlerinden evlere kayması ile artık çalışanların fabrikalara veya işyerlerine fiziki anlamda bağlı kalmak zorunluluğunda bulunmadığı bir çalışma şekli yaratmıştır.¹²⁹

¹²⁵Gülver, Türk Borçlar Kanunu'nun Evde Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri Üzerine, s.121.

¹²⁶Jensen, M. C. The Modern Industrial Revolution, Exit, And The Failure of Internal Control Systems. The Journal of Finance, s.832; De Vries, J., The Industrial Revolution and The Industrious Revolution. Journal of Economic History, s.249-270.

¹²⁷Adıgüzel ve Yüksel, "Tarihsel Süreçte Çalışma Kavramı ve Bir Kırılma Noktası Olarak Sanayi Devrimi Finans Politik & Ekonomik Yorumlar", s.48.

¹²⁸Schwab, Klaus, The Fourth Industrial Revolution, Dördüncü Sanayi Devrimi, İstanbul, Optimist Yayınları, s.16; Jensen, M. C. The Modern Industrial Revolution, Exit, And The Failure of Internal Control Systems. The Journal of Finance, s.831-880; Yuyucu, Çalışmanın Dönüşümü Üzerine Kısa Bir Değerlendirme, s.102; Whitby, Blay, Yapay Zekâ Yeni Başlayanlar İçin Kılavuz, s.17.

¹²⁹Berkeş ve Oraklıbel Dimli, Sanayi Devrimi ile Gelen Değişim: İş Bölümü ve Yabancılaşma, s.3; Endüstri 4.0 hakkında detaylı bilgi için bkz: Doğan Yenisey, Endüstri 4.0 Üretimin Değişen Yapısı ve İş

Sanayi Devrimi öncesinde çalışma, genel itibari ile günlük ihtiyaçları karşılamak için gerçekleştirilen eylemler olarak karşımıza çıkarken Sanayi Devrimi sonrasında 18. ve 19. yüzyıllarda çalışma kavramı düzenli olarak çalışarak istihdam edilme ve karşılığında ücret ödenmesi değişmiştir.¹³⁰ Sanayi Devriminden önce bedensel emeğin ön planda olduğu atölyede yapılan işler yerini Sanayi Devrimi ile makinelerle fabrikada yapılan seri üretime dayalı işlere bırakmıştır. Fabrika modelinde, her ne kadar üretim hızlı da olsa işçilerin iş sağlığı ve güvenliği bakımından yetersiz çalışma ortamlarında düşük ücretlerle uzun sürelerde çalışmaları çalışma hayatını olumsuz etkilemiştir.¹³¹ Seri üretim yapılan ve fabrika modeli çalışma tipinin yaygınlaştığı bu dönemde Sanayi Devriminin yarattığı olumsuz koşulların giderilmesi amacıyla çalışanları koruyucu yasalar düzenlenmiştir. Devlet eliyle yasalarla yapılan bu iyileştirmeler yanında “kendi kendine yardım” kapsamında işçi ve işverenlerin kurdukları mesleki örgütlerin de aracılığıyla çağdaş iş hukukunun temelleri atılmaya başlanmıştır.¹³²

Evde çalışma modeli, Sanayi devriminin ilk yıllarında bilinen bir çalışma şekli olsa da o dönem için bilişim teknolojisinin henüz bugünkü gibi gelişmediği göz önüne alındığında tele çalışma biçiminin günümüzde yaşanan teknolojik yenilikler neticesinde gelişim gösterdiğini söylemek mümkündür.¹³³ Tele çalışma, uluslararası rekabet ortamında küreselleşme, teknolojik gelişmeler, işletme ve işçi için büyük önem arz eden zaman kavramı gibi pek çok etken neticesinde yeni bir istihdam türü olarak son yıllarda ivme kazanan bir çalışma tipidir.¹³⁴ Uzaktan çalışmanın bir alt türü olan evde çalışmaya bakıldığında ise 17. yüzyılda İngiltere’de tekstil işkolunda kullanıldığı ve 1800’lerin ilk yıllarında tekstil işkolunda evde çalışma yapanların toplam iş gücü içerisinde yaklaşık %40 orana sahip iken tam kırk yıl sonra bu oranın yaklaşık olarak %70’e yükseldiği görülmektedir.¹³⁵

Gelişmekte olan ülkelerde, fason üretimin artışı ve sanayileşmenin hızla artması ile evde parça başına işlerin üretilmesinde de artış meydana gelmektedir.¹³⁶ Bu özellikle tekstil, deri, dokuma, ayakkabı gibi el emeğinin ön plana çıktığı işlerde karşımıza

Hukuku, s.10; Doğan, Uber Platformu Çalışanlarının Hukuki Statülerine İlişkin Yaklaşımlar, s.1123-1124.

¹³⁰Ören, Geçmişten Günümüze Çalışma Hayatı, s.37.

¹³¹Dulay, Evde Çalışma, s.5.

¹³²Sur, İş Hukuku Toplu İlişkiler, s.4

¹³³Yavuz, Esnek Çalışma ve Endüstri İlişkilerine Etkisi, s.5.

¹³⁴Kandemir, Tele Çalışma, s.30.

¹³⁵Dulay, Evde Çalışma, s.8.

¹³⁶Kaya ve Doğan Burtan, Esnek Çalışma Modeli: Ev Eksenli Çalışma, s.1071.

çıkılmaktadır. Sanayi devrimi sonrasında evde çalışmanın artarak yaygınlaşmasını sağlayan en önemli değişim toptancılık yapısının varlığıdır.¹³⁷ Buna göre toptancılar gerekli hammaddeyi zanaatkarlara sağlamakta ve sonrasında biten ürünü piyasada satmak üzere toplamaktadır. Bu üretim şeklinde çalışanların neredeyse tümü evde çalışanlardan oluşmaktadır.¹³⁸ 19. yüzyıla kadar devam eden ve genellikle aile bireylerinin evde birlikte çalışmasına dayanan evde çalışma modeli çocukların eğitim hakkı ve iyi yetiştirilmesi amacıyla artık hoş karşılanmamaya başlanmıştır. Ancak özellikle evde bulunan kadınlar bakımından evde çalışma devam etmiştir. Yalnızca tekstil ürünleri, tarım, dantel işlemeciliği, dikiş, nakış değil metal sektörü gibi farklı iş kollarında da evde çalışma yapılmıştır. 18.yüzyılda İngiltere’de çiftlik evlerinde demirhanelerin bulunduğu ve dökümhanelerde çivi, vida, cıvata gibi parçalar üretilerek evde çalışma metal endüstrisinde de devam ettirilmiştir.¹³⁹ 1841 yılında İngiltere’de kurulan hükümet komisyonunda da metal sektöründe özellikle broş, toplu iğne gibi materyallerin evde kadın ve çocuklar tarafından üretilmesi nispeten daha kolay olduğundan pek çok kadın ve çocuğun bu şekilde çalıştığı belirlenmiştir.¹⁴⁰

19. yüzyıldan sonra artık toptancılık sisteminden uzaklaşılarak endüstriyel evde çalışma olarak adlandırılan evde çalışma modeline geçilmiştir. Ancak kalabalık ortamlarda, sağlıksız çalışma koşulları altında ve düşük ücret ile yoğun mesai ile çalışan evde çalışanların bu durumu uluslararası ölçekte tartışılmaya başlanmıştır.¹⁴¹ İlk defa 1904 yılında Berlin’de düzenlenen “*Evde Çalışanların Korunmasına Yönelik Kongre*” de, endüstriyel evde çalışmada yaşanan olumsuzluklar ve bunların önlenmesine dair tedbirler tartışmaya açılmıştır.¹⁴² Bu gelişmeler neticesinde iyileştirmeler yapılmaya çalışılsa da özellikle 1. Dünya Savaşı sonrasında savaş nedeniyle yaşanan ekonomik gerileme endüstriyel evde çalışmayı da etkilemiş ve Avrupa ülkelerinde evde çalışmada kayda değer azalmalar meydana gelmiştir. Fordist üretimin yaygınlaşması ile bir süre önemini yitiren evde çalışmada sanayi devrimi esnasında evden fabrikaya doğru değişiklik gösteren çalışma şekli günümüzde işin ifasının dijital araç kullanımı ile gerçekleştirilmesine dayalı olarak tekrar fabrikalardan eve doğru çevrilmiştir.¹⁴³

¹³⁷Günay, a.g.k., s.99.

¹³⁸Günay, a.g.k., s.99-100.

¹³⁹Pinchbeck, Ivy: *Women Workers and The Endustrial Revolution*, s.272.

¹⁴⁰Pinchbeck, a.g.k., s.277.

¹⁴¹Günay, *Evde Çalışma*, s.105 vd.

¹⁴²Günay, *Evde Çalışma*, s.107.

¹⁴³Erdem, *Tele Çalışma*, s.74

Covid-19 pandemisi 2019 yılında ortaya çıktıktan sonra hastalık zaman zaman azalmalar gösterse de farklı varyantlar sonucu sürekli olarak hayatımızda kalmış ve başlangıçta çalışma hayatında alınan tedbirler uzun süredir uygulanmış olmaları sebebiyle neredeyse kalıcı bir hale dönmüş ve evden çalışmak yeni normal haline gelmeye başlamıştır.¹⁴⁴ Pandemi dönemi ile birlikte işverenler, çalışanların sağlıklarını korumak ve işletmenin devam edebilmesini sağlamak amacıyla geleneksel çalışma biçimlerinde zorunlu olarak değişikliğe giderek çalışanlar arasındaki bulaş riskini azaltarak en aza indirmek amacıyla uzaktan çalışmaya geçmiştir.¹⁴⁵ Bu yönüyle işverenin zorunlu olarak uzaktan çalışmaya geçmesi işçiyi gözetme borcu kapsamında değerlendirilmelidir.¹⁴⁶

Avrupa İstatistik Ofisi'nin (Eurostat) verilerine göre Covid-19 pandemisi öncesine kıyasla 15-64 yaş arası uzaktan çalışanların sayısı %140 artış göstererek Mayıs 2021 itibarıyla %12.3'e ulaşmıştır.¹⁴⁷ Bununla beraber pandemi sonrasında uzaktan çalışmanın devam edip etmeyeceği ve kalıcılığı hususunda OECD ve Indeed tarafından yapılan bir çalışmaya göre de Avusturya, Belçika, Fransa, Almanya ve İrlanda'nın da içinde bulunduğu 20 Avrupa ülkesinden gelen verilere göre Ocak 2020'den Eylül 2021'e kadar küresel iş arama listelerinde (LinkedIn, Indeed gibi) uzaktan çalışmayı içeren iş ilanlarının üç kat artarak %2.5'ten %7.5'a yükseldiği görülmektedir.¹⁴⁸ Tüm bu veriler ışığında bakıldığında uzaktan çalışma sözleşmeleri içinde bulunduğumuz teknoloji çağının ve esnek iş ilişkilerinin bir sonucu olarak daha uzun sürelerde hayatımızda olacaktır.

Dünya genelinde daha önceden de var olan uzaktan çalışma şekli pandemi sonrasında daha da artarak pek çok işyerinde kalıcı veya dönüşümlü olmak üzere sürekli bir çalışma şekli haline gelmiştir. DSÖ'nün koronavirüsü salgın hastalık olarak ilanından sonra bir anda tüm dünyada eş zamanlı olarak uzaktan çalışma kavramının

¹⁴⁴Dockery and Bawa, Working from Home in the COVID-19 Lockdown, Bankwest Curtin Economics Centre, s.1.

¹⁴⁵Dockery Michael and Bawa Sherry, a.g.k, s.2

¹⁴⁶Aydın, Covid-19 Pandemisi, s.190; Ekmekçi ve Yiğit, Bireysel İş Hukuku Dersleri, s. 242 vd.

¹⁴⁷Eurostat verileri için bakınız: How usual is it to work from home? <https://ec.europa.eu/eurostat/en/web/products-eurostat-news/-/edn-20210517-2>, Erişim Tarihi, 23.04.2023.

¹⁴⁸Judes,Schwellnus,Ciminelli, Koelle, Adrjan and Sinclair, Will Remote Work Persist After the Pandemic?, Economic Research byIndeed, <https://www.hiringlab.org/2021/12/16/will-remote-work-persist-after-the-pandemic/>, Erişim Tarihi, 24.04.2023.

yerleşmesi aynı zamanda deneysel bir durumu da beraberinde getirmiş ve bu durum pek çok araştırma şirketi tarafından süreç içerisinde inceleme konusu olmuştur.¹⁴⁹

Global Work Place Analytics ve Owl Lab'ın 2021 yılının Eylül ayında uzaktan çalışan 2.050 çalışan üzerinde yapmış olduğu çalışmada, iş dünyasının uzaktan çalışma hakkındaki anlayışına ilişkin önemli sonuçlara yer verilerek, çalışma neticesinde çalışanların gelecekte de devam edecek olan uzaktan çalışma biçimi ile çalışmaya devam etmek istedikleri sonucuna varılmıştır.¹⁵⁰ Yine Buffer tarafından 2021 yılında hazırlanmış olan en geniş kapsamlı uzaktan çalışma raporunda da 2020 yılının uzaktan çalışmanın gidişatını değiştirdiği ve bunun etkilerinin 2021 yılı ve sonrasında görüleceği ifade edilmektedir.¹⁵¹ Bununla beraber yine çalışmada, çalışanların %97.6'sı kariyerlerinin geri kalanı için en azından bir süre uzaktan çalışma biçiminde çalışmak istediklerini beyan ederek uzaktan çalışmanın çalışanlar arasındaki talep edilebilir olma özelliğine dikkat çekmişlerdir. Kanaatimizce bu taleplerin özellikle pandemi sonrasında artması, belki de daha da uzun yıllar sürecektir ve bu boyutta yaygınlaşması zaman alacak olan uzaktan çalışma kavramının pandeminin etkisiyle tüm dünya genelinde hızlı bir şekilde gelişmesi neticesine dayanmaktadır.

¹⁴⁹Amerika Birleşik Devletleri'nde 2021 yılının Eylül ayında Global Work Place Analytics ve Owl Lab'ın birlikte tam zamanlı uzaktan çalışan 2.050 çalışan üzerinde yapmış olduğu ankete katılanlara sorular yöneltilmiştir. Bu soruların öne çıkanları; 1- Pandemi sürecinde uzaktan mı yoksa yüz yüze mi çalıştıkları sorulduğunda, çalışanların %69'u uzaktan çalıştıklarını, %31'i ise işyerinde çalışmaya devam ettiklerini, 2- Çalıştıkları işyerinin pandemi sonrasında uzaktan çalışmaya devam etmemesi halinde %56'sı işten ayrılacaklarını ve yeni esneklik tanıyan başka bir iş bulmak istediklerini, 3-Pandemi döneminde evden çalışanlar arasında, %73'ünün en az bir gün ofise döndüğünü, %25'i ise Eylül 2021'de işyerine geri döneceklerini, 4- Ofise dönenlerin %57'si tam zamanlı evden çalışmayı işyerinde olmaya tercih ettiğini, 5- Evden çalışanların %83'ü aynı üretkenlik düzeyinde hatta ofise oranla daha yüksek performansla çalıştıklarını, 6-Çalışanların %74'ü pandemiden sonra da evden çalışmanın mental sağlıkları açısından daha iyi olduğunu söylemektedir.

¹⁵⁰The Rise of Remote Work, HeinOnline, s.60.

¹⁵¹The 2021 State of Remote Work; <https://buffer.com/2021-state-of-remote-work>. Uzaktan çalışmayı diğer çalışanlara tavsiye eder misiniz sorusuna, %97 evet cevabını verirken, %3 hayır cevabını vermiştir. Uzaktan çalışmada gördükleri en büyük faydanın ne olduğunun sorulduğu bu soruya, %32'si esnek bir programa sahip olmak, %25'i herhangi bir yerden çalışma esnekliğine sahip olmak, %22'si evle iş arasında gidip gelme zorunluluğundan kurtulmak, %11'i aileyle daha fazla vakit geçirebilmek, %8'i evden çalışma imkanı elde etmek, %2'si de diğer başka sebepler seçeneğini cevaplamıştır. Uzaktan çalışmanın en büyük zorluğu nedir sorusuna; %27 işin başından kalkmakta zorluk yaşamak, %16 takım çalışması yapma ve iletişim kurmada zorluk çekmek, %16'sı yalnız kalmak, %15 evde dikkat dağınık şeylerle uğraşmak, %12'si motive kalmada zorluk yaşamak, %7'si çalışma arkadaşları ile farklı zaman diliminde bulunmanın zorluklarını seçmiştir. Covid-19 sebebiyle mi uzaktan çalışmaya geçtiniz sorusuna; %45 evet derken %55 hayır cevabını vermiştir. Şirketiniz Covid-19 sonrasında kalıcı olarak uzaktan çalışmaya geçmeyi planlıyor mu? sorusuna, %46 evet, %16 hayır, %38 bilmediğini söylemektedir.

McKinsey Global Institute'in yayınladığı makalede¹⁵² uzaktan çalışmaya ilişkin dokuz ülke ölçeğinde ve sekiz yüz meslek baz alınarak yapılan çalışmada; uzaktan çalışmanın genel itibariyle potansiyeli fazla olan ve yüksek eğitilmiş kişiler arasında yoğunlaştığı, birkaç endüstri alanında, belirli bazı mesleklerde ve sınırlı coğrafyada mümkün olabildiği gerçeğinin Covid-19 ile beraber aşılına başlandığının altını çizmiştir. Mümkün olabilecek diğer işkollarında da uzaktan çalışma yapılabileceği fikrinin oluşmaya başlandığı belirtilmiştir.

Uzaktan çalışma potansiyelinin birkaç sektörde yoğunlaştığı görülmektedir. Özellikle finans ve sigortacılık sektöründe uzaktan çalışmanın yüksek potansiyele sahip olduğu yine yönetim, profesyonellik gerektiren işler, teknik bilgiye dayalı işler de uzaktan çalışmaya elverişli sektörlerdendir. Bu alanlarda çalışanlar üniversite veya daha yüksek dereceli eğitim geçmişleri olan kişilerden oluşmaktadır.¹⁵³

Covid-19 pandemisi ile birlikte geçmişte uzaktan çalışmayı engelleyen kültürel ve teknolojik engeller aşarak, işin yapılmasına ilişkin yapısal bir değişim harekete geçirilmeye başlanmıştır. Ne var ki her iş uzaktan çalışmaya uygun değildir. Sabit ekipman kullanımını gerektiren birçok fiziksel temasa dayalı iş uzaktan yapılamamaktadır. Bunlar genelde bakım gerektiren, makineleri çalıştırmayı, laboratuvar ekipmanlarını kullanmayı ve mağazalarda müşteri işlemlerini yapmayı gerektiren işlerdir. Örneğin; hastanede çalışan ve röntgen film çekme görevi bulunan bir teknisyenin yahut kargo teslimatı yapmak gibi lojistik alanında çalışanların mecburen işyerleri olarak kabul edilen sahada faaliyet göstermeleri gerekmektedir. Görüldüğü gibi uzaktan çalışma modeli her sektördeki işler için uygun olmaması nedeniyle bazı işlerin uzaktan yapılamayacağı açıktır. Bu nedenle, uzaktan çalışmanın yaygınlaşması, belirli sektörlerdeki işçiler arasında eşitsizliklere de neden olabilecektir. Ayrıca, kanaatimize göre uzaktan çalışmaya uygun olmayan işlerin büyük bir kısmının düşük ücretli işler olması o işkolunda çalışanların uzaktan çalışmanın getirdiği esneklik ve diğer avantajlardan yararlanamamasına neden olacağından, uzaktan çalışma, düşük ücretli

¹⁵²What is next for remote work: An analysis of 2000 tasks, 800 jobs and nine countries <https://www.mckinsey.com/featured-insights/future-of-work/whats-next-for-remote-work-an-analysis-of-2000-tasks-800-jobs-and-nine-countries> Erişim tarihi; 11.12.2021

¹⁵³Eurofound, 5th European Working Conditions Survey, 2015 yılı Avrupa Çalışma Koşulları Araştırmasının tamamı için bkz. https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_publication/field_ef_document/ef1182en.pdf, Erişim tarihi, 12.04.2023.

işlerde çalışanların yaşadığı sosyal ve ekonomik eşitsizliklerin de ortaya çıkmasına neden olabilecektir.

2. Türkiye’de Uzaktan Çalışma Sözleşmelerinin Tarihsel Gelişimi

Tele çalışma, günümüzde yaşanan teknolojik yenilikler ile doğru orantılı olarak gelişim gösteren ve dijital araçlar ile işyerinde yerine getirilebilecek olan işin işyeri dışında da yerine getirilebildiği bir çalışma şekli olduğundan özellikle 1970’li yıllardan sonra ortaya çıkan atipik bir istihdam şeklidir.¹⁵⁴ Evde çalışma ise tele çalışmadan daha evvel uzaktan çalışma şeklinin tarihsel gelişiminde özellikle sanayi devrimi ve sonrasında ülkemizde ve dünyada karşımıza çıkan bir çalışma şeklidir. Bu bölümde, Osmanlı Devleti ve Cumhuriyet dönemi itibari ile uzaktan çalışma türlerinden evde çalışmaya yer verilecek olup Covid-19 pandemi sürecinde uzaktan çalışmada ise evde çalışma ile beraber ağırlıklı olarak bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarının kullanımına dayanan günümüz çalışma şekillerinden tele çalışma kavramı birlikte incelenecektir.

a. Osmanlı Devleti Döneminde Evde Çalışma Sözleşmeleri

Evde çalışmanın ülkemizdeki geçmişi Osmanlı Devleti’ne kadar uzanmaktadır. Batı’da yaygınlaşan evde iş görme sistemi Osmanlı Devleti’nin çalışma hayatına bakıldığında da karşımıza çıkan eski bir çalışma tipidir. Ankara’da 17. yüzyılın başlarında tüccarların, kırsalda ya da şehirlerde yaşayan üreticilere ürün hammaddesini vererek ücreti mukabilinde dokuma veya boyama işlemlerini yaptırarak ürünleri teslim aldığı, benzer şekilde ipekçiliğin yaygın olduğu Bursa’da ipekli dokuma işlerinin eve iş verme sistemi ile evde yerine getirildiği bilinmektedir.¹⁵⁵ 19.yüzyıla gelindiğinde Ege Bölgesinde halı-kilim üretiminde evde çalışma şekli ile üretim uygulamasının yaygın olduğu belirtilmekle bu dönemde de küçük üreticilik ile evde çalışmanın halen varlığını sürdürdüğü anlaşılmaktadır.¹⁵⁶

Osmanlı’da eve iş verme sisteminin batılı sermayedarlar tarafından üreticilere parça başı ve düşük ücret şeklinde uygulandığı, bu şekilde çalışanların ise genellikle ev

¹⁵⁴Süzek, İş Hukuku, s.286; Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s.280; Arıcı, Çalışma Sürelerinin Hukuki Gelişimi ve Yeterliliği Açısından 1475 sayılı İş Kanunu’nda Çalışma Süreleri, s.90; Kandemir, Tele Çalışma, s.38.

¹⁵⁵Ergenç, “1600-1615 Yılları Arasında Ankara İktisadi Tarihine Ait Araştırmalar”, s.165; Karal, Osmanlı Tarihi, Islahat Fermanı Devri 1856-1861, s.240.

¹⁵⁶Kurmuş, Emperyalizmin Türkiye’ye Girişi, s.101-106.

içerisinde bulunan müslüman kadınlardan oluştuğu belirtilmektedir.¹⁵⁷ Osmanlı Devleti'nde evde çalışarak aile geçimine katkıda bulunan kadınlar Birinci Dünya Savaşı döneminde ise “*Osmanlı Kadınları Çalıştırma Cemiyet-i İslamiyesi, Dahiliye Nezareti*” 24 Ağustos 1916 yılında kurularak Müslüman Osmanlı kadınlarını çalışma hayatına kazandırmaya başlamıştır.

Osmanlı Devleti'nde 1913-1915 yılları arasında yapılan sayımda iplik üretimi ve pamuklu dokumacılık işlerinin büyük bir kısmının parçalar halinde evde yaptırıldığı tespit edildiği görülerek aslında yalnızca kadınlar tarafından yerine getirilen işlerde değil erkekler tarafından da evde çalışmanın uygulandığı anlaşılmaktadır.¹⁵⁸ Yalnızca dokumacılık değil yine aynı dönem içinde kundura malzemeleri olan deri ve boya gibi malzemelerin de üreticilere tedarik edilerek kunduracılık işinin de evde çalışma biçimi ile üretime kazandırıldığı görülmektedir. 1900'lü yılların başlarında halı dokumacılığı evlerde yapılmakta olup önemli bir bölümü de ihraç edilmekteydi. Halı dokumacılığında özellikle Ege bölgesinde yer alan iller ile Burdur, Maraş, Isparta gibi illerde Şark Halı Şirketinin kurduğu üretim yerlerinde işçi çalıştırmaya başlanmış ancak bir yandan da yine bu yerlerde atölyeler için evlerde de üretim yapılması yoluna gidilmiştir.¹⁵⁹

b. Cumhuriyet Dönemi

Osmanlı Devletinden sonra Cumhuriyet döneminde de evde çalışma uygulamaları devam etmiştir. Özellikle 1980'li yıllardan sonra sistematik olarak evde çalışmaya ilişkin uygulamalara gidilmeye başlanmıştır. İşsizliğin önlenmesine katkıda bulunmak amacıyla hükümetin de desteği ile evde çalışma modeli yaygınlaştırılmaya çalışılmıştır.

Dönemin Devlet Bakanı Ahmet Alptemoçin; özellikle tekstil, halı, montaj, el sanatları gibi işlerde yurtdışında görülen evde çalışma sisteminin ülkemizde de yaygınlaşabilmesini sağlamanın işverenler açısından maliyetleri düşüreceğinden ekonomik bir destek sağlayacağını diğer yandan çalışanlar bakımından kısa sürelerde evde yapılacak bu tür çalışmalar ile çalışma hayatına teşvik edilmiş olacakları yönünde

¹⁵⁷Koç, Evde Çalışma, Uzaktan Çalışma, s.2, Erişim Tarihi; 01.03.2023.

¹⁵⁸Ökçün, Osmanlı Sanayi, 1913- 1915 Yılları Sanayi İstatistiği, s.102 vd.

¹⁵⁹Ökçün, a.g.k., s.133.

açıklamalarda bulunmuştur.¹⁶⁰ Dönemin Başbakanı Turgut Özal da “atölye evler” projesini başlatmıştır.¹⁶¹

1970’li yıllarda parça başına yapılan işlerin bir kısmının evde çalışma sistemi kullanılarak yapıldığı ve 1980’li yıllarda da tekstil işkolu başta olmak üzere bu çalışma şeklinin yaygınlaştığı görülmüştür. 1986 yılında ise Devlet Planlama Teşkilatı, ilgili kurumlar aracılığıyla evde çalışma biçiminin teşvik edilerek çalışanların yaşadığı bölgelere göre çini, el sanatları, boyama, dokuma, seramik, cam, konfeksiyon gibi alanlarda evde çalışma uygulamalarının genişletileceğini raporte etmiştir.¹⁶²

1983 yılı içinde yapılan bir çalışmada “Afyon, Niğde, Isparta, Konya, Milas, Döşemaltı ve Sındırgı” yörelerinde halı dokumacılığında işlerin evde yaptırıldığı ve bu işlerin büyük bir kısmının ise ihracata yönelik olduğu saptanmıştır. Bununla beraber bu bölgede gerçekleştirilen üretimin tacirler açısından oldukça önemli gelir sağlaması dolayısıyla rekabetin yüksek olduğu tespit edilmiştir.¹⁶³

Dokuma üretiminin ve tekstilin evde çalışmaya uygun işlerden olması dolayısıyla evde çalışma ile üretilcek ürünlerin yurt dışına satımı için Türkiye’nin önemli ciroya sahip holdingleri tarafından İsviçre ve Japonya’da bulunan örgü makineleri üreticileri ile anlaşmalar yapılarak örgü makinalarının ülkemize getirilmesi ve sonrasında ilgili ülkelere satımı hususunda anlaşmalar da yapılmıştır.¹⁶⁴

Cumhuriyet döneminde örgü, halıcılık, nakış dışında ihracata yönelik olarak hazır giyim sektöründe de çoğunlukla kadınlar tarafından evde çalışma yapılması yaygınlaşmıştır.¹⁶⁵ Günümüze bakıldığında da evde çalışmanın hazır giyim ve dokuma bakımından halen yaygın olduğu bilinmektedir.¹⁶⁶

21.yüzyıla gelindiğinde ülkemizde endüstriyel evde çalışma modeli yaygınlaşmaya başlamıştır. Ev hanımlarının endüstriyel evde çalışmasını inceleyen Sarıoğlu, İstanbul Bağcılar’da ev hanımlarının aracılar vasıtasıyla iş aldıklarını ve çantalara nakış işlenmesi, mürekkepli kalem montajı gibi ücret karşılığında parça başı

¹⁶⁰Koç, Eve İş Verme Sorunlar Öneriler, 2001, s.6; TÜBA,Çalışma Bülteni, No.426.

¹⁶¹TÜBA,Çalışma Bülteni, No.476.

¹⁶²RG, 31.10.1985, 1986 Yılı Programı.

¹⁶³Berik, Women Carpet Weavers in Rural Turkey: Patterns of Employment, Earning and Status, ILO Yayını, s.1- 31.

¹⁶⁴Koç, a.g.k., s.8; Türkiye Gazetesi 26.10.1995 tarihli haber.

¹⁶⁵Eraydın ve Erendil, The Role Of Female Labour in Industrial Restructing: New Production Processes and Labour Market Relations in the İstanbul Clothing Industry, Gender, Place and Culture, s.265.

¹⁶⁶Centel, Türkiye’de Alternatif Çalışma Biçimleri ve Bunların Doğurduğu İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Sorunları, s.149.

işler yaptığını ancak bu kimselerin genellikle kayıt dışı çalıştıklarını tespit etmiştir.¹⁶⁷ Kayıt dışı çalışmanın da etkisiyle bu yıllara ait evde çalışma biçiminde iş görenlerin istatistiki verilerine ise tam olarak erişilememekte ve güvenilir veriye ulaşılamama neticesinde evde çalışanların toplam çalışan sayısına oranına dair istatistiki bir tespit yapılamamaktadır.

c. Covid-19 Pandemi Sürecinde Yaygınlaşan Tele Çalışma Sözleşmeleri

Covid-19 pandemisi sonrasında çalışma hayatında yeni bir döneme girilmiştir.¹⁶⁸ 2020 yılında pandemi ile birlikte uzaktan çalışmaya geçiş profesyonel çalışanlar için ihtiyaç duyulan esnekliği sağlarken aynı zamanda uzaktan çalışan işgücünün üretkenliğinin de sürdürülebileceğini göstermiştir.¹⁶⁹ Uzaktan çalışma Covid-19 ile beraber başlamamış olmakla birlikte hem ülkemizde hem de dünyada bu dönemde istatistiklere yansiyacak şekilde önemli ölçüde artış göstermiştir.¹⁷⁰ Bu süreçte, hükümetler hem kamu hem özel sektör için çalışma şekline dair birçok tedbir almıştır. Ayrıca her özel sektörün kendi içinde uyguladığı birbirinden farklılık gösteren çeşitli uygulamalarda mevcut olmuştur.

Avrupa’da hükümetler tarafından verilen evde kalma tavsiyesi sonrasında alınan istatistiklere göre her 10 çalışandan 4’ü evde çalışmaya geçmiştir.¹⁷¹ Ülkemizde de hem Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığı hem de Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının pandemi başında ve devamında aldığı kararlar mevcuttur. Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığı Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğünce 22 Mart 2020 günü Resmi Gazetede yayınlanan 31076 sayılı genelgede, çalışma biçimine

¹⁶⁷Sarioğlu, Gendering the Organization of Home-Based Work in Turkey: Classical versus Familial Patriarchy, Gender, Work and Organization, 2013, s.483 vd.<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1468-0432.2012.00597.x>, Erişim Tarihi, 10/06/2022.

¹⁶⁸Covid-19 Salgını ve İş Hukukuna Etkileri Bakımından bkz: Şenocak, Covid-19 Küresel Salgının Hukuktaki Yansımaları, s.1030.

¹⁶⁹Remote Employees Are Working Longer Than Before, Better Workplaces Better World, Roy Maurer, 16December 2020, <https://www.shrm.org/hr-today/news/hr-news/pages/remote-employees-are-working-longer-than-before.aspx>, Erişim Tarihi; 03.11.2022.

¹⁷⁰“Küresel salgından önce, işgücünün yalnızca bir bölümü ara sıra evden çalışmaktaydı. Avrupa Birliği (AB) içinde, düzenli veya ara sıra uzaktan çalışma (ev merkezli uzaktan çalışma ve gezici uzaktan çalışma birlikte) Danimarka, Hollanda ve İsviçre’de %30 ve üzerinden, Çek Cumhuriyeti, Yunanistan, İtalya ve Polonya’da %10 ve altına kadar değişmekteydi. Çalışmalara bağlı olarak, Amerika Birleşik Devletleri’ndeki işgücünün %20’si düzenli olarak veya ara sıra evden veya başka alternatif konumlardan çalışırken, Japonya’da bu oran %16 ve Arjantin’de ise yalnızca %1,6’ydı”, Eurofound ve ILO, 2020; https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-ankara/documents/publication/wcms_759299.pdf Erişim tarihi; 16.08.2022.

¹⁷¹Eurofound, 2020, Living working and Covid-19, s.80.

bakılmaksızın kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlara uzaktan çalışma, dönüşümlü çalışma gibi esnek çalışma yöntemlerinin uygulanabileceği ve bu genelge kapsamında esnek çalışanların istihdamlarına esas görevlerini fiilen tam olarak yerine getirdiklerinin kabul edileceği belirtilmiştir.¹⁷² Dönüşümlü çalışanların ise işe gelmedikleri günlerde idari izinli sayılacakları kabul edilmiştir.¹⁷³

Kamuda alınan kararlar özel sektörlerin aldığı kararlardan sonra alınmış ve tamamen özel sektördeki gibi uzaktan çalışma şeklinde değil, daha çok kamu personelinin dönüşümlü olarak uzaktan çalışması veya acil karar alınması gerekli olan veyahut kamu güvenliği ve sağlığı açısından önem teşkil eden kurumlarda nöbet usulüne dayalı olarak çalışmaların devam etmesi şeklinde sürdürülmüştür. Bu haliyle kanaatimize göre bu şekilde gerçekleştirilen çalışmaların tam anlamı ile uzaktan çalışma sözleşmelerinde aranan koşulları içeren uzaktan çalışma türlerinden biri olduğunu söylemek güç olmakla beraber esnek çalışma düzenine dayanan bir çalışma şekli olduğunu söylemek mümkündür. Çünkü her esnek çalışma şekli aynı zamanda uzaktan çalışma anlamına gelmemektedir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 14.maddesi kapsamında bir sözleşmeye dayalı olarak uzaktan çalışma ile dünya genelinde Covid-19'un küresel salgın ilan edilmesi sonrasında başlayan ve işverenler ile devletin zorunlu olarak tercih etme durumunda kaldığı uzaktan çalışma birbirinden farklı değerlendirilmelidir. Salgın hastalık gibi mücbir nedenden doğan bu çalışma şeklinde zorunluluk arz eden bir durum mevcut olduğundan bu gibi hallerde evden çalışma geçici olarak yapılmaktadır.¹⁷⁴ Ancak bu durumda da mevcut iş ilişkisinin İş Kanunu m.14 kapsamında uzaktan çalışmaya dönüşüp dönüşmediği hususu tartışılmaktadır. Yukarıda da ifade edildiği gibi uzaktan çalışmanın esaslı unsurları, organizasyon unsuru, mesafe unsuru ve teknoloji unsurudur. Bu unsurlara ek olarak Tele Çalışma hakkında Avrupa Çerçeve Antlaşması'nda ve yine öğretilerde ifade edildiği üzere “gönüllülük”, “düzenlilik” ve “süreklilik” unsurlarını da içermektedir. Uzaktan çalışmanın süreklilik ve düzenlilik arz etmesi hususları birlikte değerlendirildiğinde Covid-19 pandemisi ile birlikte başlayan uzaktan çalışmanın bu unsurları taşımaması ve taraflar arasında en başından yeni bir çalışma düzeni olarak sözleşmenin oluşturulmaması bu çalışma şeklinin uzaktan çalışma olduğu hususunu

¹⁷²Covid-19 Kapsamında Kamu Çalışanlarına İlişkin Ek Tedbirler, Genelge 2020/4.

¹⁷³Resmî Gazete, Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığı Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğünce 22 Mart 2020 günü yayınlanan 31076 sayılı Genelge.

¹⁷⁴Baycık ve Tolu, Covid-19 Salgının İş Hukuku Bakımından Nitelendirilmesi, s.211.

tartışmaya açmaktadır. Ancak kanaatimizce geçici de olsa tam olarak ne zaman biteceği belli olmayan bir sürecin de sürekli olduğunu kabul etmek ve uzaktan çalışma kapsamında değerlendirmek doğru bir yaklaşım olacak ve böylelikle uzaktan çalışan statüsünü kazanan işçinin İş Kanunundan doğan haklardan yararlanması sonucu ortaya çıkacaktır.

Uzaktan çalışma sözleşmesi, işveren ve işçinin karşılıklı rızası ile kararlaştırılmak sureti ile düzenlenen bir iş sözleşmesidir. Ancak Covid-19 pandemi süreciyle başlayan uzaktan çalışmada, tarafların karşılıklı rızasıyla gönüllülük ilişkisine dayanan bir çalışma biçimi meydana gelmemektedir. Bu özelliği itibarıyla temel olarak uzaktan çalışmanın gönüllülük ilkesi esasına aykırılık oluşturmaktadır. Ancak küresel bir salgın olması ve bu durumun işyerinde çalışan diğer kişilerin de sağlığını etkileyecek kadar ciddi ve önemli bir tehlike oluşturması dolayısıyla burada artık çalışanların rızasının alınarak uzaktan çalışma şekline geçilmesini beklemek uygun olmayacaktır. O sebeple Covid-19 sürecinde hastalığın salgın hastalık olarak ilan edilmesi akabinde başlayan uzaktan çalışmaların bu yönüyle değerlendirilmemesi doğru olacaktır. Ancak ilerleyen dönemde uzaktan çalışmaya sürekli olarak devam etmeye karar veren pek çok şirket yazılı olarak uzaktan çalışma sözleşmesi yapmaya başlamış ve mevcut sözleşmelerini değiştirmiştir.

Türkiye’de özellikle teknoloji alanında faaliyet gösteren firmalar ofis çalışması gerektirmeyen pozisyonlar için uzaktan çalışmaya hızla uyum sağlamıştır. Örneğin Turkcell A.Ş. tüm çalışanları ile %100’lük oranda, Gittigidiyor A.Ş., %99’luk oranda uzaktan çalışmaya geçmiştir.¹⁷⁵ T.C. Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı Teknopark bünyesinde yer alan Ar-Ge, yenilik ve teknoloji ile faaliyet gösteren şirketler için ayrıca Covid-19 pandemi sürecinde birtakım avantajlar sağlayan yeni yasal düzenlemeler hazırlamıştır. Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı, Hazine ve Maliye Bakanlığı ve Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının eşgüdüm ve koordinasyonunda, “Yeni Koronavirüs Salgının Ekonomik ve Sosyal Hayata Etkilerinin Azaltılması Hakkında Kanun” ile “Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” 17 Nisan 2020 günü Resmi Gazete’de yayınlanmış ve Teknoparklar ile Araştırma Geliştirme ve Tasarım Merkezlerinde yürütülen Araştırma Geliştirme ve Tasarım faaliyetlerinin 11/03/2020 tarihinden itibaren olmak üzere toplam 7 aylık bir süre boyunca Teknopark dışında

¹⁷⁵Sözbilir, Şirketler hibrit ve karma modele geçecek, <https://www.capital.com.tr/haberler/tum-haberler/sirketler-hibrit-ve-karma-modelegecek>, Erişim tarihi, 03.04.2022.

yapılabilmesine ilişkin altyapı oluşturulmuştur. Bu sayede çalışanların uzaktan sorunsuz olarak çalışabilmeleri amaçlanmıştır. 11/10/2020'den itibaren söz konusu uzaktan çalışma uygulaması, bir yıl süre ile daha uzatılarak salgın nedeni ile uygulamada herhangi bir aksaklık ve gecikme yaşanmasının önüne geçilmek istenmiştir.¹⁷⁶ Teknoloji firmalarının işkolu itibarıyla uzaktan çalışmaya daha elverişli bir alan olması da alınan tedbirlerin daha kolay ve hızlı bir şekilde uygulanmasını sağlamıştır.¹⁷⁷

C. Uzaktan Çalışmanın Düzenlendiği İş Hukuku Kaynakları

1. Uluslararası Hukuk Kaynaklarında Uzaktan Çalışma

a. Uluslararası Çalışma Örgütü Düzeyinde

1919 yılında kurulan ILO; hükümet, işçi temsilcileri ve işveren temsilcileri ile üç taraflı olarak çalışma hayatında sosyal diyalogun geliştirilmesine katkı sağlayan ilk Birleşmiş Milletler kuruluşudur. Türkiye Cumhuriyeti, 1932 yılında ILO'ya üye olarak ILO tarafından düzenlenen pek çok uluslararası sözleşmenin tarafı olmuştur.¹⁷⁸ Ancak ILO'nun tarafımızca onaylanmayan sözleşmeleri de bulunmaktadır ki bunlardan biri de çalışmamızın konusuna ilişkin olan 177 sayılı sözleşmedir.¹⁷⁹

ILO, sözleşmeler ve tavsiye kararları ile uluslararası düzeyde çalışma standartlarını belirleme yoluna giderek sosyal adaleti ve evrensel barışı sağlamaya çalışmaktadır.¹⁸⁰ ILO'nun kabul ettiği sözleşmeler üye ülkeler tarafından ancak onaylandıktan sonra o ülke için bağlayıcı bir nitelik kazanmaktadır. Tavsiye kararları ise üye ülkelere bir zorunluluk getirmeyen, kanunları ve sözleşmeleri tamamlayıcı özellikteki metinlerdir.¹⁸¹ Bu kapsamda 177 sayılı sözleşmeye ilişkin 184 sayılı tavsiye kararının herhangi bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Ancak şunu da belirtmek gerekmektedir ki, bir ülkenin onayladığı sözleşme sayısının çokluğu o ülkeyi

¹⁷⁶RG.16.04.2020, S.31102, 7244 sayılı Kanun.

¹⁷⁷Eğitim düzeyi ile uzaktan çalışma arasında doğru orantılı bir artış olduğuna dair bakınız: Eurofound, Research report, The rise in telework: Impact on working conditions and regulations, s.14.

¹⁷⁸Süzek, "Bireysel İş Hukukunun Bugünü ve Geleceği", Sicil, 2019, s.7.

¹⁷⁹Kaya, Uluslararası Çalışma Normları ve Türk İş Hukuku Üzerine Etkileri, s.48 vd; Güzel, "ILO Normlarının İç Hukuka Etkisi ve Türk İş Hukukuna Katkısı" s.51; 177 sayılı Evde Çalışma Sözleşmesi için bkz: <http://www.ilo.org>, Convention No:177.

¹⁸⁰Süzek, Bireysel İş Hukukunun Bugünü ve Geleceği, s.6-7.

¹⁸¹Nurdoğan, Uluslararası Çalışma Örgütünün (UÇÖ-ILO) Yüzüncü Yıl Dönümü ve Türkiye İlişkileri, s. 78-95.

uluslararası hukuka bağlı, işçi ve işveren haklarını koruyan, demokratik ve insan haklarına bağlı bir ülke yapmamaktadır. Örneğin, ILO tarafından 2000 yılı başına kadar toplam 182 sözleşme kabul edilmiş olup, çağdaş iş hukuku bakımından ileri hukuki düzenlemelere sahip olmayan Uruguay'ın bu sözleşmelerden 101'inde imzası bulunmakta ve fakat daha ileri hukuki düzenlemelere sahip olan Amerika Birleşik Devletleri'nin 13 sözleşmede imzası bulunmaktadır.¹⁸²

Doğrudan evde çalışma kavramına yer vermeyen ancak evde çalışmaya atfen bazı hükümlerin yer aldığı ve bizim de onaylamış olduğumuz ILO sözleşmeleri de bulunmaktadır. Bunlar; 26 Nolu Asgari Ücret Tespit Usulleri Belirlenmesine İlişkin Sözleşme; 1952 tarihli 103 sayılı Gözden Geçirilmiş Analığı Koruma Sözleşmesi, 24 sayılı Hastalık Sigortası Sözleşmesi ve 35 sayılı Yaşlılık Sigortası Sözleşmesi ile Malullük Sigortası Sözleşmesidir.

Uluslararası sözleşmelerin iç hukukumuzda bağlayıcılığına ilişkin Anayasa madde 90/son fıkrasına baktığımızda, AY m.90/son fıkrasında 5170 sayılı Kanunla 2004 yılında değişiklik yapıldığı ve yapılan bu değişiklikle *“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası Andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”* hükmüne yer verilmiştir.¹⁸³ Buna göre; TBMM tarafından onaylanmış uluslararası sözleşmeler kanun hükmü niteliği taşımaktadır. Özellikle temel haklara ilişkin olan uluslararası sözleşmeler bakımından ayrı bir duruma yer verilerek buna ilişkin uluslararası sözleşme hükümlerinin kanunda yer alan hükümden farklılık arz etmesi halinde uluslararası sözleşmelerin çelişen kanun hükmüne üstün tutulacağı ifade edilmiştir.

Yasama organı tarafından onaylanarak tanınmış uluslararası sözleşmeler ile mevcut kanun hükümlerinin birbiriyle çelişmesi yahut benzer hükümler içermesi halinde hangi kanun veya sözleşmenin esas alınarak uygulanması gerektiği Anayasa madde 90'da düzenlemeye kavuşturulmuştur. Onaylanmış uluslararası sözleşmeler,

¹⁸²Koç, Türkiye-ILO İlişkileri, <https://www.yildirimkoc.com.tr/usrfile/1322172573b.pdf>, Erişim tarihi; 25.01.2022.

¹⁸³Yarg. 9 HD. 18/05/2023 Tarih, 2023/9561 Esas 2023/ 7452 Karar sayılı ilam. Benzer yönde, Yarg. 9 HD. 26/05/2022 Tarih 2022/4260 Esas 2022/6665 Karar, Yarg. 9 HD. 03/11/2022 Tarih 2022/14071 Esas 2022/14367 Karar sayılı ilamlar, Erişim, Uyap Bilgi Sistemi.

kanun hükmünde olup sözleşme hükümleri tıpkı kanun hükmü gibi bağlayıcı nitelik taşımaktadır.

Uluslararası sözleşmelerin, normlar hiyerarşisinde Anayasa hükümlerinin altında ancak kanun hükümleri ile eşdeğer mi bulunduğu tartışmalıdır.¹⁸⁴ Anayasa m. 90/son fıkrasında; “*usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası sözleşmelerin Anayasaya aykırılığı ileri sürülemez*” hükmüne yer verilmiş olup kanun hükümlerinin Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülebilirken, uluslararası sözleşme hükümlerinin Anayasaya aykırılığının ileri sürülemediği olması bu tartışmaların ana konusunu oluşturmaktadır. Uluslararası sözleşmeler aynı zamanda ülkelerin üyesi oldukları uluslararası örgütlere katılımlarını sağlamak ve devletlerin uluslararası arenada hukuki sorumluluklarının doğmamasını sağlamak adına önem arz etmektedir. Bundan dolayıdır ki uluslararası sözleşmelerin Anayasa’ya aykırılıkları ileri sürülemeyecektir. Ancak bu noktada uluslararası sözleşme hükümlerinin de kanun hükümlerinin üzerinde bir hukuk kaynağı olarak görülmemesi gerekmektedir.¹⁸⁵ Bu yöndeki eleştirilerin önüne geçmek adına 2004 yılında 5170 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile Anayasa m.90/5’e ilave yapılmıştır. Yukarıda da açıklandığı üzere uluslararası sözleşmeler normlar hiyerarşisinde Anayasa madde hükümlerinin altında ve fakat yalnızca uluslararası sözleşmelerin temel haklara ilişkin hükümleri bakımından kanunların üstünde yer almaktadır.

Tüm bu açıklamalar doğrultusunda 177 sayılı ILO sözleşmesinin tarafımızca onaylanması durumunda ise uzaktan çalışmaya dair hakları güvence altına alıyor olması ve genel itibarıyla temel insan haklarından olan çalışma hürriyetinin güvence altına alınmış olması nedeniyle 177 sayılı sözleşme hem bağlayıcı bir nitelik taşıyor olacak hem de temel insan haklarına dair hükümler içerdiğinden İş Kanunu’nun uzaktan çalışmaya ilişkin 14. madde hükmüyle çeliştiği durumlarda uluslararası sözleşme hükmü olması nedeniyle kanun hükmü yerine esas alınması gerekecektir.

i. 177 Sayılı Evde Çalışma Sözleşmesi ve 184 Sayılı Tavsiye Kararı

ILO, evde çalışmaya yönelik olarak 177 sayılı Evde Çalışma Sözleşmesi (*Home Work Convention*) ile 184 sayılı Tavsiye Kararını (*Home Work Recommendation*) kabul

¹⁸⁴Özbudun, Türk Anayasa Hukuku, s.183; Süzek, İş Hukuku, s.99-100.

¹⁸⁵Süzek, İş Hukuku, s.96.

ederek 20 Nisan 2000’de yürürlüğe koymuştur.¹⁸⁶ Türkiye Cumhuriyeti tarafından 177 sayılı Sözleşme henüz onaylanmamış olmasından dolayı sözleşmenin Türkiye tarafından bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır.¹⁸⁷

177 sayılı Evde Çalışma Sözleşmesi m.1’de sözleşmenin amacı ve sözleşmenin kim veya kimleri kapsadığı belirtilmiştir. Buna göre, sözleşme kapsamına giren işçi, işverene ait işyerinden uzakta kendi evinde veya işçi tarafından seçilen başka bir yerde işi yürüten kişidir. Sözleşmenin anlamı itibariyle m. 1- (b)’de belirtildiği üzere çalışan statüsündeki kişiler iş görme borçlarını işyerinde yerine getiriyor ise yahut zaman zaman evde çalışma yapıyor ise evde çalışan kişi olamayacaktır. 177 sayılı Evde Çalışma sözleşmesi anlamı dahilinde evde çalışma yapan tüm kişiler bu sözleşme kapsamındadır. Sözleşme m. 1- (c)’de işvereni ise eve işveren gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlamaktadır.

177 sayılı Evde Çalışma Sözleşmesi 17 maddeden oluşmakta olup m.3-10 arası hükümlerde sözleşmeyi onaylamış bulunan ülkeler için evde çalışmayı ulusal bir politika olarak benimseme ve uygulama bakımından yapılması gerekenlere yer verilmiştir.¹⁸⁸

Sözleşmenin 4. maddesinde sözleşmeyi onaylayan ülkelerin evde çalışma uygulamalarını gerçekleştirirken evden çalışanlar ile yüz yüze çalışanlar arasında eşitlik ilkesini gözetmeleri gerektiği vurgulanmakla evden çalışanların örgütlenme haklarının bulunduğu, evden çalışanlara bu kuruluşlara üye olma ve faaliyetlerine katılma teşvikinde bulunulması gerektiğine, eşit ücret talep etme, diğer çalışanlar ile aynı eğitimlere ulaşma, iş uzaktan da yerine getirilse sosyal güvenlik haklarının bulunduğu dair uygulama geliştirilmesi gerektiği belirtilmektedir.¹⁸⁹

Sözleşmenin 5. madde hükmünde evde çalışmaya yönelik olarak hazırlanacak yasa, yönetmelik ve toplu sözleşme gibi ulusal kaynaklarda birbiriyle tutarlı şekilde düzenlenmesi gerektiğini belirtmektedir.

Sözleşme 7. maddesinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yasa ve yönetmelik hükümlerinin evde çalışma biçimine uygun olarak uygulanması gerektiğini ve evde

¹⁸⁶Kandemir, Tele Çalışma, s.50; Gallin Dan, The ILO Home Work Convention- Ten Years Later, Global Labour Institute, s.1-3.

¹⁸⁷Sözleşmenin İngilizce hali için bkz: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312322, Erişim tarihi, 05.11.2022.

¹⁸⁸Şen, a.g.k., s.492.

¹⁸⁹Kandemir, Tele Çalışma, s.50, Gallin Dan, a.g.k., s.3, Erişim tarihi, 28.08.2023.

kullanımının sağığı tehdit ettiğı tespit edilen araç ve malzemelerin ise güvenlik nedeniyle kullanımının yasaklanması yahut kullanma koşullarının kanun ve yönetmelikte tespit edilmesi gerektiğı ifade edilmektedir.

Sözleşme 9. madde hükmünde ise evde çalışma uygulamalarının kanun ve yönetmelik hükümlerine uygun bir şekilde uygulanıp uygulanmadığının kontrolü için denetim sistemi kurulması gerektiğı belirtilmiştir.¹⁹⁰

Sözleşmenin 10. madde hükmüne göre bu sözleşme hükümleri diğer uluslararası çalışma sözleşmeleri kapsamında evde çalışanlar lehine olan diğer hükümlerin uygulanmasını engelleyici nitelikte değildir.

Sözleşmenin diğer 11 ve 17 maddeleri arasında düzenlenen hükümler ise 177 sayılı Evde Çalışma Sözleşmesinin onaylanması ve yürürlüğe girmesine ilişkin düzenleyici hükümlerden oluşmaktadır.

184 sayılı Evde Çalışmaya İlişkin Tavsiye kararına baktığımızda ise sözleşmedeki hükümlere benzer yönde hükümler ile evde çalışmaya ilişkin diğer bazı ek düzenlemelere yer verilmiştir.¹⁹¹ Tavsiye Kararının 6 ile 9. maddeleri arasında 177 sayılı Sözleşmede belirtilen evde çalışmaya geçme için gerekli denetim sistemi kurulması yanında bu denetim mekanizması aracılığıyla aykırılıkların tespit edilmesi halinde zorlayıcı bazı önlemlerin de alınması gerektiğı düzenlenmiştir.

Sözleşme hükümlerine ek olarak 184 sayılı Tavsiye Kararında, ücrete ilişkin hükümler 13 ile 18 maddeleri arasında, iş sağığı ve güvencesine ilişkin hükümlere 19 ile 22. maddeleri arasında, çalışma ve dinlenme hakkına ilişkin hükümlere 23 ve 24. maddelerde, analığın korunmasına dair hükümlere 25 ve 26. maddelerde, örgütlenme ve toplu pazarlık hakkında düzenlemelere ise 11 ve 12. madde hükümlerinde yer verilmekte olup söz konusu hükümlere çalışmamızın ilgili konu başlıkları altında ayrıca yer verilecektir.¹⁹²

¹⁹⁰Dulay, Evde Çalışma, s.46.

¹⁹¹184 Sayılı Tavsiye Kararının İngilizce metni için bkz: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312522, Erişim Tarihi, 26.08.2023.

¹⁹²Eyrenci ve Bakırcı, a.g.k., s.46.

ii. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün Covid-19 Ortamında Uzaktan Çalışma Kılavuzu

ILO'ya göre, Covid-19 küresel salgını ile beraber tarihteki ilk en kapsamlı toplu uzaktan çalışma ortamı oluşmuş ve uzaktan çalışma ile iş devamlılığı sağlanmaya çalışılmıştır. Pandeminin başlamasından sonra ILO tarafından Covid-19 ortamında Uzaktan Çalışma Kılavuzu yayınlanarak uzaktan çalışma koşullarına yönelik uygulamalı ve eyleme geçirilebilir tavsiyeler oluşturulmuştur.¹⁹³

Kılavuzun yayınlanması ile devletlere ve işverenlere hem özel işletmeler hem de kamu kuruluşları bakımından kendi uzaktan çalışma politikalarını ve uygulamalarını geliştirebilecekleri esnek bir çerçeve oluşturulması amaçlanmıştır. Kılavuz da ayrıca, işverenlerin ve devletlerin Covid-19 küresel salgını sırasında uzaktan çalışma uygulamasını nasıl ele aldığına ilişkin bazı vaka örneklerine de yer verilmiştir.

İlk olarak şunu belirtmek gerekir ki on yıllardır alışık olduğumuz çalışma düzeni 2020 yılı başlarında neredeyse durma noktasına gelmiş, insanların yaşamlarının ve sağlığının korunması ile ekonomide doğabilecek daha büyük zararların önlenmesi için hızlı ve etkili kararlar alınması gerekmiştir. Bu süreçte hem özelde hem de kamuda çalışma hayatının devamına ilişkin öngörülebilir olmayan durumlar mevcut olmuştur. Bu durumlara ilişkin olarak uluslararası alanda birçok ülkenin de üyesi olduğu Birleşmiş Milletlerin uzmanlık kuruluşu olan ILO'nun çalışma yapması ve çalışanların evde kalmalarının ve iş devamlılığının sağlanması amacıyla hazırlamış olduğu bu kılavuz üye ülkeler için önem taşıyan bir belge halini almıştır. Her ne kadar kılavuz bağlayıcı bir nitelik taşımasa da pandemiye ilişkin özel durumları içeren ilk uluslararası düzenleme olması nedeniyle özel öneme sahiptir.

Kılavuz, koronavirüs ile “yeni uzaktan çalışma çağına” giriş yapıldığını ve belirlenen faktörlerle beraber bir işin uzaktan görülerek yapılıp yapılamayacağını belirlenmesi yönünde birtakım tespitlere yer vermektedir. Buna göre, birbirinden ayrı ekonomik düzeydeki ülkelerin evden çalışmaya olan uygunluğuna ilişkin yapılan araştırmada ekonomik düzey, meslek, yüksek internet hızı ve çeşitli dijital araçlara sahip olma evden çalışmanın yapılabilmesinde önemli kriterler olarak belirlenmiştir.¹⁹⁴ Bu faktörlerden de anlaşılacağı üzere şunu söyleyebiliriz ki evden çalışma, ülkelerin

¹⁹³Kılavuz için bkz: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-ankara/documents/publication/wcms_759299.pdf, Erişim Tarihi, 04.09.2023.

¹⁹⁴Hatayama, Viollaz and Winkler, Job's Amenability to Working From Home, s.4-5.

ekonomik gelişme seviyesi ile doğru orantılı bir şekilde seyretmektedir. Bilgi iletişim teknolojileriyle ilgili işler, finans ve sigorta işleri ve teknik uzmanlık gerektiren hizmetler gibi işlerde işgücünün önemli çoğunluğunun evden çalışmaya uygun olduğu ancak tarım ağırlıklı, imalat, inşaat ve turizm gibi sektörlerin hâkim olduğu ülkelerde evden çalışma oranlarının daha az olacağı bilinmektedir.

Kılavuzda, uzaktan çalışmada çalışanların esenliğinin sağlanması ve üretkenliklerinin sürdürülebilmesi için işverenlere, hükümetlere ve kuruluşlara eğitim sağlama, iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini alma, dijitalleşmeye odaklanma, performans yönetimini sağlama, çalışma sürelerine ve iş örgütlerine odaklanma gibi etkili uzaktan çalışmanın başlatılması ve sürdürülmesine yardımcı tavsiyelere de yer verilmiştir. Bununla beraber toplumsal cinsiyet boyutuyla Covid-19 pandemisinde uzaktan çalışmaya da dikkat çekilmekte ve Covid-19 sonrası uzaktan çalışmanın geleceğine dair karşılaştırmalı hukuk vaka örnekleri incelemesine yer verilmektedir.

b. Avrupa Birliği

Tele Çalışma Hakkında Çerçeve Anlaşması¹⁹⁵, Avrupa sosyal tarafları olan Avrupa Sendikalar Konfederasyonu, Avrupa İşverenler Konfederasyonu, Kobiler Üst Kurulu ve Kamu İştirakli ve Kamusal İşletmeler Merkezi tarafından hazırlanarak 16.07.2002 tarihinde kabul edilmiştir.¹⁹⁶

Toplam on iki maddeden oluşan çerçeve anlaşmasında, ilk olarak genel prensiplere yer verilmiştir. Bu anlaşmanın, AB’de genel bir çerçeve oluşturmayı amaçladığı belirtilmektedir. İstihdam ilişkilerinin modernize edilmesi amacıyla rekabet, üretim ve çalışma hayatında bir dengenin kurulabilmesi için esnek çalışmanın önemine değinilerek, uzaktan çalışmanın geniş ve hızlı gelişen bir uygulama çeşitliliği olduğundan bahsedilmiştir. Sosyal ortaklar, tele çalışmayı hem özel sektörde hem de kamu hizmetinde işçiler için iş hayatını ve sosyal hayatı birlikte yönetmenin ortak bir yolu olarak görerek çalışanlara bu çalışma şekli ile işlerini gerçekleştirmede daha fazla özerklik tanındığını belirtmektedir.

Anlaşmanın ikinci maddesinde, tele çalışma, *“bir iş ilişkisi veya iş sözleşmesi çerçevesinde işverene ait işyerinde de gerçekleştirilmesi mümkün olan işin bilgi teknolojisi kullanılmak suretiyle sürekli ve düzenli olarak işverenin işyeri dışında yerine*

¹⁹⁵Aydın, Tele Çalışma ve Tele Çalışma Avrupa Sözleşmesi, s.351 vd.

¹⁹⁶Dulay, Evde Çalışma, s.52.

getirilmesi olarak” tanımlanmakta olup bu tanım itibari ile Çerçeve Anlaşmanın, tele çalışan herkesi kapsayıcı nitelikte hazırlandığı anlaşılmaktadır.¹⁹⁷ Anlaşmanın diğer devam maddelerinde ise tele çalışmaya dair temel ilkelerden olan gönüllülük ilkesi, eşitlik ilkesi gibi temel ilkeler başta olmak üzere özel hayatın korunması, veri güvenliği, iş sağlığı ve güvenliği, çalışma süresi, eğitim imkânları ve toplu iş hukuku gibi konulara da yer verilmiştir. Tele Çalışma Hakkında Çerçeve Anlaşmasında yer alan bu düzenlemelere çalışmamızın ilgili konu başlıkları altında yer verilecek olması nedeniyle tekrara düşmemek adına burada ayrıca anlaşma maddelerine yer verilmemiştir.

c. Karşılaştırmalı Hukukta Uzaktan Çalışma

Çalışmamızın bu kısmında aşağıda yer alan iki Avrupa Birliği ülkesindeki uzaktan çalışma uygulamalarına yer verilmektedir. Bu ülkelerin seçilme nedeni, her iki ülkede de farklı bir düzende uzaktan çalışma ilişkisine yer verilmiş olmasıdır. Uzaktan çalışmanın özel yasalarla düzenlendiği ülkelerden olan Almanya ile uzaktan çalışmanın genel yasalar kapsamında kaldığı özel bir düzenlemenin henüz bulunmadığı Fransa’da özellikle Covid-19 sonrasında gelişen uzaktan çalışma biçimine yer verilmektedir.

i. Fransa

Covid-19 pandemisine yönelik olarak alınan tedbirlerin başında neredeyse tüm iş kolları ve çalışma türlerinde zorunlu olarak uzaktan çalışmaya geçilmesi gelmektedir. Bu bağlamda koronavirüs salgını ile beraber diğer tüm ülkelerde olduğu gibi Fransa’da da uzaktan çalışan sayısı artmıştır. Ancak bu durumun zorunlu bir uzaktan çalışma sürecine geçiş olması ve her iş kolunun doğrudan uzaktan çalışma sürecine geçememesi beraberinde bazı sorunları da getirmiştir.

Covid-19 pandemisinde Fransa Çalışma Bakanlığı uzaktan çalışma imkanının bulunduğu tüm işlerde uzaktan çalışma yapmaya geçilmesi gerektiğine dair bakanlığa

¹⁹⁷Kandemir, Tele Çalışma, s.52 vd.; Aydın, “Tele Çalışma ve Tele Çalışma Çerçeve Avrupa Sözleşmesi”; Çerçeve Anlaşmanın uygulanmasına ilişkin imzalayan taraflar ortak bir rapor düzenlemiştir. Avrupa Komisyonu tarafından 2008 yılında yayınlanan raporda istihdam ve çalışma koşulları bakımından değerlendirme yapılmıştır. İlgili değerlendirme raporu için bkz; <http://www.eurofound.europa.eu/pubdocs/2009/961/tr/1/EF09961>, Erişim tarihi, 14.06.2023, Commission Of The European Communities, Employment, Industrial Relations and Social Affairs, Homeworking In The European Union Luxembourg: European Communities, s.81 vd.

ait internet sitesinde çağrı da bulunmuştur.¹⁹⁸ Ancak hukuk sisteminde çalışanları zorunlu olarak başka bir çalışma şekline geçmeyi mecbur tutmaya ilişkin bir düzenleme bulunmadığından bu durum eleştirilere sebep olmuştur.¹⁹⁹ Kanaatimizce çalışanların pandemi döneminde iş sözleşmelerinin korunması ve işlerini uzaktan çalışarak da yerine getirebilmeleri bakımından destekleyici bir karar olduğunu söylemek mümkün olacaktır.

Covid-19 salgınının İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra çalışma hayatını oldukça derinden etkileyen ve radikal bir takım değişiklikler alınmasını gerektiren en önemli toplumsal olaylardan biri olduğu ifade edilmektedir.²⁰⁰ İstihdamdaki eşitsizlik, pandemi ile ortaya çıkan çalışma koşullarındaki eşitsizlikle daha da ağırlaşmıştır. Avrupa İstatistik Ofisi'nin (Eurostat) verilerine göre, Fransa'da 2013 yılında çalışanların %13'ünün uzaktan çalıştığı, 2020 yılında ise bu oranın neredeyse iki kat artarak %15.7'ye ulaştığı bilinmektedir.²⁰¹ Aktif nüfusun daha nitelikli olduğu Paris'te ise çalışan nüfusun yüksek orandaki bölümünün pandemi evden çalıştığı ve istatistiklere göre pandemi döneminde tüm ülkedeki evden çalışanların oranının %58 olduğu belirtilmektedir.

Fransa'da tele-çalışma kavramına kanuni bir düzenleme ile yer verilmiştir.²⁰² Buna göre işverenler ve çalışanlar aralarında düzenledikleri sözleşme ile yahut toplu iş sözleşmesi ile uzaktan çalışma ilişkisini kurabilecektir. Uzaktan çalışmaya geçmeyi, çalışanlar işverenden talep edebilmekte ve işverenin de kabul etmesi halinde sözleşme kurulmakta olup işverenin kabul etmemesi halinde ise bunun işveren tarafından gerekçelendirilmesi gerekmektedir.²⁰³

¹⁹⁸Yıldız, COVID-19 Pandemisinin İş Hukukuna Mevcut ve Olası Etkileri, s.137.

¹⁹⁹Yıldız, a.g.k., s.135.

²⁰⁰How the COVID-19 Epidemic Changed Working Conditions in France, In Population & Societies, s.3.

²⁰¹Eurostat, Teleworking-persons employed at home, <https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/404-product?lang=en>, Erişim Tarihi, 12.04.2021.

²⁰²Peters, Bleijenbergh and Oldenkamp, The telework adoption process in a Dutch and French subsidiary of the same ICT-multinational: how national culture and management principles affect the success of telework programs, The Journal of eWorking, <https://repository.ubn.ru.nl/bitstream/handle/2066/78532/78532.pdf>, s.7.

²⁰³Telework Legislation: Laws, Policy, And Agreements, 17 January 2023, Telework Policy In France <https://www.eresrelocation.fr/en/telework-legislation-laws-policy-and-agreements/>, Erişim Tarihi, 05.03.2023; Pomart, F. Covid-19 and Telework: Reminder of the Obligations Imposed on Businesses. Soulier-avocats, <https://www.soulier-avocats.com/en/covid-19-and-telework-reminder-of-the-obligations-imposed-on-businesses/> Erişim Tarihi, 15.03.2022.

2017'de Macron hükümeti salgın tehdidin bulunması veya diğer mücbir sebeplerin bulunduğu hallerde, şirketlerin üretime devam etmesini sağlamak ve çalışanları korumak için tele-çalışma ve gereken istihdam pozisyonlarının ayarlanmasına imkân tanıyan bir kararname çıkararak esnek çalışma ilişkilerine destek vermiştir.

Fransız İş Kodunda uzaktan çalışma tıpkı hukukumuzdaki gibi tele çalışma ve evde çalışma olarak iki farklı çalışma şekli ile ele alınmıştır. Mevcut yasal düzenlemelerin özellikle tele çalışma bakımından yeterli geldiği ve yeterince esnek olması nedeniyle tele çalışmaya ilişkin özel bir kanun düzenlemesi yapılması ihtiyacı bulunmamıştır.

4857 sayılı Kanundan farklı olarak Fransız İş Kodunda tele çalışma için yazılı şekil şartı getirilmemiş ve dolayısıyla yazılılık bir geçerlilik şartı olarak kabul edilmemiştir. Tele çalışmanın varlığını ispat yükümlülüğü işçiye bırakılmıştır.²⁰⁴

Evden çalışma şekli bakımından da farklılık arz eden en önemli durum bağımlılık unsuruna ilişkindir. Fransız hukukunda, evde çalışan ile işveren arasında ekonomik bağımlılığın varlığı yeterli görülmekte ve hukuki bağımlılık aranmamaktadır.²⁰⁵ Evde çalışan, bağımsız bir şekilde özel müşterilere hizmet verdiğinde işçi benzeri bir konumda bulunmuş olacak olup çalışma süresinin sözleşme veya toplu iş sözleşmesi ile belirlendiği ve ürettiği ürünlerden parça başına ücret aldığı durumda ise işçi sayılacaktır.²⁰⁶ Hak ve yükümlülükler açısından uzaktan çalışanlar ile yüz yüze çalışarak iş görme edimini işyerinde yerine getiren işçiler arasında bir farklılık bulunmadığı her iki şekilde çalışan işçinin de eşit olarak tüm haklara sahip oldukları kanunda güvence altına alınmıştır.²⁰⁷

Ulaşılamama hakkına da yer veren Fransız İş Kodu 2017 yılında çevrimdışı olma hakkını kanuna eklemiştir. Bu hak ile çalışanların tatil ve dinlenme zamanlarının belirlenmesi, özel hayatına ayıracakları zaman ile çalıştıkları zamanın birbirinden ayrılması amaçlanmaktadır.²⁰⁸ Özellikle işverenin veya bir şekilde işyerinin uzaktan çalışan işçiyle hangi zaman aralıklarında iletişime geçebileceği, çalışma sürelerinin nasıl kontrol edilmesi gerektiği gibi konuların toplu iş sözleşmesiyle veya işveren tarafından hazırlanacak yönergelerde düzenlenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Görüldüğü gibi Fransız İş Kanunu'nda uzaktan çalışma ilişkisine belirli çerçevede yer verilmiş ve uzaktan çalışanlar açısından kanuni bir güvence sağlanmıştır. Kanunda bu

²⁰⁴Pavel and Sigmund, Legal Issues of Teleworking, s. 1-4, International Conference on Entrepreneurial Competencies in a Changing World, https://www.shs-conferences.org/articles/shsconf/pdf/2021/01/shsconf_eccw2020_01020.pdf, Erişim Tarihi, 05.03.2023.

²⁰⁵Dulay, Evden Çalışma, s.72.

²⁰⁶Mollamahmutoğlu ve Astarlı, s.420.

²⁰⁷Home-based telework in France, Aguilera, Lethiais, Rallet and Proulhac s.2.

²⁰⁸Kaya, Fransız Hukukunda İşçinin Ulaşılabılır olmama Hakkına İlişkin Düzenleme, 13.02.2022, <http://www.baskahukuk.com/fransiz-hukukunda-iscinin-ulasilabilir-olmama-hakkina-iliskin-duzenleme/>, Erişim tarihi; 05.03.2023.

çalışma biçimine yer verilmesinin çağın getirdiği yeni esnek çalışma biçimlerine uyum sağlamak adına hem de uzaktan çalışmayı teşvik edici olması adına olumlu değerlendirmek gerekmektedir.²⁰⁹

ii. Almanya

Hükümetlerin uzaktan çalışmaya yönelik yaklaşımları o ülkede çalışma ilişkisinin gelişimi bakımından oldukça önemlidir. Alman hükümeti, Almanya’da, tele çalışmanın gelecekteki potansiyelini araştırmak amacıyla özel ve kamu kurumlarının desteği ile 1984 yılında iki yıllık bir proje çalışması yapılmıştır. Bu proje doğrultusunda ev, ofis ve şubelerde teleteks kullanan işyerleri oluşturulmuştur. Bu proje kapsamında çalışanlar ise o yıllarda genellikle eve bağlı olan kadınlar ve engelli kişilerden oluşan bir gruptan oluşturulmuştur.²¹⁰ Ancak günümüze bakıldığında uzaktan çalışma artık yalnızca eve bağımlılığı olan kadınlar veya engelli bireyler için değil yaşanan teknolojik gelişmeler ve çalışma hayatındaki esnek iş ilişkileri dolayısıyla tüm çalışanlara sirayet eden bir çalışma ilişkisi olarak karşımıza çıkmaktadır.

Alman hukukunda uzaktan çalışma, uygulamada gelişen çalışma şekillerine göre üç farklı türe ayrılmıştır. Bunlar, işçinin seçmiş olduğu belirli günlerde işyerine giderek belirli günlerde ise uzaktan çalıştığı alternatifli uzaktan çalışma, teknolojik iletişim araçlarını yanında bulundurarak işyeri dışında işi ifa ettiği mobil uzaktan çalışma ve sadece evinden çalışarak işini ifa ettiği klasik evde çalışmadır.²¹¹

Sendikacılığın gelişmiş olduğu Almanya’da 1995 yılında Posta İşçileri Sendikasının yapmış olduğu toplu iş sözleşmesinde, tüm personeli kapsayacak şekilde işyerinde çalışmaya alternatif olarak evde çalışma imkânı getirilmek istenmiştir.²¹² Tele çalışan personel ile diğer çalışanlar arasında herhangi bir ayırım yapılamayacağı, evde çalışanın da işyerinde çalışan personel ile aynı çalışma saatlerinde çalışmaya devam edeceği ve evde çalışma imkanından yararlanmak isteyen çalışanlar ile yazılı olarak bir sözleşme yapılması gerektiği belirtilmiştir. Evde çalışanın evinde kurmuş olduğu çalışma ortamının proje yöneticisi tarafından teftiş edileceği ancak bunun için evde

²⁰⁹Tele Çalışmanın dezavantajı ve avantajları için bakınız: Aguilera, Lethiais, Rallet and Proulhac, a.g.k, s.11.

²¹⁰Alkan, Geleceğin Çalışma Biçimi Tele Çalışmaya İlişkin Yaklaşımlar, s.269; Di Martino, Vittorio and Wirth Linda International Labour Review, s.529-554.

²¹¹Yiğit, Türk Hukukunda ve Alman Hukukunda Uzaktan Çalışmanın Temel Esasları, Grundprinzipien der Telearbeit im Türkischen und Deutschen Recht s.138.

²¹²Tan, Atipik İş Sözleşmelerinden Evde Çalışma ve Tele Çalışma, s.72.

çalışandan önceden izin alınması gerektiği belirtilerek araç ve malzemeler bakımından ise Deutsche Telekom'un evde çalışanlar için tüm malzemeleri temin edeceği toplu iş sözleşmesinde hüküm altına alınmıştır.²¹³ Bugün için bakıldığında dahi oldukça yenilik arz eden bu sözleşme o günün koşulları içinde döneminin koşullarının ilerisinde bir sözleşme niteliği taşımaktadır.

Alman hukukunda uzaktan çalışmaya ilişkin özel bir yasa bulunmamakla beraber diğer iş sözleşmelerinde olduğu gibi İş Kanunu'nda düzenlenen hükümler uzaktan çalışma sözleşmeleri için de geçerli olmaktadır. Çünkü aynı zamanda uzaktan çalışma sözleşmesinin uygulanmasını engelleyici ayrı bir düzenleme de bulunmamaktadır.²¹⁴ Uzaktan çalışmaya ilişkin ayrı bir yasal düzenleme bulunmamakla birlikte evde hizmet sözleşmesine ilişkin 1951 tarihli Alman Evde Çalışma Yasası genel bir düzenleme getirmiştir. Kanun koyucu, Alman Evde Çalışma Yasası ile sadece evde çalışanları koruyucu hükümler getirmemiş aynı zamanda eşitlik ilkesine vurgu yaparak evde çalışanlar ile işyerine giderek yüz yüze çalışma yapanların çalışma koşulları bakımından aynı haklara sahip olmasını da sağlamıştır.²¹⁵

Alman Hukukunda evde çalışanlar, işverenin adına ve hesabına çalışan bağımsız kişilerden oluşmaktadır. Hukukumuzdaki kişisel hukuki bağımlılık ilişkisi burada yerini daha çok ekonomik bağımlılığa bırakmaktadır. Bu nedenle evde çalışmanın iş ilişkisine benzer nitelikte bulunduğu ifade edilmekte ve evde çalışanlar da işçi benzeri olarak adlandırılmaktadır.²¹⁶ Kanunda hem evde çalışanlar hem de evden çalışan benzerleri olarak iki ayrı kavram kullanılmaktadır.²¹⁷

Uzaktan çalışma veya tele çalışmanın tanımlanarak doğrudan açıklandığı kanuni bir tanıma Alman hukukunda yer verilmediği görülmektedir.²¹⁸ Doğrudan tele çalışma kavramına ilişkin bir tanım içermese de diğer çalışanlar ile birlikte uzaktan çalışma yapanların da iş sağlığı ve güvenliği hükümlerinden yararlanmasına dair düzenlemeler bulunmaktadır. (*Arbeitsstättenverordnung (ArbStättV)*)

²¹³Tan, Atipik İş Sözleşmelerinden Evde Çalışma ve Tele Çalışma, s.72-73.

²¹⁴Bakirtzi, Remote Work Regulation During and After The Pandemic in Greece and Germany: Comparative Legal Frameworks and Challenges for The Future of Work, s.25.

²¹⁵Şen, Evde Hizmet Sözleşmesi, s.490 vd.

²¹⁶Akyiğit, İş Hukuku, s.139; Mollamahmutoğlu ve Astarlı, İş Hukuku, 5.Bası, s.421; İşçi ve bağımsız çalışan arasında bir ara model olarak işçi benzeri kavramına ilişkin bkz: Doğan, Uber Platformu Çalışanlarının Hukuki Statülerine İlişkin Yaklaşımlar, s.1126 vd.

²¹⁷Günay, a.g.k, s.164.

²¹⁸Başbüyük, Uzaktan Çalışmanın Bir Türü Olarak Tele Çalışmada İşçinin Dinlenme Hakkı, s.659.

Türk hukukundan farklı olarak Alman hukukunda, evde çalışmaya ilişkin kanundaki genel düzenlemeler dışında diğer bazı kanunlarda da evde hizmet sözleşmesi ile çalışanı koruyan özel düzenlemelere yer verilmiştir.²¹⁹ Buna örnek olarak hastalık ve tatil günlerinde ücretin ödenmesine ilişkin hükümler içeren düzenlemede evden çalışma yapan işçilere de yer verilerek hastalık yahut tatil günlerinde diğer tüm çalışanlar gibi evden çalışma yapanların da ücretinin tam ödeneceğinin kararlaştırılmasıdır.²²⁰

Alman Sendikalar Konfederasyonu (DGB) ve Alman İşverenleri Konfederasyonu (BDA) 2002 yılında bir bildiri yayınlarak Avrupa Birliği düzeyinde hazırlanan Avrupa Çerçeve Anlaşmasının işverenler ve sendikalar arasında önemli bir sosyal diyalog örneği olduğunu belirterek çerçeve anlaşma hükümlerinin uygulanabilirliğini artırmayı amaçlamıştır. Sonucunda da uzaktan çalışma biçiminin uygulamasının olduğu pek çok işyerinde Avrupa Çerçeve Anlaşması hükümlerinin uygulanması sendikaların desteği ile artış göstermiştir. Ayrıca bu gelişmelerden sonra diğer Avrupa ülkeleri olan Danimarka, Avusturya ve Fransa gibi ülkeler ile Almanya’da bulunan işçi konfederasyonları da kendi aralarında uzaktan çalışma ve çerçeve anlaşması çerçevesinde uluslararası çalışmalarda bulunmaya başlamışlardır.²²¹

Covid-19 pandemisi sonrası Almanya’da ilk tedbirler 2020 Mart ayı sonu ve Nisan ayı başında uygulamaya konulmuştur. Virüsün yayılım hızının artması üzerine hükümet sokağa çıkma yasağı ve temas takibi uygulamalarını başlatmıştır.²²²

Pandemi sürecinde Almanya’da da Covid-19’un etkisiyle çalışanların birçoğu sağlık riskleri dolayısıyla evden çalışmaya geçmiştir. Çalışma ilişkilerinde işyerinde bulunma kültürünün hakim olduğu Almanya’da salgının etkisi ile çalışma organizasyonunda dönüşüm yaşanmıştır.²²³ Sodexo’nun Covid-19 sırasında çalışma hayatına ilişkin yaptığı araştırmada çalışanların %66’sının uzaktan çalışma şekli ile iş görmekten memnun olduğu ve uzaktan çalışanların yaklaşık %80’inin pandemi sonrasında da evden çalışmaya devam etmek istedikleri görülmüştür.²²⁴ Çalışanların uzaktan çalışma modelini tercih etmeleri ve işlerin bu şekilde de verimli yapılabildiğinin görülmesi neticesinde şirketler çalışmalarını gelecek için uyarlama ve

²¹⁹Şen, a.g.k, s.490.

²²⁰Şen, a.g.k, s.490-491.

²²¹Özcan, Uzaktan Çalışmanın Türkiye’deki Çalışma Hayatı Üzerindeki Etkisinin İncelenmesine Yönelik Nitel Bir Araştırma, s.81.

²²² Eurofound, Vogel and Breitenbroich, Germany: Working life in the Covid-19 pandemic 2020, s.2 vd.

²²³Bakirtzi, Remote Work Regulation During and After The Pandemic in Greece and Germany: Comparative Legal Frameworks and Challenges for The Future of Work, s.27.

²²⁴Eurofound, Vogel and Breitenbroich Germany: Working life in the Covid-10 pandemic, s.2-3.

daha verimli çalışmaya imkan yaratacak hibrit bir çözüm planlama yoluna gitmeye başlamıştır.²²⁵ Bu gelişmeler üzerine Federal Çalışma Bakanı Bay Hubertus Heil (SPD) Evden Çalışma Hakkı Kanunu taslağı hazırlamış ancak bu teklif Meclis tarafından reddedilmiştir.²²⁶ Covid-19, çalışma hayatındaki dijital dönüşümü hızlandırarak çalışma hayatında daha fazla sürdürülebilirliğe yönelik siyasi bir girişimi de beraberinde getirmiştir. Pandemi sürecinde belediyeler ve hükümet tarafından ayrı ayrı destek araçları geliştirilerek şirketlere Covid-19 yardım önlemleri adı altında yardımlar yapılmıştır.²²⁷

Pandemi sürecinde çalışanlar bir dönem evden çalışmaya geçmiş ise de dönem dönem Covid-19'un yayılım ve artış seyrine göre işyerine dönüş veya belirli günler uzaktan belirli günler yüz yüze olmak üzere çalışma şekilleri geliştirilmiştir. Covid-19 aşısının bulunması ile beraber yeni bir durum daha ortaya çıkmıştır. Buna göre işçilerin işyerinde yüz yüze çalışmalarını bekleyen ve risk değerlendirmesi yapmak isteyen işverenlerin Covid-19 aşısı durumunun açıklanmasını işçiden talep etme hakkının bulunup bulunmadığı tartışılmaya başlanmıştır. Almanya'da işveren örgütleri önerilen kuralların işyerinde uygulanabilmesi için işverenlerin, çalışanların aşısı durumunu sorma konusunda yasal bir hakka sahip olmaları gerektiğini vurgulamıştır. Ancak Alman Sendikalar Konfederasyonu (*Deutscher Gewerkschaftsbund*) bu kişisel verilerle ilgili olarak çalışanların veri koruma haklarını tehlikeye atacağı gerekçesiyle çalışanların aşısı durumları hakkında işverene bilgi verme yükümlülüğünü reddetmiştir.²²⁸

2. Ulusal Hukuk Kaynaklarında Uzaktan Çalışma

a. 4857 sayılı İş Kanunda Uzaktan Çalışma

İş Kanunu dördüncü maddesinde İş Kanunun kapsamı dışında olan işleri düzenlemektedir. Buna göre İş Kanunu m.4'te sayılan istisnalar dışında iş sözleşmesine dayalı olarak yapılan işler İş Kanunu kapsamında kabul edilmektedir.²²⁹ İş Kanunu

²²⁵Eurofound, Vogel and Breitenbroich a.g.k., s.4.

²²⁶Eurofound, Vogel and Breitenbroich a.g.k., s.2.

²²⁷Eurofound, Vogel and Breitenbroich a.g.k., s.2. Eurofound and Kraemer, Collective Agreement on Short-time Working in System Catering, (measures in Germany), s.12.

²²⁸Eurofound, Covid-19 in the workplace: Employer's responsibility to ensure a safe workplace, Allinger and Adam, 16.06.2022, s.3, <https://www.eurofound.europa.eu/publications/article/2022/covid-19-in-the-workplace-employers-responsibility-to-ensure-a-safe-workplace>, Erişim tarihi, 09.09.2023.

²²⁹Süzek, İş Hukuku, s.220.

m.4'e göre; *“Bir ailenin üyeleri ve 3 üncü dereceye kadar (3 üncü derece dahil) hısımları arasında dışardan başka biri katılmayarak evlerde ve el sanatlarının yapıldığı işler”* ve *“ev hizmetleri”*²³⁰ İş Kanununun kapsamı dışında bırakılmıştır. Dolayısıyla bu işler bakımından TBK hükümlerinin uygulanması gerekecektir. Evde çalışma ve tele çalışma türleri ise bu kapsamda kabul edilen işlerden olmayıp bu iş ilişkileri İş Kanunu kapsamındadır. Kanaatimize göre de öğretide isabetli olarak kabul edildiği üzere tele çalışma kapsamında yer alan diğer tüm iş ilişkileri de İş Kanunu kapsamında bulunmaktadır.²³¹

Uzaktan Çalışma, İş Kanunu'na 6715 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile eklenmiştir. İş Kanununun 14. maddesine getirilen bu düzenlemede uzaktan çalışma; *“işçinin, işveren tarafından oluşturulan iş organizasyonu kapsamında iş görme edimini evinde ya da teknolojik iletişim araçları ile işyeri dışında yerine getirmesi esasına dayalı ve yazılı olarak kurulan iş ilişkisi”* şeklinde tanımlanmıştır.²³² Kanunun madde gerekçesinde, evden çalışma ve tele çalışma biçimlerinin uzaktan çalışma kavramı altında birlikte ifade edildiği belirtilmiştir.²³³ Kanunda ve gerekçede belirtildiği üzere işin evden görülüyor olması ile teknolojik iletişim araçları kullanılarak işyeri dışında yerine getiriliyor olması aynı esasları taşıyor olup uzaktan çalışma kavramı altında açıklanmıştır.²³⁴ Bu kapsamda biz de çalışmamızda kavram karışıklığı oluşturmamak adına tele çalışma ve evde çalışmayı uzaktan çalışma çatısı altında tanımlayarak ifade edeceğiz.

Uzaktan çalışma, işverenin doğrudan gözetimi altında olmaksızın işyerinden fiziken uzakta, işçinin belirlediği bir yerde ya da evde iş görme borcunun yerine getirildiği karşılığında da ücret alındığı çalışma şeklidir. Tele çalışmada *“teknolojik iletişim araçları”* ön plana çıkmakta ve bilgi ve iletişim teknolojilerinden yararlanmak suretiyle bir çalışma şekli oluşturulmaktadır. Evde çalışma ise bilgi ve teknoloji

²³⁰Ev hizmetleri; yemek, temizlik, bulaşık, bahçıvanlık, özel ders verme, hasta bakıcılığı gibi işlerdir. İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku açısından ayrıntılı bilgi için Caniklioğlu ve Özkaraca, Ev Hizmetlerinde Çalışanların Sosyal Güvenliği, s.1133-1161, bu yönde bkz: Yarg. 9 HD. 2015/602 Esas 2015/7515 Karar 19.02.2015 Tarihli İlam Yarg. 9 HD. 2016/5849 Esas 2016/9149 Karar 12.04.2016 Tarihli İlam, Uyak Bilgi Sistemi.

²³¹Alp, a.g.k., s.795-851, Ayrıca bkz; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.221.

²³²RG, 10.06.2003, S.25134. Uzaktan Çalışma hakkında ayrıntılı bilgi için; Süzek, İş Hukuku, s.280-281; Süzek, İş Akdinin Türleri, s.29 vd. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.160; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, s.480; Abbas, “Atipik Bir Çalışma Biçimi Olarak Evde Çalışma” Legal İSGHD s.52, 2016; Aydınöz, a.g.k; Engin, Evde Çalışma, s.269-287; Civan, Evde Çalışma/Tele Çalışma, s.528 vd.; Dulay, Evde Çalışma, s.8 vd; Subaşı, Küresel Covid-19 Salgını, s.183.

²³³Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü 08.02.2016 tarihli Kanun tasarısı ve gerekçesi.

²³⁴Baysal, Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışma, s.44.

araçlarının kullanımından ziyade iş görme borcunun işyeri dışında ve evde yerine getirilmesi esasına dayanmaktadır. Kanımıza göre de tele çalışma esas itibarıyla teknolojik iletişim araçlarının kullanılmasını öne çıkardığından gelişen teknolojinin yoğunlukla kullanıldığı bir çalışma şeklidir. Evde çalışmada da çalışan, teknolojik iletişim araçlarından yararlanabileceği gibi bu çalışma biçiminde daha ziyade öne çıkan unsur işin işyeri dışında ve evde yerine getiriliyor olmasıdır. Tele çalışma ve evde çalışmanın öne çıkan ortak özelliği ise mekân unsuru bakımından her ikisinin de işi ifa borcunun işyeri dışında yerine getiriliyor olmasıdır.

Evde çalışma uygulaması, önceki tarihlerden bu yana çalışma hayatı içerisinde karşımıza çıksa da tele çalışma son yıllarda artan bilgi ve iletişim teknolojisinin hızla gelişmesi ile tele çalışan sayısında bir artışa sebep olmuştur. Ülkemizde özellikle tekstil ve konfeksiyon işleri, paketleme, halıcılık gibi el emeğine dayalı olan işlerde evde çalışma karşımıza çıkarken günümüzde daha nitelikli işler olan yazılım, çeviri, mimarlık gibi işler de evde ifa edilen işlerden olmuştur. Özellikle Covid-19 pandemisi ile birlikte farklı iş alanlarında da uzaktan çalışma uygulamaları yaygınlaşmıştır.²³⁵ Pandeminin yayılımının önlenmesi amacıyla uzaktan çalışmaya uygun olan işler ve işçiler bakımından evde çalışmanın tercih edilmesi söz konusu olmuştur.²³⁶

Uzaktan çalışma iş ilişkisinde tıpkı diğer tipik iş sözleşmelerinde olduğu gibi iş görme, ücret ve bağımlılık unsurları yer almaktadır. Ayrıca Kanun uzaktan çalışma ilişkisinin yazılı olarak düzenlenmesi gerektiğine dair geçerlilik koşulu getirmekle birlikte 14. maddenin 5. fıkrasında işçinin yapacağı iş tanımının ne olduğu, işin nasıl ifa edileceği, süresi, ücret ile ücretin hangi şekilde ödeneceği ve işçinin kullanacağı malzemelerin kim tarafından sağlanacağı ve bunlara ilişkin uyulması gerekli yükümlülükler ile diğer işçi ile ilgili özel çalışma koşullarına uzaktan çalışma sözleşmesinde yer verilmesi gerektiğini açıkça hükme bağlamıştır.²³⁷

Kanunun uzaktan çalışma sözleşmesinde hangi unsurların düzenlenmesi gerektiğine ilişkin belirtmiş olduğu çalışma süresi, ücretin ödenme şekli, işin yerine getirilme şekli gibi hususların sözleşmede açıkça belirtilmesi gerekmektedir birlikte

²³⁵Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri s.230 vd.; Ayrıca Covid-19 pandemisi sürecinde uzaktan çalışma ve karşılaşılan sorunlar hakkında bkznz, Karaçöp, Eda, “Covid-19 Pandemisi Sürecinde Uzaktan Çalışma”, s.14-24.

²³⁶Civan, Evde Çalışma/Tele Çalışma, s.528; Engin, Evde Çalışma, s.270; Kandemir, “Evde Çalışma ve TBK Hükümleri” s.145.

²³⁷Baysal, Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışma, s.45.

kanımıza göre Kanunun yalnızca bu hususlara sözleşmede yer verilmesi gerektiğini söylemek ile yetinmesi işveren karşısında daha güçsüz konumda bulunan işçinin savunmasız durumda kalmasına neden olabilecektir. Bu nedenle Kanunda açıkça uzaktan çalışma sözleşmesinde yer alması gerekli konularda işvereni ve işçiyi yasal çerçeve ile sınırlı tutacak düzenleme yapılması yoluna gidilmesi gerekmektedir. Öyle ki daha sonra da değinecek olduğumuz üzere Covid-19 ile birlikte artan uzaktan çalışma uygulamalarında özellikle çalışma süreleri, işçiye ulaşılma, işçinin kullanacağı malzeme ve diğer teknik araçların temini bakımından yeni düzenlemeler yapılması ihtiyacı bulunmaktadır. Dolayısıyla bu hususta yapılacak yasal düzenleme ile uygulamada kolaylık sağlanması durumu oluşacak olup uzaktan çalışanların da kanun çerçevesinde güvence altına alınması sağlanmış olacaktır.

Diğer yandan Kanun, m.14/6 fıkrasında; *“Uzaktan çalışmada işçilerin, esaslı bir neden olmadıkça yalnızca iş sözleşmesinin uzaktan yerine getiriliyor olmasından dolayı emsal işçiye göre farklı işleme tabi tutulamayacağını”* özel olarak düzenleyerek güvence altına almaktadır.²³⁸ Kanun, m.14/6 fıkrasında yer alan bu düzenleme ile uzaktan çalışan ile işyerinde işi ifa eden işçi arasında bir farklılık bulunmadığına, işin ifa edilme biçiminin farklı olmasının uzaktan çalışan işçi ile yüz yüze çalışan işçi arasında bir ayrıma konu olamayacağını belirtmektedir. Özellikle ücret ödemesi, meslekte ayrımcılığa karşı korunma, analıktan doğan haklar, iş sağlığı ve güvenliği ve sendikal haklar gibi hakların uygulanmasında eşit davranılması gerektiği vurgulanarak korunmak istenmiştir.²³⁹

Ayrımcılık yasağı olarak da ifade edilen bu düzenleme için doktrinde işin niteliğinin gerektirdiği bazı hallerde farklı uygulamaların olabileceği ancak bunların ayrımcılık yasağı kapsamında değerlendirilmemesi gerektiği ifade edilmektedir.²⁴⁰ Örneğin, işyerine giderek yüz yüze çalışma yapan işçiler bakımından yol masrafı ücreti için ek bir ödeme veriliyor olması aynı işyerinde uzaktan çalışma yapan diğer işçiler

²³⁸Kandemir ve Yardımcıoğlu, İş Hukukunda Eşitlik İlkesi, s.44; Yıldız, İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu, s.11.

²³⁹Baysal, Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışma, s.46.

²⁴⁰Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.236; Aynı yönde, Eyrenci, Taşkent ve Ulucan s.100 vd., Bozkurt Gümrükçüoğlu, Covid-19 Pandemi Döneminde Home-Office Uygulamasına İlişkin Türk ve Alman Hukukunda Mukayeseli Bir Değerlendirme, 145-207; İşyerinde çalışan işçiler arasında işverenin eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağını gözetmesi hakkında benzer yöndeki kararlar; Yarg. 9.HD 2020/9093 Esas 2021/6337 Karar 19.10.2017 Tarih; Yarg. 9.HD 2020/4588 Esas 2021/5455 Karar, 03.03.2021 Tarih; Yarg. 9.HD 2020/7393 Esas 2021/3768 Karar 15.02.2021 Tarih; Yarg. 9. HD 2020/4817 Esas 2021/2405 Karar 26.01.2021 Tarih, Yarg. 9 HD. 2018/7135 Esas 2021/920 Karar, 14.01.2021 Tarih, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim Tarihi; 04.04.2022.

bakımından eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmamalıdır. Aynı şekilde uzaktan çalışan işçinin işi ifa edebilmesi için gerekli olan internet ve telefon aboneliği harcamalarının da işveren tarafından ek bir ücret ödenerek karşılanması işyerinde çalışan işçi için eşitliğe aykırı bir duruma neden olmayacaktır.²⁴¹ Kanaatimizce de işverenin farklı koşullarda bulunan çalışanlara haklı ve makul gerekçelerle farklı şekillerde uygulama geliştirmesi ayrımcılık yasağı kapsamında değerlendirilmemeli ve bu durum eşitlik ilkesine aykırılık kapsamında ele alınmamalıdır. Ancak gerek uzaktan çalışan gerekse de işyerine giderek çalışan işçiler için benzer olan durumlarda örneğin, öğle yemeği ücreti bakımından, işyerinde çalışan işçilere verilen öğle yemeğinin uzaktan çalışan işçiler bakımından da uygun bir ek ödeme ile aynı haktan yararlandırılmasına ilişkin ortak uygulamalar geliştirilebilmelidir.

İşverenin, uzaktan çalışma uygulamasına geçmesi ile beraber kanundan doğan hak ve yükümlülüklerinde bir değişiklik meydana gelmemektedir. İşverenin uzaktan çalışan işçi bakımından işçinin çalıştığı yerde gerekli olan tüm iş sağlığına ve güvenliğine dair önlemlerin alınmasından, işçiye bu hususta ilgili eğitimler verilmesinden ve gerekli diğer kanundan doğan tüm tedbirlerin alınmasından sorumluluğu bulunmaktadır. İşverene ait bu yükümlülükler kanunda yer verilmesi oldukça önemli olup henüz çok yeni yaygınlık kazanan bir çalışma ilişkisi olması sebebiyle bu sayede uygulamada yaşanacak sorunların önüne geçilmeye çalışılmaktadır.

ILO ve DSÖ'nün birlikte oluşturdukları komisyonda, işçilerin bedensel, ruhsal, sosyal ve ekonomik şartlarının en güvenceli şekilde belirlenmesi gerektiğine, çalışma koşullarını çalışanların sağlığını bozucu ve engelleyici durumlardan uzaklaştırarak, her işçiyi bireysel özelliklerini nazara alarak ona uygun işte çalıştırmak ve bununla beraber de doğacak iş kazaları ve meslek hastalıklarının önüne geçmek gerektiğine dair değerlendirmelerde bulunmuştur.²⁴² Kanaatimize göre bizim de tarafı olduğumuz ILO ve imzalamış olduğumuz 155 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin Sözleşme dolayısıyla uzaktan çalışan işçilere yönelik işverene bu yükümlülüklerin

²⁴¹ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 14. Maddesinde ayrımcılık yasağına yer verilmiştir. Bu maddeye göre, kıyaslanabilir ve benzer kişiler hakkında tesis edilen işlemlerde farklılıkların bulunmaması gerekmektedir fakat farklı muamelenin yapılacak işe de bunun nesnel ve makul gerekçelere dayanması gerekmektedir. Buna ilişkin olarak AİHM Fabris/Fransa 16574/08 nolu Büyük Daire 07.02.2013 tarihli karar. <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%22001-170338%22%7D> Erişim tarihi; 02.04.2022.

²⁴² Buna ilişkin bkz; Yarg. HGK 08.11.2006 Tarih 2006/10-696 Esas, 2006/704 Karar; Yarg. 10. HD. E.2021/3955 K.2021/14843 24.11.2021; Yarg. 10. HD. E.2021/3955 K.2021/14843 24.11.2021; Yargıtay 10. HD. E.2021/6065 K.2021/14840 24.11.2021, Erişim; UYAP Bilgi Sistemi.

getirilmesi olumlu bir gelişme olmakla birlikte işverenin bu yükümlülüğü nasıl gerçekleştireceği ve buna ilişkin denetimin nasıl sağlanacağı hususunda ayrıca ayrıntılı çalışmalar yapılmalıdır. Bu kapsamda kurulacak tarafsız bir araştırma komisyonu uzaktan çalışanları dinlemeli ve uzaktan çalışırken meydana gelebilecek iş kazaları ile işin niteliğine, kullanılan malzemelere göre işin ifa edildiği yerde bulunması veya bulunmaması gereken hususlara göre ayrıntılı bir analiz raporu hazırlamalıdır. Hazırlanacak rapor doğrultusunda da uygulamadaki sorunları çözüme kavuşturma odaklı ve uzaktan çalışan ile işvereni koruyucu yasal düzenlemeler yapılmalıdır.

Küreselleşme, teknolojik gelişmeler ve rekabet koşullarının etkisiyle esnek çalışma modellerinin ortaya çıkması ile bizim de mevzuatımıza giren uzaktan çalışma bugün Covid-19 pandemisi sonrasında da esnek çalışma biçimlerine duyulan ihtiyacı gözler önüne sermiştir. Her iş koluna ve her meslek biçimine uygun olmasa da çoğu iş bakımından özellikle bilgi ve iletişim teknolojisinin yoğun olarak kullanıldığı günümüz mesleklerinde tercih edilen bir çalışma şekli olmuştur. Bu nedenle bu hususta İş Kanunun 14. maddesinde yer verilen düzenlemenin daha detaylı, boşluklara yer bırakmayacak şekilde olması gerekmektedir ki Covid-19 pandemisi ile artan uzaktan çalışma sözleşmelerinde uygulamada ortaya çıkan sorunlar daha kolay çözüme kavuşturulabilsin. Bu bakımdan çalışma süresi, dinlenme zamanı, ücret ve iş sağlığına ve güvenliğine ilişkin tedbirler açısından çalışanların çalıştığı yerin denetlemesi şeklinde bir takım yeni yasal düzenlemelerin hazırlanması gerekmektedir. Kanuni düzenlemenin yanı sıra yargı kararları aracılığı ile emsal kararlar uygulamada yaşanan sorunları çözmeye yardımcı olabileceği gibi ILO tarafından hazırlanan uzaktan çalışmaya ilişkin 177 sayılı sözleşmenin de mecliste gündeme alınarak tanınması yoluna gidilmesi oldukça önemli gelişmeler olacaktır. Ancak gerek uluslararası sözleşmelerin tanınması süreci gerekse de yargı kararlarının emsal nitelik taşıması daha uzun süreler gerektirdiğinden bu aşamada kanunda veya yönetmelikte düzenleme yoluna gidilmesi daha hızlı sonuç alınmasını sağlayacaktır. Özellikle Covid-19 ile beraber birçok işyerinde işçilerin kişisel sağlık verilerinin toplanması ve bunların işlenmesi şeklinde karşımıza çıkan kişisel verilerin korunması hususunda da ayrıca bir düzenleme yapılması gereklidir. Uzaktan çalışan işçinin iş sözleşmesi kapsamında düzenlenmiş olan gerçek kişiye ilişkin her türlü kişisel bilgi, fotoğraf, telefon numarası, sağlık bilgilerinin de yalnızca veri sorumlusu olan kişi ve kişilerle paylaşılması

gerekmektedir.²⁴³ Bu verilere ancak uzaktan çalışanın açık rızasının varlığı (KVKK m.6/2) veya kanunda sayılı hallerle sınırlı olarak erişebileceğine ilişkin düzenlenme yapılarak her şeyin etkili ve hızlı bir şekilde yayılım gösterdiği günümüzde yasal düzenlemelerin uygulamadaki gelişmelerle paralel şekilde ilerlemesine imkan sağlanmalıdır.

b. Uzaktan Çalışma Yönetmeliği

Uzaktan çalışma yönetmeliği, korona virüs salgını sonrasında 2021 yılında yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.²⁴⁴ Bilindiği üzere uzaktan çalışma 4857 sayılı Kanun'a 2016 yılında eklenmiş olup m.14/son fıkrasında çıkarılacak yönetmelik ile uzaktan çalışmayı ilgilendiren diğer usul ve esasların ayrıca düzenleneceği ifade edilmiştir. Ancak Yönetmeliğin yürürlüğe girmesi uzun zaman almış olup kanuna eklenen uzaktan çalışma hükmünden yaklaşık beş yıl sonra yürürlüğe girmiştir. Kanaatimize göre Yönetmeliğin geç yürürlük kazanması uygulamada uzaktan çalışma ilişkisinin şekillenmesini de geciktirmiştir.

Özellikle Covid-19 pandemisi ile birlikte ani ve hızla artan uzaktan çalışma bir anda bu alandaki uygulama eksikliğini ortaya çıkarmıştır. Covid pandemisi ile birlikte özellikle mevcut iş sözleşmelerinde herhangi bir değişikliğe gidilmeden doğrudan uzaktan çalışma uygulamalarına geçilmiştir. Bu sebeple Kanunun uzaktan çalışmaya ilişkin hükmü ve Yönetmelik hükümleri doğrultusunda mevcut iş sözleşmelerinin yeniden gözden geçirilerek düzenlenmesi gerekmektedir.

Yönetmelik; toplam 16 maddeden oluşmaktadır. Yönetmeliğin amacının, evde çalışma ve tele çalışma biçimlerine ilişkin olarak yapılacak olan uzaktan çalışmalarda temel usul ve esasları belirleme ve çalışanların kişisel verilerinin korunmasını güvence altına almak olduğu belirtilmiştir. (Yön. m.1) Yönetmeliğe genel olarak bakıldığında uzaktan çalışma ilişkisinin kurulması ve yürütülmesinde tarafların anlaşması temel alınmıştır. Yani Tele Çalışma Hakkında Avrupa Çerçeve Anlaşmasında da belirtildiği üzere gönüllülük ilkesi çerçevesinde işçi ve işverenin karşılıklı anlaşması üzerine uzaktan çalışma ilişkisinin kurulması gerekmektedir. Bununla birlikte, Kanunda da

²⁴³Alpagut ve Sür, Pandemi Süresince Çalışanların Kişisel Verilerinin Korunması, <https://datassist.com.tr/blog/pandemi-suresince-calisanlarin-kisisel-verilerinin-korunmasi/>, Erişim tarihi, 04.04.2022.

²⁴⁴RG. 10.03.2021, S.31419.

sözleşmenin düzenlenmesinde zorunlu bir şart olarak belirlendiği üzere uzaktan çalışma sözleşmelerinin yazılı usulde düzenlenmesi gerekmektedir. (Yön. m.5)

Taraflar arasında düzenlenecek olan uzaktan çalışma sözleşmesinde, yapılacak işin tanımı, işin nasıl ve ne şekilde yerine getirileceği, süresi, işin yapılacağı yer, ücret ve ücretin ne şekilde ödeneceği, iş araçlarının kim tarafından nasıl sağlanacağı ve bu malzeme ve araçların korunmasına ilişkin yükümlülükler ile işveren ve işçi arasındaki iletişim biçimine ilişkin hükümlerin bulunması gerekmektedir. Yönetmeliğin 5. maddesinde yer alan bu hüküm 4857 sayılı Kanunun 14. maddesinin 5. fıkrasındaki hükümle de paralellik göstermektedir. Kanun ve Yönetmelik hükmü uzaktan çalışma sözleşmesinde bulunması gereken unsurlara yer vererek hem sözleşmenin geçerlilik koşullarında hem de uzaktan çalışma sözleşmesinde bulunması gerekenlere ilişkin genel bir çerçeve belirlemiştir.

Çalışma yeri bakımından, işçi ve işverenin birlikte kararlaştırdıkları yerin uzaktan çalışanın çalışma yeri olarak kabul edileceği ifade edilmiştir. (Yön. m.6) Bu noktada belirlenen bazı günler uzaktan diğer günler ise işyerinden yüz yüze çalışılması yani hibrit bir çalışma modelinin benimsenmesi halinde bu çalışma biçiminin uzaktan çalışma mı yoksa belirsiz süreli iş sözleşmeleri gibi hazırlanması gerektiği sorusu akla gelebilecektir. Zira bu husus Kanunda ve Yönetmelikte düzenlenmemiştir.²⁴⁵ İşçinin temelde ve çoğunlukla işyerinden çalıştığı ve fakat kalan günlerde uzaktan çalıştığı bir çalışma modeli bizim de katıldığımız üzere kanaatimizce atipik bir çalışma şekli olup bu çalışma biçiminin de uzaktan çalışma sözleşmeleri kapsamında değerlendirmesi gerekmektedir.²⁴⁶ Uzaktan çalışma sözleşmesinin kanundaki tanımı ve belirlenen unsurları yanında ayrıca süreklilik arz eden şekilde düzenli olarak yerine getirilmesi esası da önem taşımaktadır.²⁴⁷

Malzeme ve iş araçlarının temini ve kullanımına ilişkin Yönetmeliğin 7. maddesine bakıldığında; aksi kararlaştırılmamışsa iş ekipmanları ve malzemelerin işveren tarafından sağlanması kural olarak kabul edilmiştir. İşverenin temin ederek işçiye teslim ettiği malzeme ve araçların nasıl kullanılması gerektiği ile bakımı ve onarım usullerinin önceden açıkça belirlenerek işçinin bilgisine sunulması gerekmektedir. Ayrıca söz konusu malzeme ve araçların seri ve kayıt numarası ile

²⁴⁵Baysal, Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışma, s.48.

²⁴⁶Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s.382 vd.

²⁴⁷Özer, Uzaktan Çalışmada İş Sağlığı ve Güvenliği, s.218 vd.

bedeli gibi hususların da işçiye zimmetlendiği tarihteki bilgileriyle kaydı tutularak teslim edilmesi gerekmektedir. Baktığımızda, işveren tarafından sağlanması gereken iş ekipmanlarının sağlanamaması halinde neler olacağının ise Yönetmelikte düzenlenmediğini görmekteyiz. Malzemelerin ve iş araçlarının sağlanamaması durumunda işçinin işe devam edip etmeyeceğinin yine işçi bakımından bu hallerde doğacak haklarının neler olduğu yahut işverenin ne gibi yükümlülüklerinin olduğuna Yönetmelik hükümlerinde yer verilmemiştir. Bu gibi hallere ilişkin özel hüküm bulunmadığından uygulamada doğacak hukuki sorunların yargı yoluyla giderilmeye çalışılması gerekecektir.

Çalışma süresine ilişkin olarak Yönetmelik sözleşme taraflarına serbesti tanıyarak işçi ve işveren tarafından kararlaştırılacağını belirtmiştir. Çalışma saatlerinde değişiklik yapılabilmesi ise Kanundaki çalışma saatlerine ilişkin sınırlara bağlı kalmak şartıyla mümkündür. (Yön m.9) Fazla çalışmaya ilişkin olarak Yönetmelikte farklı bir düzenleme getirilmemiştir. Ancak kanaatimize göre uzaktan çalışmada özellikle çalışanların işyeri dışında bulunması nedeniyle çalışma sürelerinin kontrol edilmesindeki güçlük ve işçiye sürekli ulaşılacak istenmesi ile işçinin zaman yönetiminde çalışılan zaman ile çalışmayan zamanın birbirinden ayırt edilememesi hususları oldukça önem taşımaktadır. Nitekim bu gibi durumların önüne geçebilmek için uzaktan çalışanların fazla çalışma bakımından işyerinde yüzyüze çalışan işçiye kıyasla farklı bir uygulama ile karşı karşıya kalmayacağının güvence altına alınarak yasal düzenlemeye kavuşturulması gerekmektedir. Öyle ki uzaktan çalışanların birçoğu da işyerinde yapılan çalışmaya kıyasla evden çalıştıklarında daha uzun saatlerde çalıştıklarını ifade etmektedir.²⁴⁸ Bu durum, birçok çalışanın iş ve özel hayatı arasındaki sınırın bulanıklaşmasına ve iş saatleri dışında da işverenin çalışma beklentisiyle karşı karşıya kalmalarına neden olabilmektedir. Bu sebeple bu konunun ayrıca düzenlenmesi hangi hallerde fazla çalışmanın yapılabileceği, fazla çalışmanın takibine ilişkin esasların neler olacağının uzaktan çalışanlar bakımından özel olarak düzenlenmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Ancak uzaktan çalışma sözleşmeleri için özel bir düzenleme

²⁴⁸2020 yılında yapılan bu araştırmada, 1.000 Amerikalı uzaktan çalışanın katılımıyla çalışma saatleri ve iş performansı üzerine sorular yöneltilmiştir. Bu araştırmada katılımcıların %39'u, evden çalışırken normal iş saatlerinden daha fazla çalıştıklarını ifade etmiştir. Ayrıca, uzaktan çalışanların %44'ü, iş saatleri dışında da e-posta ve mesajlarını takip ettiğini belirtmiştir. Bununla birlikte, çalışanların sadece %22'si, işyerinde çalışırken olduğundan daha az iş yaptığını ifade etmiştir. Araştırma için bkz: <https://www.flexjobs.com/blog/post/survey-shows-people-working-more-from-home-during-pandemic/> Erişim Tarihi, 05.09.2021.

bulunmuyor olması uzaktan çalışanların fazla çalışma ve diğer haklardan mahrum kalacağı anlamını taşımadığından tipik iş sözleşmeleri bakımından uygulanacak olan hükümlerin kıyasen uzaktan çalışma sözleşmeleri için de uygulanacağını ifade etmek gerekir.

İşçi her ne kadar uzaktan çalışıyor ise de bu bağımsız bir çalışma olmayıp işverenin iş organizasyonu kapsamında yerine getirilen bir iş görme borcu mevcuttur. Bu sebeple uzaktan çalışan ile işveren bir arada bulunmasa dahi aynı iş organizasyonu içinde bulunduklarından çalışma ilişkisi ve iletişimi devam etmektedir. Yönetmelik, işçi ve işveren arasındaki iletişimin şekli ve zaman aralığının nasıl tesis edileceğini uzaktan çalışma sözleşmesinin taraflarına bırakmıştır. (Yön. m.10.) Zaman aralığının belirlenmesine ilişkin bir ölçüt bulunmamakla beraber kanaatimize göre bu durum yapılan işin yoğunluğuna ve seçilen iletişim biçiminin şekline göre değişecektir.

İşverenin kişisel verilerin korunmasına ilişkin tedbirler alması gerektiğine dair yükümlülük yönetmeliğin 11. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; işverenin, korumakla yükümlü olduğu verilerin neler olduğunu ve bunların kapsamının sözleşmede açıkça belirlenmesi gerekmektedir. Verilerin korunmasına dair işçinin de işletme kurallarına uyması zorunluluğu bulunmakta olup aynı zamanda işveren, “veri sorumlusu” kabul edildiğinden kanun hükümlerine uygun olarak hareket edilmeli ve veri güvenliğine yönelik gerekli tüm tedbirler alınmalıdır. İşveren uzaktan çalışma dolayısıyla bazı siber riskleri de üzerine almaktadır. İşyerinin ve aynı zamanda işçinin güvenliğini sağlamak açısından bazı güvenlik önlemlerinin alınması gerekli olup özellikle bilgi ve iletişim teknolojisi kullanılarak yerine getirilen işlerde, güvenlik ağını koruma ve anti virüs uygulamalarını güçlendirme, çalışanlara yüksek güvenlik içeren bilgisayar-tablet teslim etme, çalışanların işyerinin kullandığı sisteme girişlerinde kişisel şifre uygulama ve bu hususlarda söz konusu riskler hakkında işçilere eğitimlerin verilmesi işverenin yapması gerekenler olarak sıralanabilir.²⁴⁹ Bu düzenlemelere yönetmelik hükmünde yer verilmemekle beraber bu detaylı düzenlemenin işçi ve işveren tarafından düzenlenecek sözleşmede karşılıklı olarak kararlaştırılması yoluna gidilmiştir.

Yönetmeliğin 12. maddesine bakıldığında; işverenin uzaktan çalışan tarafından yerine getirilen işin türüne göre iş sağlığı ve güvenliği hükümleri uyarınca çalışanı

²⁴⁹Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 31/01/2018 Tarihli ve 2018/10 Sayılı Kararında Özel Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenmesinde Veri Sorumlularınca Alınması Gereken Yeterli Önlemler sayılmıştır.

bilgilendirmek, uzaktan çalışana iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili eğitim vermek, çalışan uzakta dahi olsa sağlık gözetimini sağlamak ve işçiye verilecek iş ekipmanları hakkında gerekli bilgiyi verme yükümlülüğü vardır. Yönetmelikle belirlenen bu düzenleme ILO ve DSÖ'nün güvenli ve üretken uzaktan çalışma için hazırlamış olduğu tavsiye kararı ile uygunluk göstermektedir.²⁵⁰ Bu tavsiye hükümlerine göre; tele çalışma, çalışma hayatının ayrılmaz bir parçası haline gelmiş ve artarak büyümeye devam etmektedir. Sağlık ve güvenlik riskleri olmadığında çalışanların fiziksel ve ruhsal sağlığının işyeri dışında uzaktan çalışma ile olumlu etkilendiği söylenmektedir. İş sağlığı ve güvenliğinin korunmasında yalnızca işverenin değil hükümetlerin ve işçilerin de yükümlülükleri bulunduğu dikkat çekilmektedir. Bu husus gerçekten önemli olup tek başına işverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin önlemler almasını beklemek hakkaniyete aykırı olacaktır. İşçinin uzaktan çalışmanın nimetlerine katlandığı gibi iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin gerekli tedbirleri alarak bazı külfetlerine de katlanması gerekmektedir. Kanaatimizce işçilerin iş sağlığı ve güvenliğine dair işyeri dışında çalıştıkları yerde alması gerekli önlemlere ilişkin yönetmelikte düzenleme yapılması ve işçiye bu hususta bazı yükümlülükler getirilmesi ve önlemlerin uygulanması konusunda işverenlerle iş birliği yapılması düşünülebilir.²⁵¹

Her iş uzaktan çalışmaya uygun bulunmadığından niteliği gereği uzaktan çalışmanın yapılamayacağı işler vardır. Yönetmelik 13. maddesinde bu işlere yer vermiştir. Buna göre; tehlike arz eden, kimyasal madde kullanımına dayanan yahut radyoaktif madde içeren çalışmalarda ve devletin güvenliğine ilişkin birtakım işlerde uzaktan çalışma yapılamayacaktır.²⁵² Yönetmelik hükmüne göre tehlike arz eden işler ile kamu kurumu kuruluşları ile ilgili işler haricinde diğer işlerde uzaktan çalışma yapılabilir.

Uzaktan çalışmaya geçişte tarafların karşılıklı rızası ve iradeleri rol almaktadır. İş ilişkisinin kurulduğu sırada doğrudan uzaktan çalışma sözleşmesi kurulabileceği gibi hali hazırda var olan ve uygulanan iş sözleşmesinin de uzaktan çalışma sözleşmesine çevrilmesi mümkündür. (Yön m.14) Kanun, genel itibari ile uzaktan çalışma sözleşmesinde bulunması gereken zorunlu unsurlara yer vermekle yetinse de Yönetmelik, var olan iş sözleşmesinin daha sonradan uzaktan çalışma sözleşmesine

²⁵⁰https://www.ilo.org/ankara/news/WCMS_836418/lang--tr/index.htm Erişim Tarihi; 19.04.2022

²⁵¹Healty and Safe Telework, Technical Brief, Geneva 2021, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-/europe/---ro-geneva/---ilo-ankara/documents/publication/wcms_836419.pdf Erişim tarihi; 19.04.2022

²⁵²Hekimler, Pandemi Sürecinde Home Office Uzaktan Çalışma ve Çalışma Yaşamının Geleceği, s.13.

çevrilmesi haline de yer vererek bu usulün nasıl olacağı hususunu da ayrıca düzenlemiştir. Buna göre; uzaktan çalışmaya geçme işçi tarafından talep edilecek ise ilk olarak bu talebin yazılı olarak işverene bildirilmesi gerekmektedir. Yönetmelikte belirtildiği şekli ile işveren, işçinin talebini yapılan işe ve işçinin niteliğini dikkate alarak değerlendirecek ve sonucu işçiye otuz gün içinde yazılı olarak bildirecektir. Yönetmeliğin uzaktan çalışmaya geçme usulüne ilişkin olarak yer verdiği bu hükümler uygulamada birliğin sağlanması bakımından önem taşımaktadır. Özellikle pandemi sürecinin başlarında bu konuda emredici ve düzenleyici hükümlerin eksikliği farklı uygulamaların ortaya çıkmasına neden olmuştur.

Uzaktan Çalışma Yönetmeliği genel itibari ile değerlendirildiğinde, Kanuna 2016 yılında eklenen uzaktan çalışma hükmünde uzaktan çalışma sözleşmesine ilişkin usul ve esasların ayrıntılı olarak çıkarılacak olan yönetmelik ile düzenleneceği ifade edilmiştir. Bu şekilde Yönetmeliğin getireceği düzenlemelere ilişkin beklenti yaratılmış ancak yönetmeliğin hazırlanarak yürürlüğe girmesi uzun zaman aldığından bu beklenti artmıştır. Yukarıda yer verdiğimiz Yönetmelik hükümleri ile İş Kanunu'na m. 14 hükmü ile getirilen hüküm kıyaslandığında Yönetmelik hükümlerinin kanun hükmünün bir tekrarı niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. Yönetmelikten beklenen, uzaktan çalışan işçinin çalışma sürelerinin, bu sürelere uyulmaması halinde düzenlenecek müeyyidelerin, uzaktan çalışanın ücret hakkı ve diğer ücrete bağlı ödemeler yönünden alacak haklarının, fazla çalışma ve fazla çalışma durumunda bunun tespitine ilişkin esasların, çalışanın dinlenme hakkı ve dinlenme süresinin sınırlarının, uzaktan çalışan evde çalışılıyor ise evde iş güvenliği ile ilgili alınacak tedbirlere ve bu anlamda işyeri kavramına , uzaktan çalışana iş araçları ve malzemeleri sağlama yükümlülüğüne dair iş araçlarının işveren tarafından sağlanmaması halinde işçinin çalışmama hakkı veya işverenin iş araçlarını sağlamaması nedeniyle çalışmayan işçiye ücret ödeme yükümlülüğü gibi uzaktan çalışanı doğrudan etkileyen konulara yer vermesidir.²⁵³ Kanaatimizce bu konulara ilişkin bir düzenleme yapılmaması hem uzaktan çalışma sözleşmelerinin tipik iş sözleşmelerinden farkını ortaya koymada eksiklik yaratmakta

²⁵³Özveri; “Örneğin açıkça “iş araçları işverence sağlanır”, “iş araçları işverence sağlanmadığı hallerde işçi çalışmak zorunda değildir”, “işverenin iş araçlarını sağlamaması nedeniyle çalışmayan işçiye işveren ücret ödemek zorundadır”, “çalışmanın başlangıç ve bitiş saatleri taraflarca kararlaştırılmamışsa işçinin veya işverenin iletişime...” vb. hükümler içermeliydi.” <https://www.birgun.net/haber/uzaktan-calisma-yonetmeligi-isveren-ne-derse-o-338308>, Erişim tarihi, 26.04.2022.

hem de uzaktan çalışma sözleşmelerine özgü hususların tespitinde yasal boşluk ve belirsizliğe neden olmaktadır.

Yönetmelik birden çok hükmünde işçi ve işverenin karşılıklı anlaşmasına vurgu yaparak tarafların çalışma süresi, malzeme ve çalışma yeri gibi hususların belirlenmesinde karşılıklı iradelerini ön plana çıkarmakta ise de ekonomik olarak daha güçlü olan işveren karşısında uzaktan çalışan işçiyi yalnız bırakmış ve işçilerin sorunlarına bu anlamda tam çözüm getirememiştir. Her ne kadar uzaktan çalışan işçinin günümüzde daha çok ileri teknik bilgiye sahip alanında uzman kişilerden olduklarını ve dolayısıyla bunlara sahip olmayan işveren karşısında güçlü duruyor ise de işverenin ekonomik üstünlüğünü de göz ardı etmemek gerekmektedir. Buna ilave olarak Yönetmelikte çoğunlukla emredici düzenlemelere yer verilmeyerek yedek hukuk kuralları ile işçi ve işveren tarafından uzaktan çalışma sözleşmesinde kararlaştırılmak üzere işin taraflarca düzenlenecek sözleşmeye bağlı olduğu belirtilmiştir. Uzaktan çalışan işçinin de tıpkı diğer iş sözleşmelerindeki işçi taraf gibi çalışan olduğu ve “işçi lehine yorum ilkesi” uyarınca kanunen işveren karşısında daha güvenceli bir konumda tutulması gerektiğini belirtmemiz gerekmektedir. Ancak uzaktan çalışma, küreselleşen çalışma hayatında esneklik kavramıyla birlikte ortaya çıkan yeni bir çalışma tipi olmasından dolayı işverenin de serbest piyasa ekonomisi içerisinde haklarının gözetilmesini öne çıkarmaktadır. Nitekim bu durum yönetmeliğin lafzından da anlaşılacakla beraber bu noktada iş hukukunda esneklik kavramını işçinin güvencesiz çalışması şeklinde anlamamak gerekmektedir. Aksi halde Yönetmelikte olduğu gibi uzaktan çalışma ilişkisinin detaylarına yer vermek yerine sözleşmeyi tarafların karşılıklı iradesine bırakmak gerekecektir.²⁵⁴ Ancak şunu da belirtmekte fayda var ki uzaktan çalışma ilişkisinin Covid-19 pandemisi ile beraber bir anda bu şekilde artış göstermesi önceden öngörülebilir değildir. Dolayısıyla uygulaması çok yaygın olmayan bir iş ilişkisine detaylı olarak yönetmelikte yer verilmesini beklemek de doğru olmayacaktır. Anlaşılan o ki, önümüzdeki süreçte uygulamada ortaya çıkacak sorunlar ve yaşanan durumlar ile beraber verilecek yargı kararları ile uzaktan çalışma ilişkisi şekillenecek ve hukuki mevzuatta buna göre yeniden düzenlenecektir.

²⁵⁴Şakar ve Erkan Şahin, Esnek Çalışma Modellerinden Uzaktan Çalışma ve Uzaktan Çalışanların Sigortalılığı, s.249-267.

c. Türk Borçlar Kanunu'nda Evde Hizmet Sözleşmesi Hükümleri

Atipik iş sözleşmelerinden olan evde hizmet sözleşmesi çalışma şekillerinin esnekleşmesi ile ortaya çıkan, kullanımı oldukça yaygın bir çalışma şeklidir.²⁵⁵ Evden çalışma üç farklı şekilde karşımıza çıkmaktadır. Bunlardan ilki kural olarak işyerinde çalışıp eve iş verme dolayısıyla evde çalışma, ikincisi ev hizmetleri görme ve üçüncüsü evde bağımsız çalışmadır.

Ev hizmetleri İş Kanunu m.4'te sayılan istisnalardan olup İş Kanunu hükümlerinin uygulanmadığı işlerdendir. Bağımsız evde çalışma ise evde çalışan ile iş sahibi arasında kişisel hukuki bağımlılık ilişkisinin bulunmadığı, evde çalışanın iş sahibinden emir ve talimat alarak çalışmadığı ve dolayısıyla iş sözleşmesinin unsurlarının kurulmadığı işlerdendir.

Evde hizmet sözleşmesi, TBK m. 461 hükmünde *“işveren tarafından verilen işin, işçinin kendi evinde veya seçtiği başka bir yerde bizzat veya aile bireyleriyle birlikte bir ücret karşılığında görmeyi üstlendiği sözleşme”* olarak tanımlanmıştır.²⁵⁶ Kanuni tanım çerçevesinde, evde hizmet sözleşmesinin unsurları tipik iş sözleşmesinde bulunan ücret, iş görme ve anlaşma olmakla birlikte buna ilaveten ayrıca işyeri dışında çalışmaktır. Borçlar Kanunu anlamında bir hizmet sözleşmesinin evde hizmet sözleşmesi olarak tanımlanabilmesi için işverene ait işyerinden uzakta işin ifası gerekmektedir.²⁵⁷ Ancak bu çalışma bağımsız bir çalışma şekli olmayıp işverenin denetim ve gözetimi altında ve fakat işyeri dışında gerçekleşmektedir.

Evde hizmet sözleşmesinde taraflar karşılıklı olarak bir ücret karşılığında iş görme borcunu yerini getirmektedir. Ücrete ilişkin olarak zımni bir karar alınabileceği gibi açıkça ücretin ne olacağının kararlaştırılması da mümkündür. Bu noktada ILO'nun 184 sayılı tavsiye kararının 13. maddesinde belirtildiği üzere evde çalışanların ücret haklarına ilişkin yasal bir düzenleme hazırlanmalı ve zımni olarak alınacak bir karar ile değil kanundan doğan bir hak olarak uzaktan çalışanın ücret hakkı korunmalıdır. Ülkemiz tarafından 177 sayılı sözleşme onaylanmadığından tavsiye kararının bir bağlayıcılığı bulunmasa da kanaatimizce kanun koyucu tarafından kanuni düzenleme

²⁵⁵Şen, a.g.k, s.475-505.

²⁵⁶Mollamahmutoğlu ve Astarlı, İş Hukuku, s.419.

²⁵⁷Gülver, “Türk Borçlar Kanunu'nun Evde Hizmet Sözleşmesi Hükümleri Üzerine”, s.104; Zevkliler ve Gökyayla Özel Borç İlişkileri, s.485.

yapılarak veya revize edilecek uzaktan çalışma yönetmeliği ile evde çalışan işçinin ücret hakkına dair güvence yaratan bir yasal düzenleme getirilmesi mümkündür.²⁵⁸

Görüleceği üzere buraya kadar İş Kanunu m. 14 kapsamında evde çalışma ile evde hizmet sözleşmesi benzer bir nitelik göstermektedir. Ancak her iki sözleşme arasında bulunan birtakım farklılıklara değinerek sözleşmeler arasındaki ayrımları öne çıkarmak gerekmektedir.²⁵⁹ Evde hizmet sözleşmesinde sözleşmenin konusu genellikle üretilen mal veya yapılan iş karşılığında alınan ücret olmaktadır. Evde hizmet sözleşmesi diğer iş sözleşmelerindeki gibi iş görme, ücret ve bağımlılık unsurunu içerir.²⁶⁰ Ancak evde çalışanın evde çalışma modelinde söz konusu bağımlılık unsurunu tespit etmek zordur. İş akdinin kurulmasında bağımlılık unsuru zorunlu olmakla beraber bağımlılık ilişkisinin hangi türde olduğunun da saptanması gerekmektedir.

İş akdinde bağımlılık, ekonomik veya teknik bir bağımlılık değil kişisel-hukuki bağımlılık olup işçi, işverenin otoritesi altında işverenin vereceği emir ve talimatlara göre iş görmektedir. Evde çalışmada iş görme borcu işyeri dışında başka bir yerde yerine getirilse dahi evde çalışan işverenin iş organizasyonu kapsamında çalıştığından bağımlılık unsuru korunmaktadır.²⁶¹ Evde hizmet sözleşmesinde ise hukuki bağımlılık daha zayıf olup bağımlılık daha çok ekonomik bağımlılık olarak görülmektedir. Evde hizmet sözleşmesinde iş akdindeki gibi aktif bir bağımlılık şekli olmasa da bağımlılık unsurunun bulunmadığını söylemek de doğru değildir.²⁶² Evde çalışan tamamen bağımsız olarak bağımsız girişimci gibi çalışıyorsa yani kendi kararlarını kendisi alıyor, ücreti kendisi belirliyor ve işletme risklerini kendisi taşıyorsa bu durumda artık ne hukuki ne de ekonomik bağımlılık olduğundan çalışan, işçi olarak kabul edilmeyecektir. Ve dolayısıyla evde hizmet sözleşmesinin de varlığından söz edilmeyecektir.²⁶³

Evde hizmet sözleşmesi pek çok farklı konuda olabileceği gibi genellikle tekstil, paketleme, temizleme gibi alanlarda karşımıza çıkmaktadır. Ancak tele çalışma ve evde

²⁵⁸Şen, a.g.k., s.480.

²⁵⁹Baysal, Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışma, s.44.

²⁶⁰Süzek, İş Hukuku, s.282; Süzek, İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması, İş Güvencesi Konusunda Karşılaştırmalı Bir İnceleme, s.8-9; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, a.g.k, s.178; Başterzi, Çalışmanın Kesintiye Uğramasının Sosyal Sigorta İlişkisine Etkisi, s.168, Yıldız, Atipik Çalışma Kavramı Çerçevesinde Bağımlılık İlişkisinin Değerlendirilmesi, s.794, Güzel, “Bağımlılık Unsuru Üzerine”, s.83-126, Günay, Türk Hukukunda ve Karşılaştırmalı Hukukta Evde Çalışma, s.185; Bağımlılık unsuru kavramına ilişkin bkz. Yargıtay 9 HD. 2016/24670 Esas 2016/19553 Karar sayılı karar, Uyap Bilgi Sistemi.

²⁶¹Subaşı, Küresel Covid-19 Salgını, s.184.

²⁶²Akyiğit, İş Hukuku, s.139; Şen, Evde Hizmet Sözleşmesi, s.482; Engin, Evde Çalışma, s.273-274.

²⁶³Süzek, İş Hukuku, s.283.

çalışmada evde hizmet sözleşmesine nazaran daha nitelikli olan özellikle tele çalışmada bilgi ve iletişim teknolojilerinin araç olarak kullanıldığı işler yapılmaktadır. Evde hizmet sözleşmesinde aile bireylerinin de katılımı ile yerine getirilebilecek işler mevcut iken iş akdinde işçinin işi bizzat ifası gerekmektedir.²⁶⁴ Aile üyeleri tarafından evde el becerisi kullanılarak yapılan işlere TBK hükümlerinin uygulanması gerekecektir.²⁶⁵

TBK'dan önce eski Borçlar Kanunu olan 818 sayılı Kanunda evde hizmet sözleşmesine ilişkin özel bir hüküm bulunmamakta olup eser sözleşmesi hükümleri kıyasen evde çalışma sözleşmelerine uygulanmaktaydı.²⁶⁶ Evde hizmet sözleşmesi TBK m. 461 ve devamında hüküm altına alınmıştır. TBK m.469'a göre; *“Evde hizmet sözleşmesine ilişkin hüküm bulunmayan hallerde hizmet sözleşmesinin genel hükümleri uygulanır.”* Evde hizmet sözleşmeleri, hizmet sözleşmesinin özel bir türü olarak düzenlenmiştir. Evde hizmet sözleşmesi ile işçi, işveren tarafından kendisine verilen işi kendi evinde ya da başka bir yerde doğrudan kendisi veya aile üyeleri birlikte ifa etmektedir. Bu sözleşmenin geçerliliği ise herhangi bir şekil şartına (yazılı olma gibi) tabi değildir. TBK genel hükümleri uyarınca evde hizmet sözleşmesi tarafların karşılıklı anlaşmaları ile kurulacaktır. Böylelikle sözlü olarak yapılmış bir evde hizmet sözleşmesi de geçerlidir. Türk Borçlar Kanunu m. 462 uyarınca önceden işveren tarafından belirlenen çalışma koşullarının işçiye işe başlamadan önce ya da başladığı sırada bildirilmesi gerekmektedir.

Evde hizmet sözleşmesi, TBK'da düzenlenmiş ise de İş Kanunu hükümleri de evde hizmet sözleşmelerinde uygulama alanı bulmaktadır. Günümüzün teknolojik gelişmişliğinin öncesinde tekstil, örgü, işleme gibi evde gerçekleştirilen işlerin ifa edildiği bir sözleşme tipi olarak görülse de günümüzde işlerin büyük bölümünün elektronik ortamda yahut dijital araçlar üzerinden yapılıyor olması evde görülen işlerin de dönüşmesine neden olmuştur. Yeni versiyonu ile gelişen bu işler için uzaktan çalışma sözleşmeleri de uygulanabilir olup evde hizmet sözleşmelerinin kapsamında olduğu yorumu da yapılabilecektir.

Sonuç itibarıyla evde hizmet sözleşmesi ile çalışanlar, her ne kadar sözleşmeden doğan ifa borcunu kendi belirledikleri yerde yerine getirme serbestisine sahip olsalar da işverenin iş organizasyonu kapsamında ve ücret karşılığında işin yerine getirilmesinden

²⁶⁴Yılmaz, “Uzaktan Çalışmanın Bir Türü Olarak Evde Çalışma”, s.254.

²⁶⁵Aktay, Arıcı, Senyen ve Kaplan, İş Hukuku, s.73; Süzek, İş Hukuku, s.224; Eyrenci ve Bakırcı, Dünyada ve Türkiye’de Evde Çalışma ve Eve İş Verme, s.48.

²⁶⁶Mollamahmutoğlu ve Astarlı, İş hukuku, s.421; Koç Eve İş Verme, s.2.

dolayı işçi olarak kabul edilmektedir. Bazı farklılıkları nedeniyle diğer iş sözleşmelerinden ayırım gösteren atipik bir çalışma şekli olup çalışanların hem TBK hem de İş Kanunu çerçevesinde işçilik haklarından yararlandığı bir sözleşme şeklidir. Ancak uygulamada bu şekilde çalışan kişilerin daha az ücret aldığı, kayıt dışı çalıştırıldıkları ve iş sağlığı ve güvenliği hükümlerinden yararlanamadıkları dolayısıyla hizmet sözleşmesi ile çalışan işçiden daha az güvenceli bir çalışma ilişkisi içerisinde bulundukları görülmektedir. Bu sebeple evde hizmet sözleşmesine ilişkin yasal düzenlemelerin yetersiz olduğunu ülkemiz tarafından ILO 177 Sayılı Evde Çalışma Sözleşmesinin onaylanması gerektiğini ve iç hukukumuzda buna ilişkin gerekli düzenlemelerin yapılması ve bu düzenlemelerin de uygulanabilirliğinin denetlenmesi gerektiği kanaatindeyiz. Kayıt dışı çalışmanın bir yönü de ülkenin iktisadi koşulları bakımından önem arz etmekte olup belirttiğimiz yasal düzenleme ve denetimlerin kurulacak bir komisyon aracılığı ile takibinin yapılması ile kayıt dışı evde çalışmanın da önüne geçilme imkânı oluşacaktır.²⁶⁷

d. Toplu İş Sözleşmelerinde Uzaktan Çalışma Düzenlemesi

Sendika özgürlüğü, ekonomik bakımdan işverene kıyasla daha zayıf konumda bulunan işçilerin, ekonomik ve sosyal haklarını koruma altına almak ve geliştirmek amacıyla sendikalar kurabilmesini veya kurulmuş sendikalara üye olabilmesi ile sendikaya üye olmama ya da üye olduğu sendikadan diledikleri zaman ayrılabilmelerini güvence altına almaktadır. Sendika özgürlüğü sadece çalışanlar için değil işverenler bakımından da mevcut olup işverenlerin de serbestçe sendika kurabilme ve bu sendikalara üye olabilmeleri ile diledikleri zaman sendikadan çıkabilmelerini güvence altına almaktadır.²⁶⁸

Anayasa sendikal haklara ilişkin olarak 53. maddesinde; “İşçiler ve işverenler karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal haklarını ve çalışma durumlarını düzenlemek

²⁶⁷ILO’nun global düzeyde hazırladığı rapor ile Türkiye özelinde hazırlanan raporda, katılımcılar tarafından, evde çalışmanın, başta kadınlar olmak üzere, çoğu evde çalışan açısından güvencesiz, düşük ücretli, örgütlülüğünden uzak, psiko-sosyal riskler barındıran, çalışma süresi belirsiz, haftalık ve yıllık izinler gibi sosyal hakların olmadığı, iş sağlığı ve güvenliğinin yetersiz olduğu, ev-yaşam dengesinin sağlanamadığı ve yalıtılmışlığa neden olan bir çalışma biçimi olarak gerçekleştiği tespiti yapılmıştır. Evden İçeri Bir Dünya Türkiye’de Ev-Eksenli Çalışanlar ILO Çalışma Belgesi. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-ankara/documents/publication/wcms_774337.pdf, Erişim tarihi; 15.05.2022. Ayrıca bkz; Working From Home From Invisibility to Decent Work ILO. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_765806.pdf, Erişim tarihi; 15.05.2022.

²⁶⁸Tuncay ve Savaş Kutsal, Toplu İş Hukuku, s.26 vd.

amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptir” hükmüne yer vermektedir. Anayasada tanınan bu hakka dayalı olarak toplu iş sözleşmesinin esas ve usulleri 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda düzenlenmiştir.

İrade özerkliği ilkesine bağlı olarak kurulan hukuki ilişkilerde tarafların işçi ve işveren ilişkisinde olduğu gibi birbiriyle eşit konumda bulunmaması halinde ekonomik yönden zayıf konumda bulunan tarafın daha eşit koşullarda temsiline ihtiyaç duyulmaktadır. Toplu iş ilişkilerinde işçiler oluşturdukları topluluklar aracılığıyla çalışma koşullarını eşit koşullarda işverenle pazarlık konusu edebilme hakkını kazanmaktadırlar. Böylece işyeri uygulamalarını ve çalışma koşullarını düzenleyen yeni bir hukuki kaynak ortaya çıkmaktadır. Toplu iş sözleşmesi özerkliği TBK genel hükümlerde yer alan irade özerkliğinin kollektif düzeydeki görünüm şeklidir.²⁶⁹ Toplu iş sözleşmeleri, hukuki niteliği itibari ile iş sözleşmelerinden önce gelmektedir. Dolayısıyla toplu iş sözleşmelerine aykırı olarak iş sözleşmesi düzenlenemeyecektir. Ayrıca toplu iş sözleşmeleri, çalışma hayatında düzen ve istikrar sağlamakta olup taraflarca kararlaştırılan süre boyunca çalışma koşullarında devamlılığı ve düzeni getirmektedir. Bir başka yönden de toplu iş sözleşmelerinin işçiler ile işverenler arasındaki çatışmaları giderici, çalışma barışını sağlayıcı niteliği ve amacının bulunduğunu söylemek gerekmektedir.²⁷⁰

STİSK 33. maddesinde toplu iş sözleşmelerinin içeriğine dair hükümlere yer verilmektedir. Buna göre, toplu iş sözleşmeleri iş sözleşmelerinin kurulması, içeriği ve sona erdirilmesi usulüne dair düzenleyici hükümler ile işçi ve işveren bakımından doğacak borç doğurucu nitelikteki hükümleri içermektedir. Normatif hükümler, toplu iş sözleşmesinin varlığı için zorunlu olup yasa hükmü gibi bağlayıcı olup emredici niteliktedir. Bu sebeple doktrinde baskın görüş, toplu iş sözleşmesindeki düzenleyici hükümlerin kanun hükmü gibi yorumlanması ve boşluk bulunan hallerde de kanunda boşluk bulunması halinde nasıl bir hukuki yorum yapılacağı ise o yorum yoluna gidilmesi yönündedir.²⁷¹

Günümüzde evden çalışma; hareketliliğin artması, dijital araç ve materyallerin kullanım alanının genişlemesi, mekân unsurunun eski önemini yitirmesi, büyükşehirlerdeki ulaşım sorunu ve her iki ebeveynin de aktif çalışma hayatı içerisinde

²⁶⁹Bu konuda bkz, Ulucan, Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Hukuki Niteliği, s.70-71.

²⁷⁰Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, a.g.k., s.958.

²⁷¹Tuncay-Kutsal, Toplu İş Hukuku, s.174; Esener, İş Hukuku Yönünden Toplu İş Sözleşmeleri, s.536; Reisoğlu, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu Şerhi s.126 vd.

olmasının yaygınlaşması ile birlikte ortak çocukların sorumlulukları gibi benzeri ihtiyaçlar nedeniyle işletmelerin çalışanlarına sunduğu önemli bir seçenek halini almıştır. Sosyal yaşamda yaşanan bu değişiklikler ile çalışma hayatında gelinen nokta itibari ile uzaktan çalışma, Covid-19 pandemisi sonucunda bir nevi zorunlu olarak tercih edilmeye başlanmıştır. Böylelikle uzaktan çalışma ilişkilerinde niceliksel olarak gözle görülür bir artış yaşanmıştır.²⁷² Korona virüsün ölümcül etkiye neden olması kamu sağlığının ön planda tutulduğu pandemi döneminde bir seçenek olarak değil mecburi olarak uygulanmaya başlanan bir çalışma biçimi olmuştur.²⁷³ Bu şekilde pek çok farklı işkolunda giderek artan uzaktan çalışma ilişkisi kanaatimizce gelecekte de artarak devam edecektir. Bu noktada uzaktan çalışan işçilerin de toplu iş hukuku kapsamındaki sendikal haklarının güvence altına alınması gerektiği kanaatinde olduğumuzdan bu başlık altında yalnızca bir ulusal hukuk kaynağı türü olarak toplu iş sözleşmelerinde uzaktan çalışma ilişkisine yer vereceğiz.

İş hukuku kaynakları yalnızca yasama, yürütme ve yargı kaynaklarından ibaret olmayıp özel kaynaklar olarak nitelendirdiğimiz, işçi sendikası ile işveren ya da işveren sendikaları arasında hazırlanan toplu iş sözleşmeleri resmi sıfatı olmayan taraflarca hazırlanan ve yalnızca iş hukukuna özgü olan kaynaklardır.²⁷⁴

STİSK 36. maddesine göre; “*Toplu iş sözleşmesinde aksi belirtilmedikçe iş sözleşmeleri toplu iş sözleşmesine aykırı olamaz. İş sözleşmelerinin toplu iş sözleşmelerine aykırı hükümlerinin yerini, toplu iş sözleşmesindeki hükümler alır.*” Buna göre toplu iş sözleşmeleri, iş sözleşmelerinin üzerinde bir hiyerarşiye sahip olup normatif hükümler bakımından iş sözleşmelerinde hüküm bulunmaması yahut birbiriyle çelişen hükümler bulunması halinde toplu iş sözleşmesinde yer alan hükümler esas alınacaktır.²⁷⁵ Toplu iş sözleşmesinin emredici etkisinin sonucu olarak işçilerin bireysel iş sözleşmelerindeki hükümlerinin yerini toplu iş sözleşmesinde yer alan hükümler

²⁷²Bankacılık Sektöründe Evden Çalışmanın Toplu İş Sözleşmesi ile Düzenlenmesi.

<https://www.basisen.org.tr/haber/bankacilik-sektorunde-evden-calismanin-toplu-is-sozlesmesi-ile-duzenlenmesi/10350>, Erişim tarihi; 17/05/2022.

²⁷³Covid-19 Nedeniyle Evden Çalışma Sürecinde Performans Değerlemesi: Bir Kamu Kurumu Çağrı Merkezi Örneği, “Bu durum, 1970’li yıllardan sonra yaşanan ekonomik sorunlara hızlı çözüm bulma amacıyla işletmelerin esnek çalışma ile faaliyetlerine devam etme imkânı sunmaları ile benzer nitelikte olup, günümüzde de Covid-19 salgın hızını düşürmek için işletmelerin hızlı ve etkin bir karar alma sürecine girmeleri ve bu şekilde evden çalışma sürecini başlatmalarına neden olmuştur.” Özçelik, 2020, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı.

²⁷⁴Süzek, İş Hukuku, s.63.

²⁷⁵Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.1012.

almaktadır.²⁷⁶ Ancak işçinin akdettiği sözleşme kapsamı dışında toplu iş sözleşmelerinde tele çalışma ve evde çalışmaya dair hükümlere yer verilmiş olması işçilerin tele çalışmaya veya evden çalışmaya zorlanacağı sonucunu doğurmamaktadır.²⁷⁷

Tek taraflı olarak tele çalışma ya da evde çalışma modeline geçiş mümkün olmadığından ve iş sözleşmesinde esaslı bir değişiklik sonucunu doğuracağından ancak tarafların iş sözleşmesi ya da toplu iş sözleşmesi hükümleri ile uzaktan çalışma biçimlerinden biri ile çalışmaya devam edeceklerini kararlaştırmaları mümkündür. Toplu iş sözleşmesi ile işçi ve işveren çalışma türünü değiştirebileceği gibi Avrupa Çerçeve Anlaşmasının 9. maddesinde belirtildiği üzere işin düzenlenmesi, çalışma süreleri, eşit işlem görme hakkı gibi diğer hususlarda da ne gibi önlemler alınması gerektiğini ve nasıl düzenleneceğini kararlaştırabilecektir. Çalışma saatleri dışında ulaşılamama hakkı kapsamında işçinin ulaşılabilir olduğu zamana ilişkin gerekli düzenlemelerin de toplu iş sözleşmesi yoluyla yapılması mümkündür.

Uzaktan çalışan ve işverenin karşılıklı olarak oluşturdukları uzaktan çalışma sözleşmesinin bildiğimiz klasik anlamdaki iş sözleşmelerinden temelde ayrıldığı nokta işçinin işverene ait işyeri dışında iş görme borcunu yerine getirmesidir. Bu farklılık işçilerin temel haklarından olan sendikal örgütlenme hakkını engelleme sonucunu doğurmamaktadır. Uzaktan çalışan işçinin de tıpkı diğer işçiler gibi sendika üyesi olma ve toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanma hakkı bulunmaktadır. 6356 sayılı Kanunda uzaktan çalışan işçilere dair ayrıca özel bir hüküm getirilmemiş olmakla birlikte uzaktan çalışma ilişkisinin yalnızca bir iş sözleşmesi türü olduğu bu sebeple uzaktan çalışanın da İş Kanunu anlamında işçi olmasından dolayı her türlü sendikal hakka sahip olduğunu söylemek gerekmektedir. Kanaatimizce bu husus işverenin “eşit davranma” yükümlülüğü kapsamı içerisinde değerlendirilmelidir. Bu hususta da toplu iş sözleşmesinde işyerine giderek yüz yüze çalışan işçiler ile uzaktan işi ifa eden işçiler bakımından düzenleyici birtakım hükümler getirilmesi mümkündür. İşverenin, yönetim yetkisi kapsamında çalışanlara eşit bir şekilde davranma ve aynı nitelikte ve benzer

²⁷⁶Toplu İş Sözleşmesi özerkliği genel olarak tarafların objektif hukuk kuralı koyma serbestisini anlatır. İlk etapta klasik anlamda sözleşme özgürlüğünün benzeri olarak görülse de toplu iş sözleşmelerinin temelinde kolektif amaç bulunduğundan farklılık arz etmektedir. Bilgi için bkz; Canbolat, 6356 Sayılı Kanun’a Göre Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri s.37; Özdemir, Toplu İş Sözleşmesinin Normatif Etkisi, s.571-598.

²⁷⁷Baycık, Dulay Yaygın, Yay ve Doğan, a.g.k, s.1689.

konumdaki işleri yürüten çalışanlara ise eşit çalışma koşullarını uygulama borcu bulunmaktadır.²⁷⁸

Bu bölümde uzaktan çalışma sözleşmeleri bakımından yalnızca ulusal hukuk kaynakları kapsamında toplu iş sözleşmelerine yer verilmiş olup uzaktan çalışanların sendikal haklarına ilişkin değerlendirme çalışmamızın üçüncü bölümünde ayrıntılı olarak yer almaktadır.



²⁷⁸Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.434.

İKİNCİ BÖLÜM: UZAKTAN SÖZLEŞMESİNİN ÖZELLİKLERİ

A. 4857 sayılı Kanun Anlamında Uzaktan Çalışma İlişkisi

Klasik istihdam modeline dayanan iş sözleşmesinde, işverene bağlı olarak önceden kararlaştırılan bir zaman diliminde işyerinde yerine getirilen iş, yerini uzaktan çalışmada coğrafi sınırları belirli olan işyerinden uzakta evde veyahut işçinin seçmiş olduğu başka bir yerde yapılmaya bırakmaktadır.²⁷⁹

Uzaktan çalışma şeklinde iş görme borcunun fiziki olarak işyerinde yerine getirilmiyor olması taraflar arasındaki hukuki ilişkinin niteliğini değiştirmemektedir. Taraflar arasında bağımlılık unsurunun sağlandığı tüm durumlarda çalışan, “işçi” sıfatına sahip olacak ve kanunun işçiler bakımından getirdiği her türlü haktan yararlanabilecektir. Dolayısıyla tarafların kendi aralarında sözleşmelerinde kararlaştırmış oldukları nitelendirmeler ve kullanılan kelimeler hukuki olarak bir sonuç doğurmadığı gibi bağlayıcı da olmayacaktır.²⁸⁰ Kaldı ki işçi statüsü kamu düzenine ilişkin olduğundan tarafların kendi iradeleriyle bunu belirlemesi de mümkün değildir.²⁸¹

Uzaktan çalışma, kanunumuzda ve yönetmelikte, uluslararası sözleşmelerdeki tanımlara benzer şekilde düzenlenmiştir.²⁸² Uzaktan çalışmayı diğer sözleşmelerden farklı kılan hususların en başında uzaktan çalışmada işin işverene ait işyerinin dışında evden yahut işçi tarafından belirlenmiş olan başka bir yerden yapılması dolayısıyla ortaya çıkan mesafe unsurudur.²⁸³ Bir diğer unsur ise bağımlılık unsuru olup işçi her ne kadar işyeri dışında işi ifa ediyor ise de bu işi işverenin belirlemiş olduğu koşullar ile sonuca göre yani işverenin emir ve talimatları doğrultusunda yerine getirmektedir.²⁸⁴

²⁷⁹Telework: A critical component of your total rewards strategy. Scottsdale: WorldatWork Press, s.144; Angela Even, The Evolution of Work: Best Practices for Avoiding Social and Organizational Isolation in Telework Employees, University of Maryland Global Campus, s. 21 vd.

²⁸⁰Dulay, Evde Çalışma, s.122.

²⁸¹Güzel, “Bağımlılık Unsuru Üzerine” s.86.

²⁸²Eurofound and the International Labour Organization. Working Anytime, Anywhere: The Effects on the World of Work, s.25; Publications Office of the European Union: Luxembourg; ILO: Geneva, Switzerland, 2017; Teleworking in the Context of the Covid-19 Crisis, Angel Belzunegui-Eraso and Amaya Erro-garces, a.g.k., s.4 vd.

²⁸³Dulay, Yangın, “6715 Sayılı Yasa’nın Uzaktan Çalışmaya İlişkin Hükümleri ve Değerlendirilmesi”, s.148 vd. bknz: Mesafe unsuru, iş görme borcunun yerine getirildiği yer ile iş görme borcunun ifası sonucunun beklendiği yer arasında mesafe bulunması ve işverenin bu edimin yerine getirilmesini gözetleme ve denetleme imkanından fiziksel olarak yoksun olmasını ifade etmektedir.

²⁸⁴Eyrenci, Taşkent Ulucan, Bireysel İş Hukuku 9. Baskı, s.100.

Uzaktan çalışmada bağımlılık unsuru işverenin iş organizasyonu içerisinde iş görme ölçütü ile tespit edilmektedir.²⁸⁵

Uzaktan çalışma, yukarıdaki bölümlerde de belirttiğimiz üzere ilk defa korona virüs sonrası ortaya çıkmamış olup 1970’li yıllardan günümüze kadar uygulanan ancak pandemi sonrasında tüm dünyada ve ülkemizde yaygınlığı artan bir çalışma şeklidir.²⁸⁶ Bağımlılık unsuru bakımından klasik anlamda çalışma ilişkisinden çok farklı olmamakla birlikte işin fiziki olarak işyeri dışında yerine getiriliyor oluşu işverenin işçi üzerindeki gözetim ve denetim yetkisini daha zayıf durumda bırakmaktadır.²⁸⁷

B. Uzaktan Çalışma Sözleşmelerinin Şekil Şartları

Uzaktan çalışma sözleşmesinin şekil ve içeriğine ilişkin esaslar İş Kanunu m. 14/4 ve Yönetmeliğin 5. maddesinde düzenlenmiştir. Kural olarak sözleşme özgürlüğü gereği iş sözleşmesinin bağitlanmasında şekil serbestisi ilkesi benimsenmiştir.²⁸⁸ Taraflar diledikleri şekilde hukuki ilişkiler kurarak bunları, değiştirme ve sona erdirme haklarına sahiptirler.²⁸⁹ Ancak sözleşme yapma özgürlüğü bazı durumlarda kamu düzeni ve sosyal düşünceler sebebiyle sınırlandırılmış olup sözleşme yapma gerekliliği kanuni bir zorunluluk olarak getirilmiştir.²⁹⁰ İş kanununda da iş sözleşmelerinin türlerine ve sürelerine göre yazılı şekle uyma zorunluluğu getirilen sözleşmeler mevcuttur. Uzaktan çalışma sözleşmesi de bu istisnai durumlardan biri olup kanunda aranan şekil şartları ile irade serbestisi sınırlandırılmıştır.

²⁸⁵Güzel, “Bağımlılık Unsuru Üzerine” s.109-112; Ergüneş Emrağ, “4857 Sayılı İş Kanunu’nun Değişik 14. Maddesi Işığında Tele Çalışma” s.1413-1415; Başbüyük, Uzaktan Çalışmanın Bir Türü Olarak Tele Çalışmada İşçinin Dinlenme Hakkı, s.659.

²⁸⁶Eurofound; Predotova, Karolina&Vargas Llave, Oscar, Working conditions and sustainable work, <https://www.eurofound.europa.eu/tr/publications/article/2021/workers-want-to-telework-but-long-working-hours-isolation-and-inadequate-equipment-must-be-tackled>, Erişim Tarihi, 12.12.2021.

²⁸⁷Eurofound, Telework in Denmark, Larsen, Trine P., 16 July 2008, <https://www.eurofound.europa.eu/publications/article/2008/telework-in-denmark>, Erişim Tarihi, 22.02.2023.

²⁸⁸Kandemir, Tele Çalışma, s.94.

²⁸⁹İrade özerkliği, Sözleşme Serbestisi ve Sınırları Hususunda bkz; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku I, s.192-214; Oğuzman ve Öz, Genel Hükümler, 24 vd.

²⁹⁰Çelik, Caniklioglu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri; s.284 vd; Süzek, İş Hukuku s.38; Yorulmaz, Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Tanımı, Şekil Şartı, Sözleşme Yapma Serbestisi ve Sınırları, Çalışma ve Toplum, 2010/1, daha geniş bilgi için bkz, Ahmet Sevimli, İş Hukukunda Yazılı Şekil Şartı, Çimento İşveren Dergisi, s.16.

1. Geçerlilik Şartı Olarak Yazılı Olma

Hukukumuzda şekil serbestisi ilkesi hâkim olmakla birlikte, bazı sözleşmeler bakımından birtakım şekil şartlarının yerine getirilmesi, yasadaki bir hüküm nedeniyle doğabileceği gibi (kanuni şekil şartı), tarafların kendileri yaptıkları sözleşmenin şekle bağlı olmasını ya da yasada öngörülen şekil şartının ağırlaştırılmasını kararlaştırabilirler (iradi şekil şartı). Her iki durumda da sözleşmeyi oluşturacak şekil şartları yerine getirilmedikçe, sözleşmenin hüküm ifade etmeyeceğinin kabul edilmesi gerekmektedir.²⁹¹ İş Kanunu ve sonradan yürürlüğe giren Uzaktan Çalışma Yönetmeliğinde birbiriyle paralel olarak düzenlediği üzere uzaktan çalışmayı öngören iş sözleşmeleri, sözleşmede yer alması gereken zorunlu içeriğin yanında ayrıca yazılı olarak kurulmalıdır.

İş Kanunu m.8/1’de iş sözleşmesinin kanunda aksi düzenlenmedikçe özel bir şekil şartına bağlı olmadığını düzenlemektedir. Fakat 8. maddenin 2. fıkrasında iş sözleşmesinin türlerine ve sürelerine göre bu kuralın istisnai düzenlemelerine yer verilerek yazılı şekle uyma zorunluluğu getirilmiştir.²⁹² Uzaktan çalışma sözleşmesi de söz konusu istisnai durumlardan birini oluşturmakta olup yazılı şekil şartına tabidir. Bu şekilde esasen uzaktan çalışma sözleşmesinin uygulanmasında yaşanacak olan sorunlara çözüm getirilmesi amaçlanmaktadır.

İş Kanunu’na göre bir yıl ya da daha uzun süreli iş sözleşmeleri, çağrı üzerine çalışma sözleşmesi, takım sözleşmesi ve geçici iş ilişkisi kapsamında yapılması gereken sözleşmeler de uzaktan çalışma sözleşmesi gibi yazılı olarak kurulma şartına tabi tutulmuştur. Ancak uzaktan çalışma sözleşmesinin diğer sözleşmelerden farkı, yazılı olma şekil şartının uzaktan çalışma sözleşmesinin tanımında bir unsur olarak yer almasıdır.²⁹³ Bu halde her ne kadar uzaktan çalışma sözleşmesinin kurulabilmesi için yazılı olarak sözleşmenin hazırlanması kurucu bir unsur olarak görülse de aslında bu koşulun getirilme sebebi tarafları çalışma ilişkisinin en başından güvence altına almak ve sözleşmeye açıklık kazandırmaktır. Öyle ki yazılı yapılması zorunlu olmayan sözleşmelerde dahi işverenin, işçiye işin tanımı, süresi, yapıma şekli, dinlenme süreleri

²⁹¹Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.123-124; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.134-135; Tunçomağ, Türk Borçlar Hukuku, I. Cilt, Genel Hükümler, s.236.

²⁹²Yazılı şekle tabi olan İş kanunu dışındaki diğer iş sözleşmeleri için bkz.; Gazeteciler için Basın İş Kanunu m.4/1, Özel Eğitim Kurumlarında Çalışan Öğretmenler İçin Özel ÖKK. m.9/1, Gemi Adamları için Deniz İş Kanunu m.5.

²⁹³Arslan Ertürk, İş Sözleşmesinde Şekil, s.184-185; Sevimli, a.g.k, s.11-26; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, a.g.k, s.293.

gibi çalışma şartlarını içeren bir belge tahsis etme yükümlülüğü bulunmaktadır. (İş Kanunu m.8/son fıkra) Buna ilişkin hükmün gerekçesinde, *“İş sözleşmesinin yazılı yapılmadığı halde işverenin işçiye genel ve özel çalışma koşullarını gösteren yazılı bir belgeyi vermesinde 1475 sayılı Kanunun hükmünün esas alındığı, ancak belgenin içeriği ve verilmesi süresi yönünden Avrupa Birliği'nin 91/533 sayılı Yönergesinin göz önünde tutulduğu”* belirtilmiştir. Mevcut hukuki durumda ise uzaktan çalışma sözleşmesinin taraflarca yazılı olarak kurulması gerektiğinden ayrıca bir belge düzenlenmesine ihtiyaç olmayacaktır.

Taraflar arasında uzaktan çalışmaya dayalı bir çalışma şekli ile işin ifası kararlaştırılmış ancak bu durum kanunda aranan yazılı şekil şartına uyularak düzenlenmemiş ise bu halde ortada bir uzaktan çalışma sözleşmesinin var olup olmadığının ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Nitekim öğretide de şekil koşuluna uyulmamasının hukuki sonucu tartışmalıdır.²⁹⁴ Yargı kararları²⁹⁵ ve iş hukuku öğretisinde kabul edilen görüşe göre yazılı şekil şartına uyma bir ispat koşulu olup işçinin iş sözleşmesinin ifası sürecinde ve sona ermesinde işveren karşısında korunması amacını ihtiva etmektedir.²⁹⁶ Bir diğer deyişle sözleşmenin yazılı olarak düzenlenmesi tarafların korunması amacına hizmet etmekte ve yazılılık kuralına uyulmaksızın düzenlenen bir iş sözleşmesinin geçersizlik yaptırımına tabi olamayacağı nitekim bir ispat koşulu olmasından dolayı hüküm ve sonuçlarını doğurmaya devam edeceği belirtilmektedir. Kanaatimize göre iş sözleşmesinin kanuni veya iradi şekil şartına bağlı olması bir geçerlilik koşulu olup sözleşmenin en başından taraflarca bu şekilde kurulmuş olması gerekmektedir. TBK m.12/2 fıkrasında yer alan genel hüküm uyarınca da şekil şartı bir geçerlilik koşuludur.²⁹⁷ Dolayısıyla iş sözleşmesinin yazılılık esasına uyulmaksızın düzenlenmesi kanaatimizce geçersizlik sonucunu doğuracaktır. Ancak bu durum en başından itibaren iş sözleşmesinin geçersiz olmasına neden olmayacak biçimde işçinin ve işverenin sözleşmeden doğan haklarının korunması amacıyla geçerlilik koşuluna uyulsa idi doğacak tüm sonuçları ile birlikte hüküm ve sonuçlarını

²⁹⁴ Arslan Ertürk, İş Sözleşmesinde Şekil, s.67 vd.

²⁹⁵ Yarg. 9 HD, 2971/5867, 28.5.1985, Tühis, Ocak 1986, s.15-16; Yarg. HGK, 19.3.1986, 9-555/251, YKD, Ocak 1988, s.11-12; Yarg. 9.HD. 7.5.2009, 41218/12877, Kılıçoğlu, İlke Kararları Işığında İş Hukukunda Temel Kavramlar, s.134-135; Aynı görüşteki diğer açıklamalar için bknz, Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, Bireysel İş Hukuku, s.66; Akyiğit, İş Hukuku, B.8, s.98. Gülsevil, 4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s.86-87.

²⁹⁶ Eyrenci, Taşkent, Ulucan ve Baskan, İş Hukuku, s.75; Akyiğit, İş Hukuku, s.108.

²⁹⁷ Süzek, İş Hukuku, s.326.

doğuracaktır.²⁹⁸ Bu durumda şekil eksikliği nedeniyle hüküm ifade etmeyen bir sözleşmenin benzer amaca yönelmiş başka bir sözleşmenin şartlarını taşıması halinde geçerli olan bu sözleşmeye tahvili söz konusu olacaktır.²⁹⁹ Öyle ki iş sözleşmesinde geçersizlik yaptırımı geçmişe etkili olmamakla beraber ileriye yönelik hüküm doğurmaktadır. Dolayısıyla yazılılık koşulunun geçerlilik şartı olarak değerlendirilmesi sözleşmeyi geçersizlik yaptırımı ile hak kaybına yol açacak şekilde değil sözleşmeyi ayakta tutacak şekilde uygulanmalıdır.³⁰⁰ Bu bakımdan uzaktan çalışma sözleşmesinde kanunun aradığı işin tanımı, yapılma şekli, işin süresi ve yeri, ücret ve ücretin ödenmesine ilişkin hususlar, işveren tarafından sağlanan ekipman ve bunların korunmasına ilişkin yükümlülükler gibi hususların da bulunmaması yahut eksik olması halinde aynı yazılılık şartında olduğu gibi uzaktan çalışan işçinin sözleşmenin ifasından doğan hukuki yararı gözetilerek geçersizlik yaptırımı sözleşmeyi ayakta tutacak şekilde uygulanmalı ve sözleşmenin en başından taraflarca kanuna uygun şekilde kurulmuş gibi değerlendirilmelidir. Kanaatimizce uzaktan çalışma sözleşmesinde kanunun aradığı şekle uyulmaması yahut sözleşmenin kanunda ve yönetmelik hükmünde belirlenen hususları içermiyor olması halinde kendine özgü bir geçersizlik sonucu doğmuş olacaktır.

İş hukuku öğretisinde bir diğer farklı görüş ise yazılılık koşuluna sahip bir iş sözleşmesinin yazılı şekilde kurulmaması halinde belirli süreli iş sözleşmesinin belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşeceği yönündedir.³⁰¹ Buna göre yazılılık şekil şartına uyulmadan kurulan bir iş sözleşmesi geçersizlik yaptırımına tabi tutulmayarak belirsiz süreli bir iş sözleşmesine evrilerek baştan itibaren geçerli gibi hukuki sonuçlarını doğuracaktır.³⁰²

Uzaktan çalışma sözleşmelerinde İş Kanunu m.14/4'te ortak hüküm olarak evde çalışma ve tele çalışma sözleşmelerinin yazılı olarak kurulması gereken bir iş ilişkisi

²⁹⁸Kanunun aradığı yazılılık şartının geçerlilik koşulu mu yahut ispat koşulu mu olduğu ve bu şarta uyulmamasının hukuki sonucunun ne olduğu öğretide tartışmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre, şekil şartına uyulmaması geçersizlik sonucunu doğuracaktır. Ancak kanunda öngörülen geçerlilik şekline uyulmaması durumunun hükümsüzlükle karşılanması adalet duygusuyla bağdaşmayacağından şekil eksikliği nedeniyle hüküm ifade etmeyen bir sözleşmenin benzer amaca yönelmiş başka bir sözleşmenin şartlarını taşıyorsa o sözleşmenin kurulmuş olduğu kabul edilecektir. Bknz; Süzek, İş Hukuku, s.326, Mollamahmutoğlu, a.g.k, s.314.

²⁹⁹Tahvil için bknz. Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku Genel, s.124-125.

³⁰⁰Narmanlıoğlu, İş Hukuku-I, Ferdi İş İlişkileri, s.154-155, Süzek, Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İş Akdinin Geçersizliği, s.123-141, Başterzi, İş Sözleşmesi Koşulları, s.180.

³⁰¹Kılıçoğlu ve Şenocak, İş Kanunu Şerhi, s.145; Güzel, Özkaraca ve Ugan, Yenilenme Koşulları, s.547.

³⁰²Arslan Ertürk, İş Sözleşmesinde Şekil, s.80-81.

olduğu hüküm altına almıştır. Uzaktan  alışma Yönetmeliği de 5. maddesinde şekil yönünden yazılı şekil esasına göre uzaktan çalışma sözleşmelerinin kurulması gerektiğini ifade etmektedir. Gerek kanunda ve gerekse de yönetmelikte yazılı olarak uzaktan çalışma sözleşmelerinin kurulmaması halinde sözleşmenin hukuki sonucuna ilişkin nasıl bir yaptırım türü uygulanacağı ise açıkça belirtilmemiştir. Yukarıda yer verildiği üzere baskın görüş yazılılık şekil şartının bir ispat şartı olduğu yönünde ise de kanaatimize göre söz konusu şekil şartı bir geçerlilik şartı olup sözleşmenin yazılı olarak düzenlenmemesi halinde hukuken geçersizlik sonucunu doğurması gerekmektedir.

Evde  alışma sözleşmeleri bakımından  ř Kanunu dışında ayrıca TBK m.468/2 uyarınca işçi, işveren tarafından aralıksız olarak çalıştırılmak üzere bir çalışma süresi esasını benimsemiş ise bu durumda aksi kararlaştırılmadığı sürece sözleşmenin belirsiz süreli olduğunun kabulü gerekmektedir.  ř Kanunu'na göre daha yeni tarihli olan ve sonraki kanun olarak kabul edilen kanun içerisinde yer alan bir hüküm olması ve özel kural niteliğine haiz olması dolayısıyla evde çalışma sözleşmesi bakımından  ř Kanunu m.11/1'de yer alan kural dışında belirli süreli süreli olarak kurulmaları mümkündür.³⁰³ Bu itibarla belirli süreli iş sözleşmeleri de  ř Kanunu m.11/1 uyarınca yazılı olarak yapılan sözleşmelerden olduğundan evde çalışma sözleşmelerinin hem TBK m.468/2 atfı uyarınca m.11/1 dolayısıyla hem de m.14/5 uyarınca yazılı olarak kurulması gerektiğini söylemek mümkündür.

2. Diğer Zorunlu Unsurlar

Uzaktan çalışmayı öngören iş sözleşmesinin yukarıda yer alan yazılı olma koşulunun yanında Kanunda ve Yönetmelikte belirlenmiş olan diğer zorunlu unsurları da içermesi sözleşmenin geçerli bir hukuki sözleşme olarak doğması için gereklidir. Esas itibariyle iş hukukunun genel hükümlerinin uzaktan çalışma sözleşmesine uygulanması halinde doğabilecek bazı sorunların önüne geçmek ve daha kolay çözüm sağlayabilmek adına söz konusu düzenleme getirilmiştir.  ř Kanunu m.14/5 fıkrasında uzaktan çalışma sözleşmesinde, yapılacak işin tanımına, yapılma şekline, süresine, yere, ücret ile işveren tarafından sağlanan iş malzeme araçları ile bunlara ilişkin

³⁰³ Süzek,  ř Hukuku, s.284.

yükümlülükler gibi konuların da düzenlenmesi gerektiğine yer vererek yazılı olarak esasa ilişkin pek çok konunun sözleşmede kararlaştırılmış olmasını aramaktadır.

2002 tarihli Avrupa Çerçeve Anlaşmasında işverenin tele çalışan işçiyi Avrupa Birliği'nin 91/533/EEC sayılı yönergesine uygun şekilde yazılı şekilde bilgilendirmesi gerektiği belirtilmiştir.³⁰⁴ Bu yönergenin amacı çalışma ilişkilerinde şeffaflığı sağlama ve taraflar arasındaki güvensizliği ve sözleşme koşullarındaki belirsizliği ortadan kaldırmaktadır. Kanun koyucu, İş Kanunu m.14/5 fıkrasında, yönergeyle aynı amaçla hareket ederek işveren ile uzaktan çalışan işçi arasındaki çalışma ilişkisini sonradan ortaya çıkması muhtemel sorunları önleyebilmek amacıyla sözleşmede bulunması gereken diğer zorunlu unsurlara da yer vermiştir. Kanaatimize göre; işveren karşısında daha zayıf konumda bulunan işçinin iş sözleşmesinin kurulmasından sonra ortaya çıkabilecek sorunlarda dayanacağı ilk şey olan iş sözleşmesinde, uzaktan çalışma sözleşmesine ilişkin ayrıntılı düzenlemeye yer verilmesi olumlu bir gelişmedir. Sözleşme geçerlilik şartlarına sahip olsa da irade serbestine dayanmak suretiyle taraflar her zaman sözleşmede karşılıklı anlaşmaya dayalı olarak özel şartlarla yeni düzenlemelere yer verebilecektir.

a. Uzaktan Çalışma Sözleşmesinin Unsurları

Uzaktan çalışma sözleşmesinin tarafları, iş görme borcunu uzaktan çalışarak yerine getirecek olan işçi ve çalışanını işyeri dışında çalıştıran işverendir. İş Kanunun 8. maddesinde belirtildiği üzere işçinin işverene bağımlı olarak bir ücret karşılığında işini ifa etmesi ile oluşan ilişki iş sözleşmesini oluşturmakta olup uzaktan çalışma ilişkisi de işçi ve işveren arasında kurulan bu ilişkiden temelini almaktadır.³⁰⁵

Bu bölümde uzaktan çalışma sözleşmesinin unsurları ortaya koyulmaya çalışılacaktır. Öğretide ve hukuk belgelerinde üzerinde anlaşma sağlanan, uzaktan çalışmada iş görme ediminin yerine getirilmesi sürecinin düzenlenmesini kapsayan organizasyon unsuru, teknoloji kullanılarak iş görme ediminin yerine getirilmesini ifade eden teknoloji unsuru ve bağımlılık unsuruna yer verilecektir.

³⁰⁴Yönerge, 14 Ekim 1991 tarih ve 91/533/EEC sayılı İş Sözleşmesi veya İş İlişkisine Uygulanacak Koşullar Hakkında İşverenin İşçiyi Bilgilendirme Yükümlülüğüne İlişkin Yönerge, [³⁰⁵Bknz: Yarg. 9 HD. 2015/22587 Esas 2015/28954 Karar 19.10.2015 tarihli Karar, Uyp Bilgi Sistemi.](https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000705781#:~:text=Dans%20les%20r%C3%A9sum%C3%A9s-,Directive%2091%2F533%2FCEE%20du%20Conseil%2C%20du%2014%20octobre,%C3%A0%20la%20relation%20de%20travail,Erişim tarihi; 23.08.2022.</p></div><div data-bbox=)

b. Organizasyon Unsuru

İşverenin önceden belirlemiş olduğu bir düzen içerisinde iş görme ediminin ifa edilmesi organizasyon kavramını açıklamaktadır. Uzaktan çalışma ilişkisinde temel olarak iş sözleşmesinin tüm unsurları mevcut olup, yalnızca iş sözleşmesinden kaynaklanan borcun ifası farklı bir usul ile yerine getirilmektedir. Uzaktan çalışma sözleşmelerinde de işveren tarafından belirlenen çalışma koşulları içerisinde işçi iş görme borcunu ifa etmektedir. İşçi, işi nasıl ve ne şekilde hangi usulde yürüteceğini işverenin önceden belirlediği organizasyon içerisinde verilen talimatlara uyarak gerçekleştirmektedir.³⁰⁶

Uzaktan çalışma esasına dayanan çalışma ilişkilerinde işyeri kavramının genişlediğini görmekteyiz. İş Kanunu m.14/4'te organizasyon unsurunun, işveren tarafından oluşturulan bir düzen olduğu ve bu sayede işçi tarafından işin işyeri dışında da yerine getirilebildiği belirtilmektedir. İş organizasyonu kavramında önemli olan işverenin yönetim ve denetimi altında bulunmak olup bu yönetim yetkisinin yoğunluğuna ilişkin ayrı bir kıstas bulunmamaktadır.³⁰⁷ İş organizasyonu içerisinde sayılma ve buna bağlı olarak işin görüldüğü yerin de işyeri olarak kabul edilmesi işveren açısından önem arz etmektedir. Özellikle iş kazası durumunda işyerinin tespiti işverenin hukuki sorumluluğu bakımından oldukça önem arz etmektedir.

Bağımlılık unsuru, yeni istihdam türleriyle birlikte esnek bir biçimde ele alınmaya başlamış ve işyeri kavramı klasik işyeri tanımından uzaklaşarak genişlemiştir. Bu durum İş Kanunu m. 2 gerekçesinde günümüzde ulaşılan teknolojik yenilik ve gelişmeler dolayısıyla mal ve hizmet üretiminde yaşanan önemli yapısal değişimler sonucu üretimin işyeri dışına taşınması ve işin bu şekilde de yürütülebileceğinin anlaşılması ile açıklanmaktadır. Tüm bunlar ve Avrupa Birliği ülkelerinde yaşanan gelişmeler birlikte değerlendirilerek işyeri kavramı Kanunda genişletilerek eklentiler, işyerine bağlı yerler ve araçlar ile birlikte geliştirilmiştir.³⁰⁸

İşçi ve işverenin birbirinden ayrı lokasyonda bulunması dolayısıyla işveren yönetim hakkını fiilen kullanamasa da tarafları aynı amaç için birbirine bağlayan

³⁰⁶Doğan, Uber Platformu Çalışanlarının Hukuki Statülerine İlişkin Yaklaşımlar, s.1126.

³⁰⁷Civan, Evde Çalışma/Tele Çalışma, s.552-553.

³⁰⁸İş Kanunu Genel Gerekçesi ve Madde Gerekçeleri için bkz: İş Kanunu Tasarısı ve Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu Raporu (1/534).

kavram iş organizasyonu unsurudur.³⁰⁹ İş sözleşmesinin ifası için işçi ve işverenin fiziki olarak bir arada bulunması şart olmayıp aynı iş organizasyonu çevresinde bir arada bulunmaları iş sözleşmesinin hukuki sonuçlarını doğurması bakımından yeterli olmaktadır. İşyeri kavramının genişlemesi ve esneklik nedeniyle ortaya çıkan bu yeni hal dolayısı ile çalışanların işyeri dışında da işi ifa edebiliyor olmaları tüm çalışanların ve işverenin yüz yüze çalışmasını gerektirmemektedir. İş sözleşmesinde belirlenen işin işverenin belirlemiş olduğu iş organizasyonu çerçevesinde yerine getiriliyor olması artık yeterli olmaktadır.

c. Teknoloji Unsuru

Teknoloji, bilimsel bilginin endüstride veya günlük yaşamımızda pratik amaçlar veya uygulamalar için kullanılması olup aslında bir şeyi daha iyi, daha kolay, daha ekonomik ve daha verimli yapma girişimidir.³¹⁰ Gelişen ve küreselleşen dünyamızda çalışma hayatına sirayet eden teknoloji ile birlikte çalışma ilişkileri de bugünkü hallerine evrilmiştir. Teknoloji yalnızca sosyal yaşamda değil ekonomik hayat ve çalışma ilişkileri üzerinde de etkin bir rol alarak çalışanların iş görme borcunu dijital platform ve araçlar ile yerine getirmelerine katkı sağlamıştır.³¹¹

Evde tele çalışma ve diğer tele çalışma türlerinde işçi ile işveren arasındaki ilişki elektronik olarak sağlanmakta ve genellikle bu bağ online olarak kurulmaktadır. Bu şekilde gerçekleşen çalışmayı diğer çalışmalardan ayıran husus çalışmanın işyerinden uzakta evden ya da işçi tarafından belirlenen başka bir yerde ve bilgi ve iletişim teknolojileri kullanılarak gerçekleştirilmesidir.

Uzaktan çalışmada teknoloji unsuru, işçinin iş görme borcunu ifası sırasında işi yaparken kullanılabileceği gibi, işçinin işyerindeki diğer çalışanlarla ve işverenle sağlayacağı iletişimde veya edim sonucunun işverene iletilmesi amacıyla da kullanılmaktadır. Çalışma türünün tele çalışma olarak nitelendirilebilmesinde, iş yerine getirilirken teknoloji imkanından yararlanılıyor olması kanaatimizce yeterli olup işin yalnızca teknoloji araçları kullanılarak yerine getirilmesi gibi bir husus bulunmamaktadır. Teknolojinin gelişme hızı ve farklılığı da nazara alındığında tek

³⁰⁹Dulay, Evden Çalışma, s.147; Süzek, İş Hukuku, s.237-238.

³¹⁰"What is Technology? Six Answers", David J. Chalmers, University of Arizona, <https://philpapers.org/rec/CHAWIT-2>, Erişim Tarihi, 11/10/2020.

³¹¹Dulay, Endüstri 4.0., Dijitalleşme ve İş Hukukunun Geleceği Dijital Platformların Ortaya Çıkardığı Hukukî İlişkiler Çerçevesinde Değerlendirilmesi, s.1209-1237.

başına işin teknoloji araçları kullanılmaksızın yerine getirilemiyor olması gibi bir sınırlama yapılması kanaatimize göre uygun olmayacaktır. Bu kapsamda işin tümüyle teknoloji ürünü dijital araçlar kullanılarak yerine getiriliyor olması gerekmekte olup iş organizasyonu içerisinde bilgi ve iletişim teknolojisinin yer alması yeterli olacaktır.

Nitekim, çeviri gibi yayınevi ile sürekli olarak online iletişim kurulması gerekli olmayan işlerde yalnızca edim sonucunun tesliminde bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarının kullanılması yahut belirli dönemlerde yapılacak toplantıların çevrim içi olarak yapılıyor olması bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarının asıl iş olan çeviri mesleğinin bir unsuru haline gelmemektedir. Bu durumda dijital araçlar iş organizasyonu kapsamında iş ilişkisi sürecinde kullanılmaktadır. Dolayısıyla teknoloji unsurunu bir yazılımcı gibi sürekli olarak belirli programlar üzerinden işyeri ile online bağlantı içerisinde bulunan ve bilgi ve iletişim teknolojisi araçları kullanılmaksızın işin ifasının mümkün olmadığı işler ile çeviri gibi asıl işin dijital araçların kullanılmasına dayandırılmadığı diğer işlerde aynı ölçüde kullanılmasını aramamak gerekecektir. İş sözleşmesinin devamında yahut sona ermesinde bir şekilde teknoloji unsurunun yer alması uzaktan çalışma sözleşmesinde teknoloji unsurunun varlığında gerekli ve yeterli olacaktır.

d. Bağımlılık Unsuru

i. Genel olarak

TBK m. 393, hizmet sözleşmesini, işçinin işverene bağımlı şekilde belirli ya da belirsiz süreli bir zamanda gördüğü iş karşılığında ücrete hak kazandığı sözleşme olarak tanımlamıştır. İş Kanunu'nun 8. maddesindeki tanıma göre ise iş sözleşmesi, bir tarafta işçinin bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafta ise işverenin bu ilişki dolayısıyla işçiye ücret ödemeyi üstlenmesinden doğan sözleşme olarak ifade edilmiştir.³¹² Mevzuatımızda iş sözleşmesine dair bu iki tanıma yer verilmekte olup bu tanımlar esas alındığında, iş görme, ücret ödeme ve bağımlılık unsurunun aynı zamanda iş sözleşmelerini diğer sözleşmelerden de ayırt etmeye yarayan ayırıcı unsurlar oldukları anlaşılmaktadır.³¹³

³¹²Süzek, İş Hukuku, s.235; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.177 vd.

³¹³Sümer, Bireysel Basın İş Hukuku, s. 82 vd.

Uzaktan çalışma sözleşmesi atipik bir iş sözleşmesi türü olması ve sözleşmede işin ifasının işyeri dışından yerine getirileceğinin kararlaştırılmış olması nedeniyle bağımlılık unsuru ayrıca önem arz eden unsurlarından biridir. İş hukukunda bağımlılık unsuru her türdeki iş sözleşmesi için aranan temel unsurlardan biri olsa da uzaktan çalışma sözleşmelerinde çalışanın işyeri dışında işverenin ve işyerinin fiziki ortamının dışında bulunuyor olması bağımlılık unsurunu yeniden öne çıkarmaktadır. Bağımlılık unsurunda esasen çalışanın işverenin talimatları uyarınca işi görmesi ve işverenin gözetim ve denetimi altında bulunması söz konusudur.³¹⁴ Nitekim yargı kararlarında da belirtildiği üzere her hukuki ilişkide aynı mutlak ölçütler ile bağımlılık unsurunu tespit etmek mümkün olmamakla beraber işçinin işverenin iş organizasyonu kapsamında emir ve talimatlarına uyarak işini ifa ediyor olması ve işverenin gözetim ve denetimi altında bulunulması bağımlılık unsurunun varlığını tespit etmeye yarar ölçütlerdir.³¹⁵

Taraflar kendi aralarında düzenledikleri sözleşmelerde mevcut ilişkiyi bir iş sözleşmesi olarak adlandırmış olsalar dahi aralarındaki ilişkinin “iş sözleşmesi” olarak kabul edilebilmesi için zorunlu unsurları içermesi gerekmektedir. Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere, tarafların yanlışlık ile yahut gerçek amaçlarını saklama saikiyle hazırladıkları sözleşmelerde kullanmış oldukları terimlere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradelerinin esas alınması gerekmektedir.³¹⁶ Uzaktan çalışma biçiminde işçi işyerinden fiziki olarak uzakta bulunup, işyerine bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarını kullanarak eriştiğinden klasik iş sözleşmelerinin aksine burada bağımlılığın tespiti zorlaşmaktadır.³¹⁷ Uzaktan çalışma biçiminde kişisel bağımlılığın tespitini işin yerine getirildiği yer, işverenin iş organizasyonu kapsamında bulunma ve erişilebilirlik yönlerinden ayrı ayrı değerlendirmek gerekmektedir. Bağımlılık unsuru öğretide ekonomik bağımlılık, teknik bağımlılık ve kişisel/hukuki bağımlılık olmak üzere üç ayrı türde açıklanmakta olup aşağıda sırasıyla bu hususlara yer verilecektir.³¹⁸

³¹⁴Yarg. 10 HD. 16/06/2022 Tarih 2022/6863 Esas 2022/9235 Karar sayılı ilamında: “ “Bağımlılık” unsurunu mutlak ve her hukuki ilişkide birebir aynı ölçütlerde tespit etmek mümkün değildir. Atipik hizmet ilişkilerinde ise “bağımlılık” unsuru değişmiş, esnek çalışmaya dönüşmüştür. Fakat bu ilişkilerde de hizmet akdinde bulunması gereken “bağımlılık” ilişkisinin, esnek de olsa mevcut olup olmadığı araştırılmalıdır. Bu belirleme “işçinin işverene ait iş organizasyonu kapsamında çalışmasına” göre yapılmalıdır...”, Uyap Bilgi Sistemi, 17.01.2023; Doğan, İş Sözleşmesinde Bağımlılık Unsuru, s.173 vd.

³¹⁵Okur, İş Hukukunda Elektronik Gözetleme, s. 28-29.

³¹⁶ Yargıtay 9.HD’nin 25.05.2022 tarihli 2022/4959 Esas, 2022/6499 Karar sayılı ilamında “*Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır.*” Borçlar Kanunu hükmüne dayanarak bağımlılık unsurunun oluştuğunu kabul etmiştir.

³¹⁷Engin, Evde Çalışma, s.269-287; Güzel, “Bağımlılık Unsuru Üzerine” s.84-85; Aydınöz, a.g.k, s.36.

³¹⁸Güzel, “Bağımlılık Unsuru Üzerine” s.102-106; Başterzi, Hukuki Nitelik, s.179.

ii. Ekonomik Bağımlılık

İşçi ile işveren arasındaki ilişkinin başında ekonomik bağımlılık gelmektedir. İşçinin iş görme borcunun ifası karşısında elde ettiği ücret ile geçimini sağlıyor olması dolayısıyla işverene karşı ekonomik yönden bağımlılığı bulunmaktadır. Dolayısıyla işçinin iş görme borcu devam ettiği sürece alacağı ücret hakkı da devam edeceğinden kural olarak çalışma ilişkisi sürecinde işveren ile ekonomik bağımlılık ilişkisi de devam edecektir. Her ne kadar iş görme borcu devam ettiği sürece işçinin ücret hakkı doğacak ise de bu durumu genellemek mümkün değildir. Hukukumuzda bir iş sözleşmesi ile çalışmamalarına rağmen sendika başkanları, yönetim kurulu üyeleri gibi fiili olarak bir iş görülmesi dahi karşılığında ücret alınan işler ile yine yapılan işin karşılığı olarak bir ücret alınsa dahi sözleşmenin niteliği itibarıyla bir iş görme sözleşmesi olmadığı durumlar da mevcuttur. Bu nedenle tek başına ücret elde etmenin bağımlılık unsurunun tespitinde yeterli olduğunu söylemek mümkün değildir.³¹⁹

Yargıtay kararlarına bakıldığında iş sözleşmesinin tespitinde ekonomik bağımlılık ölçütünün tek başına dikkate alınmadığı görülmektedir. Taraflar arasındaki ilişkinin İş Kanunu kapsamında mı değerlendirilmesi gerektiği ve iş mahkemelerinin mi görevli olup olmadığının tespitinde iş sözleşmesinin eser sözleşmesi ve vekalet sözleşmelerinden ayrılan ölçütün kişisel ve hukuki bağımlılık ilişkisi olduğu belirtilmektedir.³²⁰ İş sözleşmesi, eser sözleşmesi ve vekalet sözleşmelerinin tümünde iş görme borcunu yerine getiren ile adına iş görülen kişi arasında ekonomik bağımlılık bulunmaktadır. Çünkü her üç sözleşmede de yapılan iş ücret karşılığında yerine getirilmektedir. Dolayısıyla ücretin yani ekonomik olarak bağımlılığın iş sözleşmelerini diğer sözleşme türlerinden ayırmada yeterli bir ölçüt olmadığı anlaşılmaktadır.

İş sözleşmesinin diğer sözleşmelerden ayırımında ekonomik bağımlılık ölçütü tek başına ayırt edici bir ölçüt olarak yeterli olmasa da işverenin gözetimi ve yönetimi altında işveren yararına iş görme ölçütünü desteklemeye elverişli bir yan ölçüt olarak değerlendirmek kanaatimizce doğru olacaktır.³²¹ Aksi takdirde işverenin işçiye ücret ödemesi ile eser sahibine ücret ödemesi noktasında sonuca etkili bir farklılık bulunmamaktadır.³²² Ekonomik bağımlılık, işçi ve işveren arasında kurulacak iş

³¹⁹Günay, Evde Çalışma, s.187-190.

³²⁰Yarg.9 HD. 22.02.2010 Tarih 2008/10530 Esas ve 2010/4617 Karar Sayılı İlam, Uyap Bilgi Sistemi.

³²¹Başterzi, Hukuki Nitelik, s.180.

³²²Yarg. 9 HD. 13.07.2009 Tarih 2008/876 Esas ve 2009/20602 Karar sayılı ilam, Uyap Bilgi Sistemi.

sözleşmesi ilişkisinde mevcut ise de bu ilişkiyi tam olarak ifade etmeye yeter değildir. Dolayısıyla taraflar arasındaki ilişkiyi belirlerken yan bir ölçüt olarak kullanmak gerekecektir.

iii. Teknik Bağımlılık

İşçi ve işveren arasındaki bağımlılık ilişkilerinden bir diğeri de teknik bağımlılıktır. İş sözleşmeleri kural olarak teknik bağımlılık gerektirmektedir.³²³ Teknik bağımlılıkta söz konusu olan işçinin, işverenin işyerini, müşteri çevresini, ticari haklarını, araç-gereç ve hammaddesini kullanmak suretiyle işveren ile bağımlılık ilişkisi içerisinde bulunmasıdır. Burada işveren işçiye işin ne şekilde yapılacağını ve hangi teknik bilgi ve araçların kullanılacağını yönetsel bir faaliyet içerisinde göstermektedir.³²⁴

Teknolojik yenilikler neticesinde ortaya çıkan yeni istihdam biçimleri ve özellikle dijital araçlara bağlı işlerde belirli kişilerin özel uzmanlığa sahip olduğu görülmektedir. Dolayısıyla çalışanların sahip olduğu bu uzmanlık gerektiren işler işçinin işverene olan bağımlılığını teknik açıdan azaltmaktadır.³²⁵ İşçinin alanında uzman teknik bilgiye sahip kişi olması dolayısıyla işçi, işin yürütümünde teknik anlamda bir serbestiye sahip olmaktadır. Ancak teknik bağımlılık yalnızca işin yürütümü sırasında sahip olunan teknik bilgiyi kapsamamakta, işin ifa şekli, usulleri, üretim araçlarının işveren tarafından belirlenmesi gibi diğer hususları da içermektedir. Dolayısıyla tek başına teknik bağımlılık iş sözleşmelerini birbirinden ayırt etmeye elverişli değildir. Vekalet akdinde vekalet veren ya da eser sözleşmelerinde iş sahibi de işin nasıl ve ne şekilde yapılacağı hususunda talimatlar verebilmektedir. Ancak ekonomik bağımlılık unsuru gibi teknik bağımlılık unsuru da iş sözleşmesinin diğer sözleşme türlerinden ayrılması bakımından önemli bir destekleyici yan ölçüttür.³²⁶

Teknik bağımlılığı tele çalışanlar bakımından ayrıca değerlendirilmek gerekmektedir. Evde tele çalışma yapan yahut tele çalışma sözleşmesi ile çalışan işçilerin iş görme borçlarını dijital araçlar kullanarak ifa etmeleri ve işin genel itibari ile uzmanlık gerektiren işler olması nedeniyle işverene teknik olarak bağımlılıkları

³²³Kandemir, Tele Çalışma, s.65.

³²⁴İşverenin işçi üzerindeki talimat yükümlülüğüne ilişkin detaylı bilgi için bkz: Reisoğlu, Hizmet Akdi Mahiyeti, Unsurları, Hükümleri, Ankara, 1968.

³²⁵Kandemir, Tele Çalışma, s.65-66.

³²⁶Başterzi, Hukuki Nitelik, s.181.

azalmaktadır. Mühendis, mimar veya avukat gibi yapılan işin niteliği gereği uzmanlık derecesinin ve teknik bilginin arttığı mesleklerde işverene olan teknik bağımlılıklar da azalmaktadır.³²⁷ Ancak bu mesleklere sahip kişiler de iş sözleşmeleri akdederek işçi- işveren ilişkisi içerisinde bulunmaktadır. Dolayısıyla yalnızca teknik bağımlılığın iş sözleşmelerini diğer sözleşmelerden ayırt etmeye yeter bir güce sahip olduğunu söylemek mümkün değildir.³²⁸

iv. Kişisel-Hukuki Bağımlılık

İş sözleşmesinin tanımında yer alan ve taraflar arasındaki hukuki ilişkinin kurulmasını sağlayan bağımlılık ilişkisi kişisel-hukuki bağımlılık ile açıklanmaktadır. Nitekim öğretide³²⁹ ve yargı kararlarında³³⁰ genel kabul gören bağımlılık şekli kişisel ve hukuki bağımlılıktır. Bağımlılık, işçinin belirli ya da belirsiz süreyle işverenin yönetim yetkisi altında ve işveren tarafından verilen talimatlara uyarak çalışılmayı ifade etmektedir.³³¹ Böylelikle işçi, işverenin otoritesi altında ve hukuki bir hiyerarşi içinde olmaktadır.³³² İş sözleşmesi ile işçi, işverene yönetim hakkı tanıyarak aralarındaki ilişkiyi bağımsız bir iş ilişkisi olmaktan çıkarmaktadır.

Bağımlılık, iş sözleşmesinin kurularak hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için gerekli üç unsurdan biridir. Nitekim İş Kanunu 8. maddesinde bağımlılık unsuru, iş görme borcunun işverene karşı “*bağımlı olarak*” yerine getirileceği üzerinden açıklanmaktadır.³³³ Uzaktan çalışma sözleşmelerinde de bağımlılık unsuru sözleşmenin niteliğinden kaynaklanmaktadır. Uzaktan çalışan işçi, işyerinde bulunmasa da kendi seçtiği yerde çalışıyor olması bağımlılık unsurunu ortadan kaldıran bir durum olmayıp

³²⁷Süzek, İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması s.9; Güzel, “Bağımlılık Unsuru Üzerine”, s.105; Dulay, Evde Çalışma, s.90-91.

³²⁸Kandemir, Tele Çalışma, s.66.

³²⁹Süzek, İş Hukuku, s.237; Güzel, “Bağımlılık Unsuru Üzerine”, s.105; Narmanlıoğlu, Ferdi-İş, s.171; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat İş Hukuku Dersleri, s.178-181; Engin, Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren, s.59 vd.; Mollamahmutoğlu, s.207 vd; Centel ve Demircioğlu, İş Hukuku, s.55-56; Kandemir, Tele Çalışma s.66-73; Dulay, Evde Çalışma, s.91-98; Güzel, Ekonomik ve Teknolojik Değişim, s. 20.

³³⁰Yarg. 9 HD. 03.02.2021 Tarih 2020/1924 Esas, 2021/3388 Karar sayılı İlam, Uyap Bilgi Sistemi.

³³¹Kandemir, Tele Çalışma, s.66.

³³²Güzel, “Bağımlılık Unsuru Üzerine”, s.105-106.

³³³Sümer, İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru, Yarg. 9 HD. 2008/10530 Esas 2010/4617 Karar Sayılı 22.02.2010 tarihli Karar İncelemesi, Eylül, 10 Sicil, s.63-73. <https://sicil.mess.org.tr/Media/Uploads/sicil19-63-73.pdf>

tıpkı klasik anlamda iş sözleşmesi ile çalışan işçi gibi işveren ile kişisel ve hukuki bağımlılığa sahip olmaktadır.³³⁴

Uzaktan çalışma sözleşmesi ile birlikte işverenin otoritesi altına giren işçi, işverenden talimatlar alma, çalışıyor iken izlenme ve denetlenme gibi haklarını işverene vermektedir. İşverenin yönetim hakkı sınırsız olmamakla birlikte iş sözleşmesinden doğan amaç ve gereksinimler doğrultusunda, bu yönetim ve gözetim hakkı sınırlanmaktadır.³³⁵ Bu çerçevede işverenin yönetim hakkı ile sahip olduğu talimatlara işçinin uyma yükümlülüğü bulunmakta olup aksi durumda işverenin işçiye disiplin hükümleri uygulaması sonucu ortaya çıkabilecektir.³³⁶

Kişisel ve hukuki bağımlılığın tespiti kesin kurallar ile açıkça belirlenmiş değildir. Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere kişisel-hukuki bağımlılığın tespitinde kesin ve tam bir ölçüt bulunmamakla beraber bir takım yan ölçütler ile bu tespitin yapılması mümkündür.³³⁷ Yargı kararlarında³³⁸ kişisel bağımlılığı tespiti yarar olarak belirlenen ölçütler, *“işin ne zaman hangi çalışma saatlerinde ve nasıl yapılacağıının kim tarafından belirlenmesi, işin yapılacağı yerin kararı (uzaktan çalışma sözleşmelerinde bu husus hariç tutulabilir), işi yaparken kullanılacak malzemelerin tedariki, işin yapılırken denetimi, işverence uygun görülmeyen çalışmalar olduğunda düzeltmenin nasıl sağlandığı, çalışanın bilgi ve cevap verme yükümlülüğü olup olmadığı; işin teslimi için*

³³⁴Kandemir, Tele Çalışma, s.72; Ayrıca bkz: Erol, Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukuku’nda İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Doktora Tezi.

³³⁵Mollamahmutoğlu, s.20; Kuban, Yeni İstihdam Türleri Bakımından İşçi Kavramı, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, s.62.

³³⁶Süzek, İş Hukuku, s. 236.

³³⁷Doğan, Uber Platformu Çalışanlarının Hukuki Statülerine İlişkin Yaklaşımlar, s.1127-1128.

³³⁸Yargıtay’ın bağımlılık unsurunun tespitine ilişkin görüşüne ilişkin, Yarg. 10 HD’nin 24.06.2021 tarihli 2019/204 Esas ve 2021/9000 Karar sayılı kararında ilk derece mahkemesinden sözleşmenin iş sözleşmesi olup olmadığının tespiti ile işçi-işveren ilişkisinin mevcudu halinde kişisel hukuki bağımlılığın nasıl belirlenmesi gerektiği hususunda “...davacıdan iddiasına konu çalışmayla ilgili hizmet alınmasıyla ilgili olarak bir sözleşme olup olmadığı; verilen işin spesifik bir iş yapımı (eser) hakkında mı yoksa düzenli olarak şirketin faaliyeti ile ilgili rutin işleri hakkında mı olduğu; işin kontrol ve denetiminin nasıl yapıldığı, işverence beğenilmeyen çalışmalar olduğunda düzeltmenin nasıl sağlandığı, çalışanın bilgi ve cevap verme yükümlülüğü olup olmadığı; işin teslimi için sürenin nasıl belirlendiği, süresinde teslim edilmemesi halinde yaptırımının ne olduğu; çalışmanın düzenli olarak her gün yapılıp yapılmadığı, günde kaç saat çalışıldığı; ilişkinin sona erme sebebinin ne olduğu; iş görenin başka kişilere de aynı yöntemle hizmet verip vermediği; evden çalışma şeklinde de olsa kendisine ait bir iş organizasyonu olup olmadığı, iş görenin başkasını çalıştırıp çalıştırmadığı; ilişkilerin bozulmasına dair bir risk söz konusu olmadan verilen işi reddedip edemeyeceği; ücretin nasıl belirlendiği, telif ücreti mi, aylık mı olduğu, ekstra ödeme yapılıp yapılmadığı konuları araştırılmalıdır. Bu konuda yeteri kadar işyeri ve taraf tanıkları dinlenmelidir. Bu sebeplerle tüm deliller birlikte değerlendirilerek ilişkinin kendi adına bağımsız çalışma mı yoksa hizmet akdi ile davalı işverene bağımlı çalışma mı olduğu belirlenmeli, hizmet akdine tâbi çalışma olduğu belirlenirse prime esas kazanç da tespit edilerek sonucuna göre karar verilmelidir.” şeklindeki kararı ve benzer nitelikte Yarg. 9. HD. 22/02/2010, 2008/10530 Esas, 2010/4607 Karar sayılı karar, Uyp Bilgi Sistemi; Sümer, “İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru” s.63-74.

sürenin nasıl belirlendiği, süresinde teslim edilmemesi halinde yaptırımının ne olduğu; çalışmanın düzenli olarak her gün yapılıp yapılmadığı, günde kaç saat çalışıldığı; ilişkinin sona erme sebebinin ne olduğu; iş görenin başka kişilere de aynı yöntemle hizmet verip vermediği, evden çalışma şeklinde de olsa kendisine ait bir iş organizasyonu olup olmadığı, iş görenin başkasını çalıştırıp çalıştırmadığı; ilişkilerin bozulmasına dair bir risk söz konusu olmadan verilen işi reddedip edemeyeceği; ücretin nasıl belirlendiği, telif ücreti mi, aylık mı olduğu, ekstra ödeme yapılıp yapılmadığı” şeklinde ifade edilmektedir. Bu yan ölçütler özetle; işverene ait işyerinde işin görülmesi, işte kullanılacak olan ekipman ve araçların işveren tarafından tedarik edilmesi, işçinin yapacağı işi işverenin belirlediği usul ve esaslar çerçevesinde yerine getirmesi, meydana gelen işin işveren tarafından denetlenmesi, belirli bir ücret karşılığında işin yapılıyor olması öncesinde herhangi bir sermayenin ortaya koyulmamış olması ve ücretin ödeme biçimi şeklindedir. Sayılan bu yardımcı ölçütler bağımlılık unsurunun tespitinde tek başına yeterli olmasa da bağımlılık ilişkisini tespitinde oldukça önemlidir.

İşçi her ne kadar işverenin talimatları ve gözetimi altında işi ifa ediyor olsa da işin ifası anında gerekli olan uzmanlık ve teknik bilgi çalışanın kendi bilgi ve becerilerinin kullanılması ile mümkün olmakta ve bu durum bağımlılık unsurunu sona erdirmemektedir. Yukarıda sayılanlara ek olarak işçinin işverenin karına ortak olmaması gibi zarardan da sorumlu olmaması ve işin üretimi ve ifasında işverenle aynı düzeyde karar verici pozisyonda bulunmaması da diğer ölçütler arasında sayılabilmekte olup her durum özelinde bağımlılık ilişkisinin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir.³³⁹

Klasik anlamda iş sözleşmelerindeki kişisel-hukuki bağımlılığın tespitindeki kesin ve net olmayan belirlemeler yanında öğretide yer alan görüşler ve yargı kararları doğrultusunda yaklaşık bir tespit yapılabilmektedir.³⁴⁰ Bunun yanında uzaktan çalışma sözleşmelerinin günümüzde çok yeni olması ve yeni yaygınlaşması sebebiyle uzaktan çalışanın işverene karşı olan kişisel bağımlılığının tespitinde de belirsizlikler mevcuttur. Kanaatimize göre her ne kadar uzaktan çalışan işçi, işin nerede görüleceği hususunda

³³⁹İş sözleşmesinin, eser sözleşmesi ve vekalet sözleşmesinden ayırt edilmesi hususunda bkz; Yargıtay 9 HD. 09.05.2022 Tarih 2022/5067 Esas 2022/5701 Karar sayılı Kararı. Erişim tarihi; 18.09.2022 UYAP Bilgi sistemi; Yarg. 9.HD. 3.6.1996, E.1995/37930 K.1996/12278; Yargıtay, İş sözleşmesinin varlığı için hukuki bağımlılık yanında ekonomik riskin işverende olmasının da göz önünde tutulması gerektiği sonucuna varmaktadır, Uyap Bilgi Sistemi.

³⁴⁰Atipik iş ilişkileri ve Kişisel ve hukuki bağımlılık bakımından bkz; Yarg.9 HD. 2016/24670 Esas 2016/19553 Karar 08.11.2016 Tarihli Karar, Uyap Bilgi Sistemi.

işyerinde iş gören işçiye kıyasla belirli ölçüde bağımsız olsa ve sıkı bir kişisel bağımlılık ilişkisi mevcut olmasa dahi söz konusu bağımlılık ilişkisinin varlığı kabul edilerek uzaktan çalışan, tıpkı diğer çalışanlar gibi işçi olarak kabul edilmelidir. Bağımlılık ilişkisinin zayıflamış olması iş sözleşmesinde bağımlılık unsurunun ortadan kalktığı sonucunu doğurmamaktadır.³⁴¹ Yalnızca daha esnek bir şekilde yardımcı ölçütler aracılığıyla bağımlılık unsurunun değerlendirilmesi ihtiyacı bulunmaktadır.³⁴²

Çok uluslu şirketlerde çalışanlar ve farklı ülkelerde bulunan merkez ofise bağlı işyerlerinde çalışanların özellikle Covid-19 pandemi sonrasında uzaktan çalışmaya geçtiği bilinmektedir. Şirketin çalışanları ile olan iş organizasyonu kapsamındaki ilişkileri şirket içi iletişim sağlamaya elverişli programlar ve diğer iletişim teknolojisi araçları ile sürdürülmektedir. Bu noktada örneğin bir uzaktan çalışan bilgisayar mühendisi için işverenin iş organizasyonu içerisinde işverence temin edilen bilgisayar ve diğer gerekli teknik malzemeler ile şirket içi toplantılara gün içinde evden katılması, günlük veya haftalık çalışmaların evden (veya işyeri dışında işçinin seçmiş olduğu herhangi bir yer) tamamlaması ve bu süreçte işin işverenin denetim ve gözetimi altında olması işin eksik veya hatalı olması halinde mühendisin bundan sorumlu olması ve karşılığında bu iş için işverenden ücret alması halinde artık klasik anlamda iş sözleşmesi ile çalışan işçi gibi tüm hak ve borçlara ehil olacağı sonucunu doğurmaktadır. Bu hususta **Süzek**, iletişim teknolojisinin gelişmesi ile bilgisayar üzerinden işçinin bulunduğu yerden işi görebiliyor olması işyerini geleneksel kavramından uzaklaştırmış ve işçinin konutunu dahi işyeri haline getirmiş olup bu durumda kaçınılmaz bir biçimde işverenin yönetim, gözetim ve denetleme yetkisinde bağımlılık ilişkisinin azalmasına neden olmuştur ifadelerine yer vermiştir. Günümüzde gelişen istihdam şekillerinde yaşanan bu durum bağımlılık ilişkisini sona erdirmemekte yalnızca daha esnek bir bağımlılık ölçütüne göre bağımlılık unsurunun ele alınması gerektiğini öne çıkarmaktadır.³⁴³ Hatta öyle ki öğretide bizim de katıldığımız görüşe göre işyeri ile sürekli olmayan biçimde yani offline olarak iletişimde bulunulması halinde de iş organizasyonu ölçütü geçerli olup bağımlılık unsuru sağlanmaktadır.³⁴⁴

³⁴¹Süzek, İş Hukuku, s.237.

³⁴²Güzel, Ekonomik ve Teknolojik Değişim, s.23 vd.

³⁴³Süzek, İş Hukuku, s.237.

³⁴⁴Alp, Tele çalışma, s.819-820.

3. Uzaktan Çalışma Biçiminde Özellik Gösteren Haller

Tele çalışmanın birden çok farklı uygulanma şekli bulunmaktadır. Teknolojide yaşanan hızlı değişim ve gelişmeler zaman içerisinde çok sayıda tele çalışma türünün³⁴⁵ ortaya çıkmasına sebep olmuştur.³⁴⁶ Çalışmamızda aşağıda yer alan tele çalışma türlerine yer verilecek olup, uygulamada tele çalışmanın birden fazla türünün bulunmasının sebebi ise işçinin işletme merkezinde olma zorunluluğu olmaksızın, işverenin iş organizasyonu ile bağlantısının dijital araçlar (bilgisayar, akıllı telefon, tablet, ağ vb.) kullanılarak sağlanmasına olanak veren her türlü çalışmanın tele çalışma olarak kabul ediliyor olmasından kaynaklanmaktadır.³⁴⁷ Ayrıca şunu da belirtmeliyiz ki ortaya çıkan tüm bu çalışma türlerine ilişkin olarak yapılan sınıflandırmalar için ortak bir tanım ve kavram birliği bulunmamaktadır. Genel itibariyle bu çalışma şekilleri tele çalışmanın gerçekleştirildiği yer açısından işyeri ile işçi arasındaki bağlantıya ve işin niteliğine göre farklı şekillerde görülmektedir.

a. Evde Tele Çalışma

Pandemi etkisi ile yaşanan dönüşüm neticesinde tele çalışmanın en yaygın biçimi evde tele çalışma olarak karşımıza çıkmaktadır. Evde tele çalışma esasen iki farklı şekilde gerçekleştirilmektedir. Bunlardan ilki, tam gün esasına dayanarak evde tele çalışma diğeri ise kısmi ya da düzenli evde çalışmadır. Evde tele çalışmada çalışan yaşamını sürdürdüğü yer olan evinde ya da kendisi için ev olarak belirlediği bir yerde bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarını kullanarak çevrim içi ya da çevrim dışı bağlantı yoluyla çalışmaktadır.

Günümüzde bilgisayar, internet ağı, akıllı telefonlar ve iletişim kurmaya elverişli uygulamalar aracılığıyla sesli ve görsel olarak aynı anda birden çok kişi ile birlikte iletişim kurulabilmesi mümkündür. Bu durum evden tele çalışma biçimini destekleyici olmakta³⁴⁸ ve diğer yandan yaşanan evlerin de radikal biçimde değişime uğramasını sağlamakta ve ofis ortamının evde oluşturulması yoluna gidilmektedir.³⁴⁹

³⁴⁵Kandemir, Tele Çalışma, s.43-48; Eyrenci, “Tele Çalışma ve İş Hukuku” s.200-201.

³⁴⁶Kandemir, Tele Çalışma, s.43.

³⁴⁷Dulay Yangın, “Bilgi ve İletişim Teknolojilerinde Yaşanan Gelişimin İş Hukuku Üzerindeki Etkileri: Tele Çalışmaya İlişkin Tespit ve Öneriler, (Tele Çalışma)”, s.225; Angel Belzunegui-Eraso and Amaya Erro-Garcés, a.g.k, s.2.

³⁴⁸Kandemir, Tele Çalışma, s.44

³⁴⁹Bu duruma Kandemir, “elektronik ev” terimini kullanmaktadır. Kandemir, Tele Çalışma s.44.

Çalışanların birçoğu için işyerinde ofiste çalışmak yerine, kendi ofis ortamını oluşturduğu evde çalışmak daha tercih edilebilir hale gelmiştir. Dışarıdan herhangi bir müdahale ve uyaran olmaksızın çalışanın kendisine göre çalışma düzenini ve performans hızını ayarladığı bir yandan da aile düzeni veya diğer özel hayata ilişkin aksiyonları daha rahat alabildiği bir konfor alanı oluşmaktadır.³⁵⁰

Evde tele çalışmada işin yerine getirileceği ortamın, elverişli araçlarla işin görülebileceği bir düzeye getirilmesi önemlidir. Kaldı ki işin evde yapılmasına imkân veren de bu teknolojik bilgi ve iletişim araçlarıdır. Çalışana işe elverişli olan bilgisayar, laptop, monitör, akıllı telefon, ağ bağlantısı, çalışma sandalyesi ve diğer işin yapılmasına imkân veren araçları sağlama yükümlülüğü de işverene aittir. Burada işi görmekle yükümlü olan çalışan işi evinde, dijital araçların sağladığı kolaylıkla işyeri ile bağlantı kurarak sağlamaktadır. Evde çalışanın merkezdeki işveren ile olan ilişkisi işkolu ve yapılan işin niteliğine göre farklılık gösterecektir.

Evde tele çalışmada, iş ve özel hayat arasındaki dengenin sağlanması, işe gitmek için şehir hayatında yaşanan trafikte harcanan zamanın azalması, zamanı optimum kullanabilme gibi çalışan bakımından oldukça önemli avantajlar mevcuttur. Bunun yanında ev ile ofis yaşantısının karışması riski, sendikal örgütlenmede yaşanabilecek zorluklar, çalışanın işyerinde çalışanlardan fiziken uzaklaşması sebebiyle yaşanabilecek izolasyon tehlikesi gibi dezavantajları da bulunmaktadır.³⁵¹

Evde tele çalışma kavramı altında farklı biçimlerde evde tele çalışmanın yapıldığı görülmektedir. Bu çalışma şekilleri; ev esaslı (*home-based*) çalışma, düzenli evde çalışma, arizi evde çalışma olarak sayılabilir. ILO tarafından 5 Haziran 2020 yılında yayımlanan teknik raporda³⁵² çalışanların evde çalışma sıklığı ve işyerine giderek işyerinde çalışma sıklıklarına göre, uzaktan çalışma (*remote work*), tele çalışma (*tele work*), evde çalışma (*work at home*) ve ev eksenli çalışma (*home-based telework*) türleri ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Çalışma, sıklıkla ve ağırlıklı biçimde evden yapılıyor ise “ev esaslı tele çalışma” (*home based telework*), dört hafta içerisinde en az haftada bir

³⁵⁰Tamer, Tele Çalışma, s.145.

³⁵¹Soysal, “Tele Çalışma”, s.165; Evde tele çalışma halinde işe gidip gelme sıklığının azaltılması, verimliliğin artırılması ve iş-yaşam dengesinin azaltılması, verimliliğin artırılması ve iş yaşam dengesinin iyileştirilmesi açısından yüksek toplumsal beklentiler ile ev tabanlı tele çalışma gerçeği arasındaki duruma yer veren çalışma için bkz, Home-based telework in France, Aguilera, Lethiais, Rallet and Proulhac, s.9; Bakirtzi, Remote Work Regulation During and After The Pandemic in Greece and Germany: Comparative Legal Frameworks and Challenges for The Future of Work, s.25; Vayre, Messabel, Cros, Maillot and Odin, a.g.k., s.4.

³⁵²COVID-19: Guidance for labour statistics data collection, ILO, Technical Note, 05 June 2020. s.8.

gün evde tele çalışma yapılıyor ise “düzenli evde çalışma” (*regular telework from home*) ve dört hafta içerisinde en az ayda bir kez evde tele çalışma yapılıyor ise bunun da “arızı evde tele çalışma” (*occasional telework at home*) olarak adlandırılmaktadır.

ILO aynı raporunda, uzaktan çalışanların hareketliliğine ve birden fazla farklı yerde çalışıp çalışmamlarına göre uzaktan çalışanları yüksek hareketliliğe (*high-mobility*) sahip ve düşük hareketliliğe (*low-mobility*) sahip olarak ayrıma tabi tutmaktadır. Son bir aylık çalışma sürecinde haftada en az iki defa işyerinden uzakta farklı iki yerde çalışma yapanlar için “yüksek hareketli tele çalışanlar” (*high-mobility teleworker*); son bir ayda en az bir defa işyerinden farklı ve tek bir yerde tele çalışma yapanlar için ise “düşük hareketli tele çalışanlar” (*low-mobility teleworker*) denilmektedir.³⁵³

Esasen günümüzde bilgi iletişim teknolojisinin yön verdiği çalışma hayatında artık kanuni düzenlemelerle belirli bir çerçevesi oluşturulan çalışma şekillerinin uygulamada gelişen farklı varyasyonları görülmektedir. Tele çalışmada özellikle teknolojinin buna imkân tanınması ile bunun çok farklı versiyonları görülebilmektedir. Kısmi evde tele çalışmanın çalışanın hem işyerinde hem de belirlenen günlerde evde çalışıyor olmasına imkân tanıyor olması sözleşmenin her iki tarafı için de tercih edilme nedenini oluşturmaktadır.

İtalya’da Palermo Üniversitesi, çalışanların refahını ve motivasyonunu artırmak, iş yaşam dengesini iyileştirmek ve farklı bir çalışma kültürüne uyum sağlamak için haftada en fazla üç gün tele çalışma olanağını hayata geçirmiştir. Telekom İtalya ise işçilerin haftada en fazla dört güne kadar evden çalışabilecekleri şirket düzeyinde bir toplu iş sözleşmesi imzalamıştır. Burada amaçlanan şirketin zorlu ekonomik durumlarla başa çıkma kapasitesini geliştirmek ve devamsızlık oranları ile işçilik maliyetlerini azaltmak olduğu belirtilmiştir.³⁵⁴

b. Gezici Tele Çalışma

Tele çalışmanın yerine getirilme şekline göre bir diğer türü de gezici (*mobile telework*) çalışmadır. Gezici tele çalışma ya da göçebe (*nomade*) tele çalışma olarak karşımıza çıkabilen bu çalışmada, çalışanlar iletişim teknolojisinin sağlamış olduğu kolaylık ile sabit bir mekana bağlı kalmaksızın iş görme edimini farklı yerlerde yerine

³⁵³ILO, Covid-19, Guidance for Labour Statistics Data Collection, s.8.

³⁵⁴Lutz Gschwind and Oscar Vargas, Telework and its effects in Europe, s.67.

getirmektedir.³⁵⁵ Bu çalışma şeklinin teknolojide yaşanan hızlı değişim ve gelişmeler sonucu uygulaması artmış ve işyeri ile internet üzerinden online bağlantının kurulabildiği her yerden (tren, kafe, kütüphane, otel, araba gibi çeşitli ulaşım araçlarında veya konaklama yerlerinde) iş ifa edilebilmektedir.³⁵⁶ Sigorta hasar uzmanları, gazete muhabirleri gibi meslekleri gereği dışarıda ve sabit olmayan yerlerde çalışan işçiler bu çalışma türüne örnek olabileceği gibi günümüzde teknolojinin sağladığı imkanlar ve insanların pek çok hizmeti online olarak almaya başlamasından dolayı farklı sektör ve işkolları da daha önce var olmayan gezici çalışma biçiminde çalışmalarını sürdürmeye başlamıştır.

Günümüzde hesap açma gibi bankacılık işlemlerinde online başvuru üzerine gezici olarak çalışma sağlayan banka çalışanları kişilerin çalıştıkları işyerlerine, evlerine veya okullarına giderek hesap açma işlemlerini yanlarında bulunan bilgisayar ve online internet bağlantı hizmeti sağlayan araçlarla sağlamaktadırlar. Bu şekilde mobil çalışanlarda mekân kavramı geleneksel anlamını kaybetmekte olup diğer tele çalışanlardan farklı olarak genellikle seyahat halindedirler.³⁵⁷

Gezici olarak mobil şekilde çalışmanın çalışanlar arasındaki sosyal bütünlüğe zarar verdiği ve evde tele çalışmada olduğu gibi izolasyon riskinin içerdiğini söylemek mümkündür. İş Kanunu 14/4 maddesinde “...iş görme edimini evinde ya da teknolojik iletişim araçları ile işyeri dışında yerine getirmesi esasına dayalı...” diyerek mekân unsurunu ev veya işyeri dışında bir yer olarak belirtmiştir. Kanunda gezici tele çalışmaya ilişkin ayrı bir tanım bulunmamakla birlikte edimin teknolojik iletişim araçları ile işyeri dışında herhangi bir yerde yapılabilmesi ve dolayısıyla sabit bir yer kıstası bulunmaması sebebiyle tanımın gezici çalışmayı da kapsar nitelikte olduğunu söylemek mümkündür. Bu çerçevede, gezici tele çalışmanın niteliği itibari ile işveren ve işyeri ile olan iletişiminin kesintisiz olarak akıllı telefon, bilgisayar, tablet vb. dijital araçlar sağlandığı ve diğer uzaktan çalışanlardan en temel farkın iş görme ediminin sabit ve belirli olmayan bir yerden gezici şekilde ifa edilerek yerine getirildiği çalışma şeklidir.

³⁵⁵Aydınöz, a.g.k, s.61; Alp, Tele çalışma, s.803; Eurofound Research Report, “Telework and ICT-based mobile work: Flexible working in the digital age”, 2020, https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_publication/field_ef_document/ef19032en.pdf, Erişim tarihi, 05.10.2022.

³⁵⁶Kandemir, Tele Çalışma, s.48; Günay, a.g.k, s.88.

³⁵⁷Kandemir, Tele Çalışma, s.48.

c. Çevrimiçi ve Çevrimdışı Tele Çalışma

Uzaktan çalışan, işyeri dışında iş görme borcunu ifa ederken bu esnada işyeri ile kurduğu bağlantının şekline göre çevrimiçi (*online*) veya çevrimdışı (*offline*) çalışma şekli ile tele çalışma biçimini ifa ediyor olmaktadır. Tele çalışan, iş görme edimini nerede gerçekleştiriyor olursa olsun bu çalışma türünde esas kriter çalışanın işyeri ile bağlantısının nasıl olduğuna ilişkindir.

Online bağlantı ile çalışmada çalışanın gelişmiş internet ağından yararlanarak anlık veri akışı ile işveren ile iletişim halinde olması söz konusu olmakta ve bu halde çevrimiçi çalışma türünün varlığından söz edilmektedir. Online tele çalışma durumunda tele çalışan sürekli olarak işyeri ile doğrudan dijital araçlar ile bağlantılı olduğundan günlük ve sabit karşılıklı bir iletişim mevcuttur.³⁵⁸ Dolayısıyla tele çalışan, bu çalışma biçiminde yalnızca mekân bakımından işyerinden uzakta olup işi işyerinde bilgisayar başında gören diğer çalışandan herhangi bir farklılığı bulunmamaktadır.

Çevrimiçi tele çalışmada çalışan iş görme borcunu yerine getirirken işyeri ile veri ve bilgi akışı içerisinde bulunmaya devam ettiğinden iş organizasyonuna direkt olarak katılmakta ve böylece işin işyerinden uzakta farklı bir mekânda yapılması arasında bir fark bulunmamaktadır.³⁵⁹ Bu noktada online çalışan kişinin bazı zamanlarda internet bağlantısının kopması ve bağlantı sağlayamaması hallerinin çalışmanın çevrimiçi (*online*) olma özelliğini etkilemeyeceğini söylemek gerekmektedir.³⁶⁰ Nihayetinde çalışan işyerinde de çalışıyor olsa internet bağlantısında ya da dijital araçlarda meydana gelebilecek teknik aksaklıklar her daim olabilecektir.

Çevrim dışı (*offline*) çalışmada ise çalışan, çevrim içi tele çalışanda olduğu gibi işverenin iş organizasyonu dahilinde ancak uzaktan iş görme borcunu ifa etmekle birlikte çevrim içi çalışmada olduğu gibi sürekli olarak işyeri ile karşılıklı bir veri akışının olduğu online bağlantı içerisinde değildir.³⁶¹ Çevrim dışı çalışmada, çalışan tek taraflı olarak veri akışında bulunarak çalışmaktadır.³⁶² Burada kişisel hukuki bağımlılığın tespiti noktasında çevrim dışı çalışan ile çevrim içi çalışan bakımından

³⁵⁸Dulay, Evde Çalışma, s.106.

³⁵⁹Eyrenci ve Bakırcı, Dünyada ve Türkiye’de Evde Çalışma ve Eve İş Verme, s.33; Dulay, “6715 Sayılı Yasa’nın Uzaktan Çalışmaya İlişkin Hükümleri ve Değerlendirilmesi”, s.152.

³⁶⁰Soysal, Tele Çalışma, s.137.

³⁶¹Alp, Tele çalışma, s.819.

³⁶²Erdem, Tele Çalışma, s.101; Kuban, “Yeni İstihdam Türleri Bakımından İşçi Kavramı, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşçi ve İşveren Kavramları ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar”, s.59.

ayırım yapmak doğru olmayacaktır. Zira çevrim dışı çalışan internet bağlantısını sürekli olarak kullanmamakta ancak düzenli olarak iş organizasyonu kapsamında çalışmaktadır.

Çevrim dışı tele çalışmaya pek çok farklı iş kolundan örnek verilmesi mümkündür. Nitekim Yargıtay kararına konu olan çevrim dışı çalışma yapan bir gazeteci için kararda, bir gazeteye her hafta köşe yazısı göndermek üzere yayın kuruluşu ile iş sözleşmesi yapan gazetecinin hazırlamış olduğu yazısını bilgisayar aracılığıyla bağlantı sağlamak suretiyle göndermesinde çalışan, yayın kuruluşu dışında çalışmakta olup sürekli olarak işverenle karşılıklı bir veri akışı içerisinde değildir. Tek taraflı veri aktarımı içerisinde bulunan işçinin bu süreçte işyeri ile online bir bağlantısı da yoktur.³⁶³

İşyeri ile kurulan bağın çevrim içi ya da çevrim dışı olması bağımlılık ilişkisinin teknik boyutuna ilişkindir. Online çalışmaya oranla offline çalışmada teknik bağımlılığın daha zayıf olduğunu söylemek doğru olmakla birlikte kişisel hukuki bağımlılık yönünden bir fark bulunmamaktadır. Her iki çalışma şeklindeki önemli farklılıklardan bir diğeri de işverenin, tele çalışan üzerindeki denetim ve gözetimi hususundadır. Niteliği itibariyle çevrim içi çalışma biçiminde işverenin denetimi doğrudan çalışan üzerinde aktif bir şekilde uygulanabilmekte iken çevrim dışı tele çalışmada her ne kadar işverenin denetim yetkisi bulunsada direkt olarak karşılıklı bir iletişim şekli içerisinde bulunmadıklarından daha zayıf bir gözetim altında olmaktadır.³⁶⁴

d. Dönüşümlü Tele Çalışma

Dönüşümlü tele çalışmada iş görme borcu yalnızca işyeri dışında bir yerden veya gezici çalışmada olduğu gibi mobil olarak sabit olmayan herhangi bir yerden görülmemektedir. Tam bir esnek çalışma biçimi arz eden dönüşümlü çalışmada işin ne zaman ve nerede yapılacağı çalışanın, işverenin ve iş organizasyonu kapsamında işin

³⁶³Yarg. 9 HD. 22/05/2019 tarih 2019/4294 Esas 2019/11752 Karar sayılı kararında; Davalı vekili, davacının 2011 yılı mart ayı itibari ile Newyork'ta yaşadığından davacı ile ancak e-posta yolu ile iletişime geçildiğini ve fesih bildiriminin kendisinden alınan adres bilgisi doğrultusunda kargo ile yapılabildiğini, bu hususların davacı bilgisi dahilinde olduğunu savunarak davanın reddini talep etmiştir.

İlk derece mahkemesi, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanarak davacının sadece köşe yazısının teslim etmekle sorumlu olup, işyerinde mesaiye gelmesini gerektirecek bir durumun söz konusu olmadığı ve bir nevi tele çalışmanın söz konusu olduğunu belirterek iş sözleşmesinin haklı bir neden olmaksızın sona erdirildiği ve ihbar-kıdem tazminatına hak kazandığı ve yıllık ücretli izin alacağı da olduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar vermiştir. Yargıtay tarafından bu kısım yönüyle karar onanmıştır, Uyap Bilgi Sistemi.

³⁶⁴İnal, Uzaktan Çalışma, s.29-30.

gerektirdikleri bakımından ihtiyaçlara yönelik olarak işyerinde veya evde yahut müşteri yanında gibi farklı konumlarda yerine getirilmektedir.³⁶⁵

Dönüşümlü tele çalışmada işin hangi süre zarfında ve konumda yerine getirileceği o işkolunda yapılan işe ve gereksinimlere göre belirlenmektedir. Buna örnek olarak, işyerinde planlanan bir toplantıya katılma, belirli bir yerde sunum yapma, müşteri yanında görüşme yapma, seminer yahut eğitime katılma gibi sebeplerle işyeri dışında bulunma, belirli bazı günlerde işyerinde çalışma ve diğer günlerde işini evinden sürdürmek gibi. Dönüşümlü tele çalışmayı tele çalışma şekillerinden birkaçının özelliğinin birlikte bir arada bulunduğu çalışma şekli olarak ifade etmek mümkündür.³⁶⁶

Yukarıda yer verdiğimiz tele çalışma modellerine ilişkin olarak sonuç itibarıyla kanaatimize göre, İş Kanunu öncesinde 1475 sayılı İş Kanunu'nun, çalışma hayatının yeni gereksinimlerini karşılamada yetersiz olması, çalışma süreleri ve türlerine ilişkin günümüze uyum sağlayıcı hükümler içermemesi eleştirilere sebep olduğundan esneklik kavramı ile beraber dünyadaki gelişmelere uyum sağlama amacıyla hazırlanan yeni kanun farklı çalışma modellerine yer vermiştir. Bugün yürürlükte olan mevzuat, kısmi süreli çalışma, geçici iş ilişkisi, çağrı üzerine çalışma ve uzaktan çalışma gibi çalışma türlerinin uygulanmasına imkân vermektedir. Ancak özellikle Covid-19 pandemisi ile kurulan yeni çalışma düzeni, önümüzdeki dönem içerisinde de ilgili hükümlerin daha net bir biçimde tartışılmaya açılmasını gerekli kılacaktır. Nitekim pandemiyle birlikte mevzuatımızdaki önemli eksiklikler ortaya çıkarak kanun koyucunun bu alanlarda düzenlemeye gitmesi sonucunu doğurmuştur. Aksi halde uygulamadaki çalışma biçimlerini karşılamayan bir yasal mevzuat ortaya çıkacak ve meydana gelecek uyuşmazlıkların ve hukuki sorunların çözümünde uygulanacak ortak bir kanuni düzenleme olmayacaktır.

4. Uzaktan Çalışma Uygulamasına Geçiş ve Çalışma Koşullarında Değişiklik

Uzaktan çalışma şekline geçiş, iş sözleşmesinin taraflarca akdedildiği anda, iş ilişkisinin başlangıcında kararlaştırılabileceği gibi sonradan iş ilişkisinin devam ettiği esnada da kararlaştırılabilecektir. Uzaktan çalışmaya geçişte önem arz eden iki kavram gönüllülük ilkesi ve geri çevrilebilirlik esasıdır. Bu nedenle bu bölümde gönüllülük

³⁶⁵Alp, Tele çalışma, s.804; Günay, a.g.k, s.89.

³⁶⁶Tuncay, "Pandemi Gölgesinde Evden Çalışma", Legal, s.23-33.

ilkesi ve geri çevrilebilirlik ilkeleri doğrultusunda uzaktan çalışmaya geçiş incelenecektir. Ayrıca bu başlık altında uzaktan çalışmaya geçişte son çare ilkesine de (*ultima ratio*) yer verilecektir.

a. Uzaktan Çalışmanın Esaslı Değişiklik Olma Niteliği

İşverenin yönetim yetkisi çerçevesinde kalan değişiklik aleyhe esaslı değişiklikler kapsamında bulunmamaktadır.³⁶⁷ İş Kanunu madde 22’de iş sözleşmesinde esaslı değişikliklerin kapsamının ne olduğu, nasıl yapılacağı ve koşulları hükme bağlanmıştır.³⁶⁸ Sözü geçen hükmün 1. fıkrasına göre, “İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekilde uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz. İşçi değişiklik önerisini bu süre içinde kabul etmezse, işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. İşçi bu durumda 17 ila 21 inci madde hükümlerine göre dava açabilir.” Bu düzenleme ile kanun, çalışma koşullarında bazı değişiklikler yapılması halinde iş ilişkisinin devamının sağlanması ve işverenin keyfi davranışlarına karşı işçinin korunmasını amaçlamıştır. Öyle ki kanun tasarısında da madde ile amaçlananın, iş sözleşmesinin sona erdirilmesi yerine sonradan ortaya çıkan durumlarda iş akdini feshetmeden önce çalışma koşullarında değişiklik yapılarak sözleşmenin devam ettirilmesini sağlamak olduğu ifade edilmektedir.³⁶⁹

³⁶⁷Süzek, İş Hukuku, s.675.

³⁶⁸Çalışma Koşullarında esaslı değişiklik hakkında bkz. Ekonomi, Ferdi İş Hukuku, s.200-201; Süzek, İş Hukuku, s. 672 vd., Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, İş Hukuku, s.388 vd.; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.469 vd.; Güzel, Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik, s.283-284; Eyrenci, Taşkent, Ulucan ve Baskan, İş Hukuku, s.224 vd. Başbuğ, Aydın, İş Sözleşmesinin Değişen Şartlara Uyarlanması, s. 62-104; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s 611 vd; Civan, Genel İş Koşulları, s.84 vd.

³⁶⁹İş Kanunu Tasarısı ve Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu Raporu (1/534), Dönem:22, Yasama Yılı:1, S.73. İş Kanunu Tasarısının 22 nci maddesinde çalışma koşullarının değiştirilmesi hususunda işverenin lehine saklı tutulan kayıtların bulunması halinde 22 nci maddenin ilk fıkra hükmünün uygulanmayacağı başlangıçta düzenlenmiştir. Ancak, tasarının bu hükmü TBMM’de yapılan ikinci görüşmelerden sonra maddeden çıkarılmıştır. Bu madde hükmünün çıkarılmasındaki amaca dair bkz. Yarg. 9 HD. 29/09/2016 Tarih, 2016/23771 Esas, 2016/16977 Karar; “İş Kanunu’nun 22 nci maddesinin birinci fıkrasının asıl konuluş amacı işverenin tek taraflı değişiklik işlemlerine karşı işçiyi korumak; işçinin isteği dışında işini, işyerini ve diğer çalışma koşullarını değiştirecek işveren davranışlarına engel olmak ve bazı hallerde işçinin sözleşmesinin feshedilmesi yerine çalışma

İş güvencesi sistemi kapsamında iş güvencesinin etkin bir biçimde işleyebilmesi, sözleşmenin işverenin tek taraflı değişiklik direktmelerine karşı korunmasını gerektirmektedir.³⁷⁰ Aksi halde geçerli bir sebep bulunmadığı için sözleşmeyi sona erdiremeyecek olan işveren, tek taraflı bir biçimde işçi aleyhine sözleşme değişikliklerini dayatarak iş güvencesi hükümlerini bertaraf etme imkanını elde etmiş olacaktır.³⁷¹ Bu noktada sözleşmenin içeriğini korumakla varlığını korumak arasındaki hassas dengenin gözetilmesi oldukça önemlidir.

Yargıtay, değişikliğin esaslı bir nitelik taşıyıp taşımadığını tespitite, işçinin çalışma koşullarının ağırlaşp ağırlaşmadığına bakmak suretiyle, çalışma koşulları işçi aleyhine ağırlaşıyor ise esaslı tarzda değişiklik olduğu sonucuna varmaktadır.³⁷² Yargı kararlarına bakıldığında da anlaşılacağı üzere, işin ifasına, ücrete, ücret ödeme borcuna, işin nerede yerine getirileceğine, izin sürelerine ve sosyal yardımlara (ölüm, evlenme, öğrenim sebebiyle gibi) ilişkin hususlar iş sözleşmesinin esaslı unsurlarındandır.

koşullarında belirli değişiklikler yapılması yoluyla iş sözleşmesinin sürdürülmesini sağlamaktır. Anılan hüküm, işçinin korunması esasına da uygun olarak, esas ve şekil bakımından mutlak emredici bir nitelik taşımaktadır. Bu açıdan aksinin kararlaştırılması mümkün değildir (Narmanlioğlu, Ünal, İşverenin Çalışma Koşullarında Değişiklik Yapma Hakkını Saklı Tutan Sözleşme Hükümleri Bağlayıcı Mıdır?, MESS, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2006, Sayı:3 s, 12). İş Kanunu'nda sözleşmesinin devamı sırasında işverenin çalışma koşullarında değişiklik yapmasının yolu kapanmış değildir. Kanun koyucu böyle bir ihtiyacın doğması halinde 22 nci maddenin birinci fıkrası hükmünü öngörmüştür. İşveren, geçerli bir değişiklik nedeninin bulunması halinde maddede belirtilen yönteme uymak suretiyle çalışma koşullarını esaslı tarzda değiştirebilecektir. İş Kanunu Tasarısının 22 nci maddesinde çalışma koşullarının değiştirilmesi hususunda işverenin lehine saklı tutulan kayıtların bulunması halinde 22 nci maddenin ilk fıkra hükmünün uygulanmayacağı düzenlenmişti. Ancak, tasarının bu hükmü TBMM'de yapılan ikinci görüşmelerden sonra maddeden çıkarılmıştır. Böyle bir düzenlemenin 22 nci maddenin birinci fıkra hükmünü etkisiz ve anlamsız hale getireceği endişesi ile kanun koyucunun bu değişikliği yapmak zorunda kaldığı açıktır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 22/1. madde hükmünün yukarıda belirtilen konuluş amacı ve kesin bağlayıcılığı karşısında, işverenin çalışma koşullarını değiştirebilme hakkını saklı tutan sözleşme hükümlerinin geçerli olduğunu kabul etmek mümkün değildir.” Uyap Bilgi Sistemi, Erişim Tarihi; 12/10/2022.

³⁷⁰Yenisey, “Çalışma Koşullarında Değişiklik ve İş Sözleşmesinin Feshi” s.93; Alpagut, Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi, Bankacılar Dergisi, s.106; Bu yönde bkz: Yarg. 9 HD. 2023/2888 Esas 2023/3183 Karar sayılı ilamı, Uyap Bilgi Sistemi.

³⁷¹Süzek, İş Hukuku, s 688-699.

³⁷²Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.613; Bu yöndeki benzer Yargıtay Kararları için bkz; Yarg. 9 HD. 28/06/2022 Tarih 2022/7268 Esas, 2022/8382 Karar, Yarg. 9 HD. 28/06/2022 Tarih 2022/6793 Esas, 2022/8380 Karar, Yarg. 9 HD. 16/05/2022 Tarih 2022/5428 Esas 2022/6078 Karar, Yarg. 9 HD. 10/03/2022 Tarih 2022/2023 Esas 2022/3123 Karar, Yarg. 9HD 21/12/2021 Tarih, 2021/12001 Esas, 2021/16710 Karar, Yarg. 9HD. 03/04/2017 Tarih, 2017/4131Esas 2017/5740 Karar; Yarg. 9HD. 23/07/2017 Tarih, 2017/10344 Esas 2017/4726 Karar, Yarg. 9HD. 23/07/2017 Tarih, 2017/5772 Esas 2017/4725 Karar; Yarg. 9HD. 29/09/2016 Tarih, 2016/23771 Esas, 2016/16977 Karar, Yarg. 9 HD. 08/03/2016 Tarih, 2016/1331 Esas, 2016/5292 Karar, Yarg. 9HD. 24/11/2015 Tarih, 2015/23380 Esas 2015/33399 Karar, Yarg. 9HD 13/12/2010 Tarih, 2009/39668 Esas, 2010/37397 Karar; Yarg. 12/11/2010 Tarih, 2009/636031 Esas, 2010/33873 Karar, Yarg. 22.HD 13/11/2019 tarih 2016/22397 Esas, 2019/20993 Karar, Erişim, Uyap Bilgi Sistemi.

Dolayısıyla kural olarak, işçinin yapacağı iş, bu işi nerede gerçekleştireceği veya ücretindeki aleyhe değişiklikler esaslı tarzda kabul edilen değişikliklerdendir.³⁷³

Uzaktan çalışmaya geçmek, işçinin artık işyeri dışında iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmesi sonucunu doğuracağından çalışma koşullarında esaslı bir değişikliktir.³⁷⁴ Bu sebeple tarafların İş Kanunu m. 22 uyarınca karşılıklı olarak anlaşmak şartıyla uzaktan çalışmaya geçmesi mümkündür.³⁷⁵ İşçinin tele çalışma veya evde çalışma türleri ile çalışmaya devam etmesinin işçi yönünden doğuracağı olumsuz durumlar nazara alındığında, böyle bir değişikliğin esaslı değişiklik olarak kabul edilmesi ve işverenin ancak işçinin kabul etmesi halinde böyle bir değişiklikte bulunabilmesi gerekmektedir.³⁷⁶

Tele Çalışmaya İlişkin Avrupa Çerçeve Anlaşması'nın 3. maddesi, tele çalışmanın akdedildiği anda veya iş ilişkisi devam ederken sonradan tarafların isteğine bağlı olarak kararlaştırılabileceğini belirtmektedir.³⁷⁷ Uzaktan çalışmaya geçme durumunda işçinin statüsü etkilenmezken bu durum sadece işin yapılış şeklini değiştirmektedir.³⁷⁸ Uzaktan çalışmaya geçme ile beraber çalışan artık başlangıçtaki gibi belirli bir adreste bulunan işyerine giderek işyerinde işi ifa etmeyecektir. Bu nedenle çalışanın mevcut yaşamını sürdürdüğü yaşam alanı, evi, kurduğu aile düzeni tüm bu değişikliklerden etkilenecektir.³⁷⁹

Covid-19 pandemisinde uzaktan çalışmaya geçme halinin ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Pandemi döneminde yalnızca ülkemizde değil dünyada da işçi ve işverenler öngörülebilir olmayan bir süreçle karşı karşıya kalmıştır. Pandemi sürecinde uzaktan çalışmaya geçme tarafların karşılıklı iradesinin yanında zorunlu bir durumun sonucu olarak gerçekleşmiştir.

³⁷³Çelik, Caniklioglu ve Canbolat, s.613.

³⁷⁴Bakirtzi, Remote Work Regulation During and After The Pandemic in Greece and Germany: Comparative Legal Frameworks and Challenges for The Future of Work, s.27; Alp, Corona Günlerinde Uzaktan Çalışma, s.106.

³⁷⁵Alp, Corona Günlerinde Uzaktan Çalışma, s.107.

³⁷⁶Gümrükçüoğlu, Covid-19 Pandemi Döneminde Home-Office Uygulamasına İlişkin Türk ve Alman Hukuku'nda Mukayeseli Bir Değerlendirme, s.165.

³⁷⁷Framework Agreement On Telework Art. 3; https://resourcecentre.etuc.org/sites/default/files/2020-09/Telework%202002_Framework%20Agreement%20-%20EN.pdf

³⁷⁸Öğretide ileri sürülen bir görüşe göre, işletmenin tümüyle uzaktan çalışma yöntemine geçiş yapmaya karar vermesi durumu ile birkaç çalışanın uzaktan çalışmaya geçirilmesi farklı değerlendirilerek işletmenin tümünün uzaktan çalışmaya geçmesi halinde bunun işletmesel bir karar olduğu ve işverenin tasarrufunda bulunmasına karşılık, bir veya birkaç işçinin uzaktan çalışmaya geçirilmesi halinin ise daha sınırlayıcı bir yaklaşım ile belirlenmesi gerektiği şeklindedir; Alp, Tele çalışma, s. 846.

³⁷⁹Baruch, Y., "The status of research on teleworking and an agenda for future research", s.113–129.

Covid-19 virüsünün bulaşma hızı ve etkileri dikkate alındığında kalabalık ortamlarda birçok kişinin birlikte çalışması çalışanların sağlığını önemli derece etkilediği gibi birlikte çalışmaya devam edilmesi veya çalışmaya ara verilmesi halinde de üretimin durması riski meydana geleceğinden sosyal temasın azaltılması amacıyla alternatif çalışma şekilleri birdenbire işverenlerin gündemine girmiştir.

Mevcut hukuki düzenlemeler itibariyle hukukumuzda zorunlu olarak uzaktan çalışmaya geçme mecburiyeti bulunmamaktadır.³⁸⁰ Ancak Covid-19 pandemisi sebebiyle gerek özel sektörde işverenler gerekse de kamuda Bakanlıklar tarafından yayınlanan genelge ve tavsiye kararları ile çalışanın rızasına başvurulmaksızın uzaktan çalışma, dönüşümlü çalışma gibi çalışma koşullarında esaslı değişiklik arz eden durumlar yaşanmıştır. Bu bakımdan aslında alınan bu kararların işçi aleyhine bir değişiklik yaratmaktan ziyade işçinin sağlığını ve çalışma hakkını korumaya yönelik lehe değişiklikler olarak değerlendirmek gerekmektedir. Nitekim çalışma koşullarında çalışanın lehine yapılacak değişiklikler işçinin yararına olduğundan İş Kanunu m.22 kapsamında esaslı değişiklik olarak değerlendirilmemelidir. Aksi halde işveren tarafından sunulan işçi yararına durumun kabul edilmemesi iyi niyet kuralları ile bağdaşmayacaktır.³⁸¹ Ancak işçi lehine olan yeni durum işçinin çalışma koşullarını ağırlaştırıyor ise ki pandemi sürecinde tam aksi şekilde çalışma yerinin işyeri dışında ev ortamına taşınması işçinin ve kamunun sağlığını güvence altına almayı sağladığından bu durumda esaslı değişiklik koşullarının oluşmadığının altını çizmek gerekmektedir.

b. Uzaktan Çalışmaya Geçme

Sürekli bir borç ilişkisi olan iş sözleşmelerinin kurulduğu esnada gelecekte ortaya çıkabilecek olan tüm olası durumları öngörebilmesi ve meydana gelen değişikliklere uyarlanabilir olması güçtür.³⁸² Bu sebeple sözleşmenin taraflarından her biri çalışma koşullarına yönelik bazı değişiklikler yapılmasını talep edebilir. Çalışma konumuzun da dayanağı olan Covid-19 pandemisinde olduğu gibi çalışma ilişkisinin devam ettiği esnada ortaya çıkan bu tür durumlar sözleşmede sonradan değişiklik yapılmasını

³⁸⁰Fransız Hukukunda salgın hastalık halinde zorunlu uzaktan çalışmaya geçişte özel bir düzenlemeye yer verilmiş olup, bu halde işveren tarafından işçinin onayı alınmaksızın çalışanın uzaktan çalışmaya geçirilebileceği kararlaştırılmıştır. Bu konuda Fransız Hukukundaki düzenleme için bkz; Aydınöz, a.g.k, s.81.

³⁸¹Süzek, İş Hukuku, s.676.

³⁸²Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s.40.

gerektirebilir. Çalışmamızın bu kısmında esaslı değişiklik olan uzaktan çalışmaya geçmede gönüllülük ilkesi, geri çevrilebilirlik ilkesi, işçinin ve işverenin tek taraflı iradesi ile geçme ve değişiklik feshi kavramlarına yer verilecektir.

i. Gönüllülük İlkesi

Gönüllülük ilkesi hukuki dayanağını Avrupa Çerçeve Sözleşmesinin 3. maddesinde yer alan “gönüllü olma” başlıklı hükmünden almaktadır. Hükümde işveren ve işçi için tele çalışmanın gönüllü olduğu ve taraflarca en başından beri bu çalışma biçiminin benimsenmesinin mümkün olması ile beraber sonradan da tele çalışmaya geçilebileceği vurgulanmaktadır.³⁸³

Uzaktan çalışma şekline geçme tarafların bu konuda anlaşmasına bağlıdır. Tarafların uzaktan çalışmaya geçmek için birbirini zorlamaması ancak ve ancak karşılıklı rızaya dayalı olarak çalışma ilişkinin kurulması veya değiştirilmesi ile mümkün olmalıdır. Tele çalışmaya yahut işyerinde yüz yüze çalışmaya geçişte bir şekilde işçi ve işverenin aralarında anlaşma sağlaması gerektiği kabul edilmektedir. Öyle ki Avrupa Çerçeve Sözleşmesinde özellikle işçinin bireysel anlamda onayının önemi vurgulanarak toplu iş sözleşmesinde “tele çalışma” hükmü yer alsa dahi toplu sözleşme kapsamında olan işçilerin yine de işverence tele çalışmaya geçmeye zorlanamayacağı belirtilmektedir.³⁸⁴

Uzaktan çalışma yönetmeliğinin m.14/1 fıkrasında, ulusal mevzuatta gönüllülük ilkesine yer verildiği görülmektedir. Tarafların karşılıklı anlaşmaları ile mevcut iş sözleşmesinin uzaktan çalışma şekline dönüştürülebileceği hüküm altına alınmıştır. Burada Yönetmeliğin tarafların karşılıklı anlaşmalarını öncelikli kriter olarak belirtiyor olması önemli olup işçi ve işverenin anlaşması halinde uzaktan çalışma sözleşmesine dönüştürülebileceği gönüllülük ilkesinin yansımasıdır. Yönetmeliğin 14. maddesinin 6. fıkrasında istisnai bir duruma daha yer verilerek, zorlayıcı nedenlerin varlığı halinde işçinin bir talebi veya kabulü aranmaksızın uzaktan çalışmaya geçilebileceği belirtilmiştir. Bu duruma Covid-19 pandemisi örnek olarak verilebilecektir. Nitekim pandemi esnasında tarafların karşılıklı anlaşmalarına imkân bulunamamış olup, çalışanların sağlığı, toplum sağlığı ve işyerindeki üretim faaliyeti durumları bir arada değerlendirilerek işverenlerin ve kamu otoritesinin tavsiyeleriyle uzaktan çalışmaya

³⁸³Anlaşma için bkz: <https://www.etuc.org/sites/www.etuc.org/files/Telework2006-01429-EN.pdf>

³⁸⁴Baycık, Dulay Yaygın, Yay ve Doğan, a.g.k, s.1689.

geçilmiştir. Uzaktan çalışma yönetmeliği, Covid-19 pandemisi başladıktan sonra düzenlenerek yürürlüğe girdiğinden söz konusu hükmün Covid-19 benzeri zorunlu nedenleri göz önünde bulundurarak düzenlenmiş olması sebebiyle önem arz etmektedir.

Covid-19 pandemisi sürecinde bulaş riskinin çok yüksek olması nedeniyle çalışanların birçoğu kendilerinin ve aile bireylerinin sağlıklarını koruma amacıyla evden çalışma yapmak istemiş aynı zamanda işverenler de üretimin aksamaması ve işletmenin devamı amacıyla uzaktan çalışma ile çalışmaya devam etmek istemiştir. Her ne kadar her iki tarafın da iradeleri uzaktan çalışma ile işin devamı yönünde birleşse de öğretilerde Covid-19 gibi salgın hastalık olarak kabul edilen durumlarda işçinin işverenden iş görme borcunu işyeri dışında ifa etmeyi talep hakkının bulunup bulunmadığı hususu tartışılmaya başlanmıştır.³⁸⁵ Ayrıca işverenin uzaktan çalışma talebinin işçi tarafından kabul edilmemesi durumunda iş ilişkisinin feshedilerek sona erdirilme hakkının varlığı da tartışılmaktadır. İşçinin, salgın hastalık halinde uzaktan çalışmaya geçmek istemesi, işverenin bu talep karşısında talebi red veya kabul etmesi halinde doğacak hukuki hakların ne olduğu henüz yasal bir düzenlemeye kavuşturulmamış olup kanaatimizce bu konuda çıkacak uyuşmazlıklar çerçevesinde yargı kararları yol gösterici olacaktır. Mevcut süreçte ise iyi niyet kuralları esas alınarak salgın hastalık ve zorunlu nedenler gibi durumlarda taraflardan birinin uzaktan çalışmaya geçme talebinin gönüllülük ilkesinin istisnası olarak değerlendirilmesi kanaatimizce makul olacaktır.

ii. Geri Çevrilebilirlik İlkesi

Geri çevrilebilirlik ilkesi için işyerinde çalışmaya geri dönme yahut daha açık bir ifade ile tele çalışmaya geçme kararından dönme şeklinde bir tanımlama yapmak mümkündür.³⁸⁶ Çalışanın tele çalışmaktan vazgeçmek istemesi kadar işverenin de tele çalışma şeklinde işin görülmesinden vazgeçme hakkı bulunmaktadır. Dolayısıyla taraflardan her biri geri çevrilebilirlik ilkesi uyarınca tele çalışmaktan vazgeçebilecektir.

Gönüllülük ilkesini tamamlayıcı olan geri çevrilebilirlik ilkesi işçinin tele çalışmaya geçme de adaptasyon süreci ile bu çalışmadan vazgeçme hakkını içermektedir.³⁸⁷ Her ne kadar tele çalışma ve evde çalışma şeklinde mevcut bulan

³⁸⁵Akın,“Türk Çalışma Yaşamında Pandemi Surecinde Uzaktan/Evden Çalışma ve Olası Sonuçları” Festschrift für Otto Kaufmann Armağanı, s.261-300.

³⁸⁶Alp, Tele Çalışma, s.846-847.

³⁸⁷Aydınöz, a.g.k, s.100-101.

uzaktan çalışmaya geçme çeşitli avantajlı durumlar içerse de çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik yarattığından ve sözleşmenin taraflarının rızasına bağlı olduğundan iş sözleşmesi devam ettiği sırada uzaktan çalışma şekline geçen çalışanın yeni bir iş ilişkisi olmasa dahi farklı bir çalışma şekli ile iş sözleşmesi devam ettiğinden bu noktada kanaatimizce bir deneme süresi düzenlemesi kanunda kararlaştırılabilir. Yahut özellikle pandemi sürecinde hazırlanarak yürürlüğe giren yönetmelikte bu şekilde bir düzenleme öngörülebilirdi. Nitekim işçi başlangıçta uzaktan çalışmanın kendi bireysel durumunda çalışma hayatına ve özel hayatına nasıl bir etki yaratabileceğini öngörememiş olabilir. Ve bu süreçte işyerinde yüz yüze çalıştığı zamanlara göre daha verimsiz ve daha az konsantre çalışıyor olabilir. Bu durum hem işçinin hem işverenin ve dolayısıyla beraberinde üretim veya hizmetin aksaması sonucuna sebep olabilecektir. Bu nedenle kanaatimizce bir deneme süresi kaydı oluşturulması sözleşmenin her iki tarafı için de uygun olacaktır.

Yönetmelik m. 14/5'te uzaktan çalışmaya geçen işçinin yeniden işyerinde yüz yüze çalışmaya dönmek istemesinde bu talebini işverene yöneltebileceği ve işverenin de bu talebi öncelikli olarak değerlendireceği düzenlenmiştir. Ancak tek taraflı irade açıklaması ile önceki işyeri düzeni ve iş koşullarına dönüş mümkün olmadığından Yönetmelikteki bu düzenleme eksik olup deneme süresi gibi bir sürenin belirlenmesi ve bu süre içerisinde işçinin tek taraflı irade açıklaması ile uzaktan çalışmadan işyerinde yüz yüze çalışmaya geçmesi talebinin işveren tarafından geçerli bir sebep olmadıkça reddedilemeyeceği şeklinde yeni bir düzenleme ile revize edilmesi kanaatimizce uygun olacaktır.³⁸⁸ Nitekim, Fransız iş hukukunda yüz yüze işyerinde yapılan çalışmadan uzaktan çalışma biçiminde çalışmaya geçen işçi için *uyum dönemi* adı verilerek bu sürece ilişkin düzenlemelerin toplu iş sözleşmelerinde kararlaştırılması imkanı getirilmiştir.³⁸⁹

iii. İşverenin ve İşçinin Tek Taraflı İradesi ile Geçme

İşverenin ya da işçinin tek taraflı iradesi ile tele çalışmaya geçme tarafların karşılıklı iradesini esas alan gönüllülük ilkesinin istisnasını oluşturmaktadır. Ahde vefa ilkesi uyarınca, birbirine uygun ve karşılıklı irade beyanları ile oluşturulan bir

³⁸⁸Baycık, Dulay Yaygın, Yay ve Doğan, a.g.k., s.1690.

³⁸⁹Aydınöz, a.g.k, s.101-103.

sözleşmenin tek taraflı olarak değiştirilmesi mümkün değildir.³⁹⁰ Karşılıklı anlaşma ve aynı yöndeki iradelerle kurulan bir hukuki ilişkinin ancak yine karşılıklı anlaşma ile değiştirilebilmesi mümkündür.

Yaşanan ekonomik ve sosyal değişiklikler, teknolojik yenilikler ve diğer toplumsal gelişmeler nedeniyle iş sözleşmesinde, işyerinde veyahut diğer çalışma esaslarında değişiklikler yapılmasını gerektirebilir.³⁹¹ Mücbir sebep teşkil eden hallerde işverenin yahut işçinin tek taraflı olarak tele çalışmaya geçme talep hakkına ilişkin kanunda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte Yönetmelikte, zorlayıcı nedenler dolayısıyla uzaktan çalışmaya geçmede işçinin talebi veya onayının aranmayacağı belirtilmiştir.³⁹² Yönetmelik, işçinin talebinin ve onayının alınmasının gerekli olmadığı halleri yalnızca zorlayıcı nedenlerin varlığında aramaktadır.

Zorlayıcı nedenlerin veya salgın hastalık halleri gibi mücbir sebeplerin ortaya çıktığı durumlarda işçi ve işverenin korunması ve üretim faaliyetinin aksamamasının sağlanabilmesi amacıyla çalışma düzeninde değişikliğe gidilerek uzaktan çalışmaya geçilmesi zorunluluk arz etmektedir.³⁹² Nitekim Covid-19 pandemisinde bu durum gerçekleşmiş ve nihayetinde işverenin tek taraflı iradesi ile uzaktan çalışmaya geçilmiştir.³⁹³ Aslına bakıldığında temelde gönüllülük ilkesinin bir nevi halen var olduğunu bu tür durumlarda kabul etmek gerekebilir. Çünkü hayatın olağan akışında işçi de salgın hastalık halinde bulaşıcı hastalık riski altında işyerinde çalışmaya devam etmek istemeyecektir.³⁹⁴ Dolayısıyla kanaatimizce tek taraflı iradenin işçi tarafından yöneltildiği haller bu açıdan ayrı değerlendirilmelidir.

Yaşadığı sağlık problemi sebebiyle uzaktan çalışmaya geçmek isteyen çalışanın çalışma koşullarının bu yönde değiştirilmesini talep etmesi hali buna örnek olarak verilebilir. Henüz İş Kanunu'nda ve Yönetmelikte çalışanın tek taraflı iradesiyle uzaktan çalışmaya geçmeye ilişkin bir düzenleme bulunmamakla beraber gelişen dünyamızda işin teknoloji ve bilgi iletişim araçları ile kolaylıkla işyeri dışında da benzer verimlilik düzeyi ile yerine getiriliyor olması işçi tarafın tek taraflı iradesiyle işverenden

³⁹⁰Yenisey, “Çalışma Koşullarında Değişiklik ve İş Sözleşmesinin Feshi” s.97; Yenisey, Esaslı Tarzda Değişiklik, s. 128 vd.

³⁹¹Senyen Kaplan, Tuncay, Çalışma Koşullarında Değişiklik, s.342.

³⁹²Aydınöz, a.g.k, s.81.

³⁹³Aydın, Covid-19 Pandemisi; İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Alanında Yarattığı Sorunlar ve Çözüm Önerileri, s.190; Ekmekçi ve Yiğit, Bireysel İş Hukuku Dersleri, s. 242 vd.

³⁹⁴Ding Wenwen, COVID-19 and Labour Law: China, Italian Labour Law, s.3.

uzaktan çalışmaya geçmeyi talep edebiliyor olmasını gerektirecektir. Bu noktada işverenin işçiden gelen bu talebe olumlu karşılık vermemesi yani rızasının olmaması halinde durumun nasıl çözüme kavuşturulacağı ise henüz belirli değildir. Kural olarak yasal mevzuatta ya da sözleşmede taraflar aksini kararlaştırmadığı sürece işverenin işçinin bu şekildeki tek taraflı taleplerini kabul etme zorunluluğu bulunmamaktadır.³⁹⁵ Kanaatimizce işverenin işçiden gelen bu talebi kabul etmekle yükümlü olacağı haller ancak kanunda sınırlı olarak sayıldığında mümkün olacaktır. Fransa’da tele çalışma hükümleri görüşülürken³⁹⁶ işçi tarafından iş sözleşmesinin askıya alınma hallerinin mevcut olduğu zamanlarda yani analık izni ya da hastalık izni gibi durumlarda işçinin isteği üzerine tele çalışmaya geçilebilmesi ve işverenin de ancak evden işin yerine getirilemeyeceğini gerekçelendirmesi halinde reddetmesinin mümkün olabileceği tartışılmıştır. Şunu da belirtmekte fayda var ki işçinin veya işverenin talebi ile uzaktan çalışmaya geçmede uzaktan çalışma geçici bir süre ile mevcut olmaktadır. Dolayısıyla taraflardan birinin talebi üzerine karşılıklı anlaşma ile çalışma ilişkisinin uzaktan çalışma şekline geçmesi ile zorlayıcı nedenlerin varlığı halinde taraflardan birinin tek taraflı irade beyanı ile uzaktan çalışmaya geçmesi birbirinden farklıdır.

³⁹⁵ Alp, Corona Günlerinde Uzaktan Çalışma, s.108.

³⁹⁶ Aydınöz, a.g.k, s.82.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: UZAKTAN ÇALIŞMANIN İŞ HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Bireysel İş Hukuku Bakımından

1. Uzaktan Çalışma Sözleşmesinden Doğan Borçlar

İş sözleşmeleri her iki tarafa da borç yükleyici sözleşmelerden olup atipik iş sözleşmelerinden olan uzaktan çalışma sözleşmelerinde de sözleşmenin düzenlenmesi ile uzaktan çalışan işçi ve işveren lehine birtakım haklar ortaya çıktığı gibi iş görme borcunu yerini getirme, işverenin emir ve talimatlarına uyma, sadakat borcu, özen borcu ve rekabet etmeme borcu gibi birtakım yükümlülükler de bulunmaktadır.

a. Uzaktan Çalışan İşçinin Hak ve Borçları

Uzaktan çalışan işçinin, işyerinde çalışan işçiye göre iş sözleşmesinden doğan borçları arasında bir farklılık bulunmamaktadır. Bu bölümde işçinin yukarıda yer verilen iş sözleşmesinden doğan borçlarının yanı sıra özellikle Covid-19 pandemisi sonrasında ülkemizde ve dünyada artan uzaktan çalışan işçilerin ulaşılama hakkına ve erişilebilirliğin zaman bakımından sınırlarına yer verilecektir.

i. İş Görme Borcu

İşçinin tarafı olduğu iş sözleşmesinin akdedilmesi ile iş sözleşmesinin en önemli unsurlarından biri olan iş görme borcu doğmaktadır.³⁹⁷ İş Kanunu m.8/1 fıkrasında işçinin iş görme borcu, işverene karşı ücreti karşılığında bağımlılık içerisinde yapılacak iş olarak tanımlanmıştır.³⁹⁸ Ancak İş kanununda iş görme borcuna ilişkin yer alan hükümler yeterli olmadığından TBK hükümleri ile birlikte bakılması gerekmektedir.

TBK'nın 393. maddesinde, “*Hizmet sözleşmesi işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir.*” şeklinde hizmet sözleşmesi tanımına yer verilmiş olup her iki kanundaki tanıma da bakıldığında iş görme borcunun iş

³⁹⁷Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.304.

³⁹⁸Süzek, İş Hukuku, s.353.

sözleşmesinin varlığı için temel borç niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. İşçinin iş görme borcunu gereği gibi yerine getirmemesi halinde işverenin iş sözleşmesinden elde etmeyi beklediği faydayı sağlaması mümkün olmayacaktır.³⁹⁹ Bu durumda işverenin iş sözleşmesini feshi gündeme gelecektir.

TBK m.395 hükmüne göre, kural olarak iş görme borcu, işçinin doğrudan kendisi tarafından yerine getirilmelidir.⁴⁰⁰ TBK madde 83 ise bu hükmün istisnası olarak, alacaklının hukuken korunan bir yararı yok ise borcun kim tarafından yerine getirildiğinin bir önemi olmayacağını, önemli olanın borcun ifa edilmesi olduğunu belirtmektedir.⁴⁰¹ İş görme ediminin devri ise mümkün olup bunun için işçi ve işverenin açık veya örtülü bir şekilde iş görme borcunun üçüncü bir kişi tarafından yerine getirilmesini kararlaştırmasına bağlıdır.⁴⁰² Aynı Kanunun 440. maddesinde işçinin ölümü ile beraber iş sözleşmesinin sona ereceği ve dolayısıyla iş görme borcunun mirasçılara intikal etmeyeceği düzenlenmiştir. Her ne kadar genel hükümler bu yönde ise de uzaktan çalışma sözleşmelerine bakıldığında, uzaktan çalışan işçinin, iş görme borcunu işyerinden uzakta yerine getiriyor olmasının uzaktan çalışma sözleşmesinin tarafının bizzat kendisi olduğunu değiştirmemekte ve iş sözleşmesinde işçinin kişisel bilgi ve becerisi özel önem arz ettiğinden üstlenilen işin, bizzat uzaktan çalışan tarafından gerçekleştirilmesi gerekmektedir.⁴⁰³

Uzaktan çalışmaya imkân tanıyan işler bugün bakıldığında daha nitelikli ve uzmanlık gerektiren, profesyonel eğitim seviyesinde olan mesleklerden oluşmaktadır.⁴⁰⁴ Bu nedenle bu açıdan bakıldığında işçinin işi bizzat kendisinin yapması uzaktan çalışma sözleşmelerinde ayrı bir önem taşımaktadır.⁴⁰⁵ İş sözleşmesi kurulurken, işçinin eğitimi, iş geçmişi, tecrübeleri, sağlığı gibi kişisel özellikleri ön planda bulundurulduğundan, işveren işin, sözleşmenin tarafı olan işçi tarafından ifa edilmesinde haklı yarar sahibidir. Bu sebeple uzaktan çalışan işçinin hastalanması, izinli olması durumunda da yine işçi kendisi yerine bir başka çalışan ikame edemeyecektir. Çünkü işi bizzat ifa etme yükümlülüğü olan işçinin kendisidir.

³⁹⁹Koç, İşçinin İş Görme Borcunu İfa Etmemesi Sebebiyle İşverenin Haklı Nedenle Fesih Hakkı, s.1211-1235.

⁴⁰⁰Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s.167; Süzek, İş Hukuku, s.353.

⁴⁰¹Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.706

⁴⁰²Süzek, İş Hukuku, s.353.

⁴⁰³Kandemir, Tele Çalışma, s.98; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.233.

⁴⁰⁴Vayre, Messabel, Cros, Maillot and Odin, a.g.k., s.3.

⁴⁰⁵Kandemir, Tele Çalışma, s.98.

ii. İş Görme Borcunun İfa Yeri

Türk Borçlar Kanunu madde 89'a göre, kural olarak işin görüleceği yer olan borcun ifa yerinin iş sözleşmesinde tarafların karşılıklı iradeleri ile belirlenmesi gerekmektedir. Ve genel itibari ile ifa yeri olarak adresi sabit ve belirli olan "işyeri" belirlenmektedir.⁴⁰⁶ İş sözleşmelerinde ya da toplu iş sözleşmesinde işin görüleceği yer kararlaştırılmamış ise bu durumda işverenin, yönetim hakkı kapsamında işin ifa edileceği yeri kendisinin belirleyebileceği kabul edilmektedir. Atipik bir iş ilişkisi olan uzaktan çalışmada diğer çalışma şekillerinden farklı olarak işçi borcunu işyeri dışında yerine getirmektedir. İşin işyeri dışında yerine getiriliyor olması dolayısıyla yer açısından gözlenen bu farklılık uzaktan çalışmaya dayalı iş ilişkilerinin en karakteristik özelliğini oluşturmaktadır.⁴⁰⁷

İşyeri, İş Kanunu m. 2/1'de *"işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim"* olarak tanımlanmıştır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında *"işverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağılılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve meslekî eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır"* ve üçüncü fıkrasında ise *"işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında işyerinin bir bütün"* olduğu belirtilmiştir.⁴⁰⁸

İşyerine bağlı olan yerlerin sınırları belirlenirken, işyerinde üretilen mal ve hizmet ile nitelik yönünden bağılılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerlerin işyeri kapsamında olacağı kanunun lafzından hareketle anlaşılmaktadır.⁴⁰⁹ Kanunun madde gerekçesinde, Avrupa Birliği ülkeleri düzenlemeleri nazara alınarak mevcut düzenlemenin yapıldığını, bir işyerinin birden fazla lokasyonda mal veya hizmet üretiminde bulunması durumunda bu yerlerin tek bir işyeri mi, yoksa birbirinden bağımsız işyerleri mi olduğu konusunda bir kaç kıstasın birlikte değerlendirmesi gerektiği belirtilmiştir. Yargı kararları⁴¹⁰ ve doktrindeki görüşlere paralel olarak Kanun,

⁴⁰⁶Süzek, İş Hukuku, s.355; Tunçomağ-Centel, a.g.k., s.99.

⁴⁰⁷Kandemir, Tele Çalışma, s.99.

⁴⁰⁸Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.137; Güzel, İşverenin Değişmesi-İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi, s.79-80; Kar, "İşletme İşyeri ve İşin Gereklerinden Kaynaklanan Nedenlere Dayalı Fesihlerde Yargısal Denetim" s.105; Köseoğlu, İşyerinin Kapanmasının İş Sözleşmelerine Etkisi, s.8.

⁴⁰⁹Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, a.g.k., s.145.

⁴¹⁰İşin teknik bir amaç için organize edilmesine ilişkin Yargı kararları için bkz. Yarg. 9.HD 2022/8576 Esas 2022/10333 Karar 22/09/2022 tarihli karar; Yarg. 9.HD 2022/7289 Esas 2022/7934 Karar

işyerleri arasında amaçta birlik bulunup bulunmadığı, aynı teknik amaca bağlı olarak üretimde bulunulup bulunmadığına, nitelik yönünden birbirleri ile bağıllık içerisinde olup olmadıklarına ve aynı yönetim altında örgütlenmiş olma yani yönetimde birlik şartlarının bulunup bulunmadığına bakmaktadır.

Madde tasarısı gerekçesinde teknolojik ve ekonomik gelişmeler dolayısıyla artık önceden belirlenen tek bir işyerinde işin görülmesinin günümüz çalışma koşullarında yeterli olmadığı açıklanmakta ve işverenin iş organizasyonu olarak ifade edilen kavramın ve ifa yerinin işçinin evi, bir süre kalınacak yer veya bağımsız çalışma ofisi gibi yerlere doğru genişlediği belirtilmektedir.⁴¹¹ Kanaatimizce uzaktan çalışma sözleşmeleri için bu madde gerekçesi doğrultusunda bir değerlendirme yapıldığında gelişen teknolojinin beraberinde çalışanlara işyeri dışından işin görülmesi imkanını tanınmasıyla çalışanlar, işyeri dışında olsa bile işverenin iş organizasyonu kapsamında çalışmaya devam etmektedir. Burada görülmesi gereken aynı amaca bağlı kalarak aynı yönetim içerisinde işin ifade edilebiliyor olduğudur.

Çalışmamızın önceki bölümlerinde de belirttiğimiz üzere iş görme borcu işyeri dışında yerine getiriliyor olsa dahi uzaktan çalışma modelinde işçi ve işveren arasında bilgi ve iletişim teknolojisi araçları ile kurulan ilişki bağımlılık unsurunu sağlamaktadır. Tele çalışma veya evden çalışmada mekân unsuru beraberinde bağımlılık unsurunu da ön plana çıkarmaktadır.⁴¹² Bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarının kullanılması ile işverenin işçi üzerindeki denetim ve gözetimi sağlanmakta ve coğrafi uzaklık kavramı ortadan kalkmaktadır.⁴¹³

Evde ve tele çalışma ilişkisinde işin yapıldığı yer, asıl işyerine bağlı yerlerden ise de bu yerin koşulların varlığı halinde bağımsız bir işyeri olarak da değerlendirilmesi mümkündür. Bu nedenle kanaatimizce Kanunda veya Yönetmelikte tele çalışanın ifa yerine, bu yerin asıl işyeri ile olan ilişkisine dair bir düzenleme yapılmalıdır. Özellikle kanunun tanımlar bölümüne tıpkı işçi tanımı gibi uzatan çalışan tanımı, mobil çalışma, mobil işyeri gibi açıklamalara ihtiyaç duyulmaktadır. İşverenin gerçekleştirdiği iş

16/06/2022 tarihli karar; Yarg. 9.HD 2022/6542 Esas 2022/7933 Karar 16/06/2022 tarihli karar, Uyap Bilgi Sistemi.

⁴¹¹İş Kanunu Tasarısı ve Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu Raporu (1/534).

⁴¹²Bağımlılık unsuruna ilişkin detaylı bilgi, İkinci bölüm-Uzaktan Çalışma Sözleşmesinin Unsurları başlığı altında yer almaktadır.

⁴¹³Kandemir, Tele Çalışma, s.101; Ayrıca dijitalleşme dolayısıyla ortaya çıkan algoritma hesabına dayalı denetim sistemi için “algoritmik kontrol” adı verilmekte olup bu hususta bkz: Baycık, Civan, Tolu Yılmaz ve Bosna, Platform Çalışanlarını Yasal Güvenceye Kavuşturmak: Sorunlar ve Çözüm Önerileri, s.735.

organizasyonu çerçevesinde tele çalışma sözleşmesi kapsamında çalışanlara “tele işçi” ve işin görüldüğü yere de “tele işyeri” denilmesi mümkündür.⁴¹⁴ Uzaktan çalışma şekillerinden evde çalışmada işçinin iş görme borcunu ifa yeri ev olup iş evde yerine getirilmektedir. Tele çalışmada ise yukarıda ayrıca yer verildiği üzere bilgi iletişim teknolojisinin kullanılabildiği işyeri dışındaki ev, çalışma ofisi, kütüphane, kafe, otel odası gibi işin ifasına uygun her yer olabilecektir. Dolayısıyla yapılacak kanuni bir tanımlama ile tüm bu işin ifa edilebildiği yerler “tele işyeri” yahut “mobil işyeri” adı altında kavramlaştırılabilecektir.

iii. Çalışma Süreleri Bakımından İş Görme Borcu

İş görme borcunun zaman bakımından kapsamını çalışma süreleri oluşturmaktadır. Çalışma süresi, çalışanın kendisine verilen ya da önceden belirlenen zaman dilimi içerisinde işverenin talimat ve önerilerine açık olduğu süre zarfını ifade etmektedir.⁴¹⁵ Avrupa Birliği Adalet Divanının 03.10.2000 tarihli kararında, çalışma süresi, dinlenme süresinin karşıtı bir kavram olarak, işçinin işinde, işverenin emrinde, işin ifası için işyerinde hazır bulunmak suretiyle geçen süre olarak ifade edilmiştir.⁴¹⁶

Çalışma süresinin tanımına İş Kanunu’nda yer verilmemiş olmakla beraber Çalışma Süreleri Yönetmeliğinde⁴¹⁷ tanımlanmaktadır. Buna göre, kısaca çalışanın çalıştırılmış olduğu işte geçirdiği süre çalışma süresini ifade etmektedir. İşçinin hangi saatlerde çalışacağı, ara dinlenmesinin ne zaman olacağı, işe başlama ve bitiş saatleri işin görüleceği zamanı tayin etme açısından önemlidir.

Çalışmamızda daha önce teknolojik gelişmeler ve küreselleşmenin çalışma hayatı üzerindeki etkisi nedeniyle esnekleşme kavramının ortaya çıkması sonucunda çalışma ilişkilerinde değişikliklerin meydana geldiğine değinmiştik. Esneklik kavramı sonucunda oluşan atipik çalışma modellerinden biri olan tele çalışmada da çalışanların fiziksel ve mental sağlıklarının güvence altına alınması amacıyla çalışılan ve dinlenmede geçen sürelerinin özel olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Temelde belirtmek gerekir ki tele çalışma yapan işçiler ile işyerine fiziken giderek yüz yüze çalışanlar arasında çalışma süresi ve dinlenme hakkı bakımından bir ayrım yoktur.

⁴¹⁴Kandemir, Tele Çalışma, s.100; Civan, Evde Çalışma /Tele Çalışma, s.552-553.

⁴¹⁵Astarlı, İş Hukukunda Süre, s.52-53; Subaşı, “İş Hukukunda Çalışma Süreleri”, s.317-318.

⁴¹⁶Mollamahmutoğlu, s.860; Astarlı, İş Hukukunda Süre, s.10 vd; bu yönde Yarg. HGK. 10.11.1971, 1970/9-1003 Esas, 1971/645 Karar, Uyp Bilgi Sistemi.

⁴¹⁷RG. 06.04.2004, S.25425.

Ancak teknolojik yenilikler dolayısıyla üretim sürecinde el emeğinin önemi azalırken düşünce emeğinin önemi artmaktadır.⁴¹⁸ Sanayi toplumu dolayısıyla fordist düzende beden işçiliğinin ön planda tutulması ile uygulanan klasik iş sürelerinin uzaktan çalışma şeklinde haliyle bedenden ziyade fikir işçiliğine yönelmesi ve çalışmanın işyeri dışında farklı şekillerde de yerine getirebiliyor olması dolayısıyla değişikliğe uğradığını söylemek gerekmektedir.

1) Çalışma ve Dinlenme Sürelerini Düzenleme Serbestisi

Günümüz çalışma hayatında çalışma süresi kavramını ele alırken yalnızca yaşanan teknolojik gelişmelerin sağladığı kolaylıklar çerçevesinde değil ayrıca çalışanların çalışma hayatına dair sahip oldukları bakış açısı ve yaklaşımlara da bakarak değerlendirme yapmak gerekmektedir.⁴¹⁹ Nitekim yeni nesil çalışanlar eski kuşak çalışanlara kıyasla iş dışında harcanacak zamana, sosyalleşmeye ve kendi kişisel ihtiyaçlarına daha fazla önem vermektedir.⁴²⁰ Dolayısıyla çalışanların bu beklentileri göz önüne alındığında uzaktan çalışma biçimindeki esnek çalışma ve çalışma zamanının çalışanın kendisi tarafından tayin edilmesi uzaktan çalışma biçiminin öne çıkmasına neden olmaktadır.

İş Kanunu m. 14/5 fıkrasında; çalışma süresine ilişkin olarak uzaktan çalışmada belirli bir mesai veya saat aralığına yer verilmeyerek yalnızca yapılacak işin süresinin uzaktan çalışma sözleşmesinde kararlaştırılması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Çalışma süresinin belirlenmesi başlıklı Yönetmeliğin 9. maddesinde ise kanun hükmü ile benzer bir düzenleme getirilerek uzaktan çalışmanın yapılacağı zaman dilimi ile hangi sürelerde işin görüleceğinin iş sözleşmesinde belirlenmesi gerektiği ve kanundaki sınırlara bağlı kalmak koşuluyla tarafların çalışma saatlerinde değişikliğe gidebilecekleri düzenlenmiştir. Görüleceği üzere ne Kanun ne de Yönetmelikte çalışma sürelerine ilişkin açık bir düzenleme yer almamaktadır. Bu noktada çalışma sürelerinin belirlenmesi uzaktan çalışma sözleşmesine bırakılmıştır.

İş Kanunu m. 63/1 uyarınca çalışma süresi haftada kırk beş saat olup bu süre çalışılan günlere eşit olarak bölünebileceği gibi belirli günlerde daha çok diğer günlerde

⁴¹⁸Kandemir, Tele Çalışma, s.105.

⁴¹⁹Yüksek istihdam seviyesine ulaşıldıkça çalışma saatlerinin de azaldığına ilişkin çalışma için bkz: Messenger, J., Working Time and The Future of Work, ILO, s.2.

⁴²⁰Güneş, Güvene Dayalı Çalışma Süresi, s.254; bu yönde genç çalışanların çalışma tercihleri ve geleceğin işyerlerinin nasıl olacağına ilişkin yapılan çalışma için bkz: How Younger Workers Preferences and Workstyles Will Define the Future Workplace.

daha az olacak şekilde de kararlaştırılabilecektir. Çalışma süresine ilişkin kanunda, toplu iş sözleşmesinde veya iş sözleşmesinde yer alacak düzenlemeler bir yönüyle işçiyi güvence altına alma amacıyla getirilen düzenlemelerdendir.⁴²¹ Uzaktan çalışma bakımından hem çalışma hem de dinlenme sürelerinin tespiti ve kontrolü, çalışanın işi ifa edip etmediğini belirlemek ve işyerinin üretim dengesini bozmamak amacıyla önem arz etmektedir. İşçi tarafından uzun saatler bilgisayar başında çalışmak gibi fiziki ve mental sağlığı etkileyen durumları engellemek ve beraberinde işçiyi korumak ve verimli çalışmanın önünü açabilmek adına çalışma sürelerinin tespiti oldukça önemlidir.

Uzaktan çalışma şeklinde işverenin yönetim hakkı halen devam ediyor olsa dahi çalışmanın işyeri dışına taşınmış olması nedeniyle çalışanın kendi çalışma süresini kendisinin belirleyebilme serbestisi bulunmaktadır. Aksi halde yanlış planlanan çalışma süreleri işçinin iş ve özel hayatı arasındaki dinamiğin olumsuz yönde etkilenmesine ve beraberinde çalışma süresinin de artmasına neden olabilecektir.⁴²² Artan çalışma saatleri dolayısıyla uyku bozuklukları ve biyolojik ritim değişiklikleri, aile ve sosyal yaşamı olumsuz etkileyeceği gibi yorgunluk ve performans düşüklüklerine de neden olabilecektir.⁴²³ Kuşkusuz çalışanların çalışma saatlerinin sınırlarını kendilerinin belirleyebiliyor olmalarının en önemli nedenlerinden biri uzaktan çalışan işçilerin günümüzde artık pazarlık gücü yüksek, iyi eğitilmiş ve işinde profesyonel tecrübeye sahip kişiler olmalarından kaynaklanmaktadır.

Covid-19 pandemisi süreci ile başlayan ve sonrasında uzaktan çalışanlar arasında yapılan birçok araştırma çalışmasında⁴²⁴ çıkan sonuçlara göre çalışanların evden çalışmaya devam etmek istemesinin altında yatan nedenlerden biri de çalışma sürelerini çalışanın kendisinin belirleyebilmesi oluşturmaktadır. Çalışanın, çalışma süresini belirleyebilme serbestisini kullanabilmesi için sorumlu olduğu işin kapsamı ve bu işin ne kadar sürede yapılabileceğinin açıkça belirlenmesi gerekir.

İşyerinde belirli saatte işe başlayarak belirli saatte işi sonlandıran işçiye kıyasla evde bilgisayar üzerinden çalışan ve çalıştıktan sonra gün içerisinde yahut gece veya hafta sonu da çalışmaya devam eden işçinin çalışma sürelerinin benzer olmasını

⁴²¹Eyrenci, Tele Çalışma ve İş Hukuku, s.209.

⁴²²Aydınöz, a.g.k, s.114.

⁴²³Messenger, J., Working Time and The Future of Work, ILO, s.11.

⁴²⁴Global Work Place Analytics ve Owl Lab'ın birlikte tam zamanlı uzaktan çalışan 2.050 çalışan üzerinde yapmış olduğu anket;The 2021 State of Remote Work, Buffer tarafından ankete katılanların %45'inin hali hazırda Covid-19 sebebiyle uzaktan çalıştığı 2021 yılında hazırlanmış en geniş kapsamlı uzaktan çalışma raporu.

beklemek doğru olmayacaktır. Tele çalışma hakkında Avrupa Çerçeve Anlaşması 9. maddesinde uzaktan çalışanın işletme kuralları çerçevesinde çalışma sürelerini kendisinin belirleyeceğini ve işyerinde yüz yüze çalışan benzer işçi ile denk sürede çalışacağı ifade edilmiştir. Burada söz konusu olan “denk süre” kavramından kanaatimizce anlaşılması gereken yalnızca sürenin miktarıdır. Uzaktan çalışanın kendisi bu süreyi gün veya hafta içinde ortaya çıkarılması gereken işe, katılması gereken online toplantılar gibi etkenlere göre düzenleyebilmelidir. İşverenin eşit davranma borcu kapsamında uzaktan çalışan ile işyerinde çalışan arasında ayırım yapılmamalıdır. Ancak kanaatimizce uzaktan çalışanların ki burada da kendi içinde evde çalışanlar, evde tele çalışanlar, tele çalışanlar gibi her bir çalışma türü için ayrı önem arz ettiğinden çalışma süresinin nasıl belirleneceği, çalışma süresinin başlaması ve bitiş süresi ile fazla çalışma ile kesiştiği zaman diliminin ne olacağı ve işyerinde yüz yüze çalışan işçi ile uzaktan çalışan arasında çalışma sürelerindeki farklılığın işverenin eşit davranma borcunu engellemediği gibi ayrımcılık yasağı kapsamında bulunmadığına ilişkin bir anlayış geliştirilmelidir. Bu yalnızca hazırlanacak yasal düzenlemeler ile değil işçi ve işveren sendikalarının üyelerine yönelik yapacakları eğitimlerle yahut bu alanda çalışan uzman kişilerin düzenleyecekleri panel ve seminer gibi organizasyonlarla bir bilinç oluşturulması yoluyla da yapılabilir.

Çalışma süresinin işçi tarafından belirlenmesi serbestisine imkân tanıyan ve özellikle son yıllarda Almanya’da tartışılan bir kavram olan “güvene dayalı çalışma süresi” (*Trust-based Working Time*) kavramına ilişkin hukukumuzda henüz bir hukuki düzenleme bulunmamaktadır.⁴²⁵ Güvene dayalı çalışma süresinde çalışma zamanından ziyade çalışmanın sonucuna odaklanıldığı ve işçinin iş görme borcunun o işte geçirdiği süre ile değil ifa sonucunun kalitesi ile ölçüldüğü görülmektedir.⁴²⁶ İşin ifası belirli bir zaman dilimi ile sınırlandırılmamakta ve esasen işçiye çalışma sürelerinin tayininde esneklik tanınmaktadır.⁴²⁷

Güvene dayalı çalışma süresinde işverenin işçi üzerindeki yönetim yetkisi devam etmekle birlikte işçinin çalışma sürelerine riayet edip etmediği yahut gün içinde ne kadar süre çalıştığı düzeyinde değil işçinin nihayetinde ortaya çıkaracağı işin sonucunun denetimi ile sınırlı olmaktadır. İşçi bakımından çalışma sürelerinin organizasyonunun

⁴²⁵Wulfert, S., Flextime and Trust-Based Working Time, s.11.

⁴²⁶Singe, I. and Crouch, R., The Management of Trust-based Working Time in Germany, s.492.

⁴²⁷Güneş, Güvene Dayalı Çalışma Süresi, s.256.

kendisine bırakılması işçiyi hem zaman baskısı ve stres altında olmadan işi ifasına imkân tanımakta hem de çalışma saatlerinin işçinin kendisi tarafından belirleniyor olması işçinin yaptığı işe karşı kontrol duygusu elde etmesini sağlayarak işyerine olan bağlılığını artırmaktadır.⁴²⁸ Güvene dayalı çalışma esası edimin ifası sürecinden ziyade ifa sonucunu esas alan ve dolayısıyla işin ifası sırasında çalışanın hangi sürelerde ve nasıl çalıştığının takibinin yapılmasını gerektirmeyen bir çalışma süresi anlayışı taşıyor ise de diğer yandan işverenin gözetim borcu, işçinin performansının değerlendirilmesi gibi hususlar açısından çalışma sürelerinin takibi de önem taşımaktadır. Ancak güvene dayalı çalışma süresi esasının benimsendiği bir sistemde çalışma süresinin takibi söz konusu olamayacağından kanaatimizce çalışma kaydından ziyade edim sonucuna göre uzaktan çalışanın performansının değerlendirilmesi gerekmektedir.

Uzaktan çalışma modelinde çalışanların işyeri dışında bulunuyor olması ve kendi seçtiği yerde işi ifası beraberinde çalışma saati ve dilimini kendisinin belirliyor olması bir anlamda işçinin çalışma biçiminde iş özerkliğini ortaya çıkarmaktadır.⁴²⁹ Pandemi sonrasında uygulanan uzaktan çalışma modelinde daha çok yüz yüze gerçekleştirilen iş görme borcunun aynı çalışma saatleri ve düzeninde ancak işyerinden uzakta ifa edilmeye başlanması söz konusu olmuştur. Bununla beraber pandemi sona erdikten sonra da uzaktan çalışma biçiminin tercih edilmeye devam etmesi iş görme borcunun bu çalışma şekli ile de ifa edilebilir olduğunun anlaşılmış olmasına bağlıdır. Nitekim kanaatimizce uzaktan çalışmada nitelikli çalışanlar günümüzde bilgi ve teknolojiyi kullanma bakımından teknik yeterliliğe sahip kişilerden olmaları dolayısıyla işveren daha iş sözleşmesinin kurulduğu anda işçiye güven esasına dayalı bir çalışma biçimi koşullarında işçi ile anlaşmış olmaktadır. Bu bağlamda güvene dayalı çalışma süresi büyük oranda çalışan özerkliği ile ilişkili olmaktadır.⁴³⁰

Dinlenme hakkı, Anayasada güvence altına alınmış olan ve çalışanların en temel insan haklarından biri olarak iş sözleşmesinin devamında iş görmediği zamanlarda da ücret hakkında bir eksiklik olmaksızın dinlenebilmelerini mümkün kılan bir hak olarak tanımlanmaktadır.⁴³¹ Anayasanın 50. maddesinde “*Dinlenmek, çalışanların hakkıdır.*”

⁴²⁸Singe, I. and Crouch, R., a.g.k., s.498.

⁴²⁹Hegedues I. and Beckmann M., Trust-based Working Time and Organizational Performance: Evidence from German Establishment, s.7.

⁴³⁰Hegedues I. and Beckmann M., a.g.k., s.19.

⁴³¹Göktaş, “İşçinin Günlük Dinlenme Hakkı ve Yargıtay Uygulaması”, s.42; Başbüyük, Uzaktan Çalışmanın Bir Türü Olarak Tele Çalışmada İşçinin Dinlenme Hakkı, s.1-23; Tulukçu, Binnur, İş

şeklinde ifade edilen dinlenme hakkı; ara dinlenmesi, yıllık izin, hafta tatili gibi tüm süreleri ifade etmektedir.⁴³² Çalışma süresinin sınırlandırılmasının nedeni işçinin sağlığını korumak ve iş-özel yaşam arasındaki dengeyi sağlamak düşüncesine dayanmaktadır.⁴³³ Dinlenme süresini en iyi şekilde değerlendirebilmek için çalışma süresi ile ara dinlenme süresini etkili bir şekilde dengelemek önemlidir. Ara vermenin, çalışmada motivasyon artışı, enerji artışı, yenilenen odak ile çalışma yapabilme, daha sağlıklı zihin ve beden ile düşünme, üretkenlikte ve yaratıcılıkta artış ve böylelikle artan iş-yaşam dengesi ile karşı karşıya kalınacağı bilinmektedir.⁴³⁴

Uzaktan çalışmanın çeşitli avantajlarının yanında çalışanların bedensel ve manevi yönden olumsuz etkilere neden olduğu, bilhassa işçilerin uzun süre zarfında yalnız çalışmalarından dolayı insan etkileşiminden uzakta olmalarının insan psikolojisinde yarattığı etkiler, işin genel olarak bilgisayar ekranı başında ifa edilmesi dolayısı ile hareketliliği azaltması ve bunun da kas-iskelet sisteminde çeşitli rahatsızlıklara neden olabileceği veya yine dijital araçların mavi ışık yayması nedeniyle göz sağlığı bakımından sorunlara neden olabileceği bilinmektedir.⁴³⁵ Bu nedendir ki dinlenme hakkının kullanılması işçi bakımından özel önem arz etmektedir.

Ara dinlenmesi, işçi tarafından serbestçe kullanılmaktadır. Bu süre zarfında işçinin çalışmaması ve çalışmaya hazır halde beklemeksizin işyerinde veya işyeri dışında dilediği şeyi yaparak bulunabilmesi gerekmektedir. Yani işçinin dinlenme süresince işyerinde bulunma zorunluluğu bulunmamaktadır.⁴³⁶ Nitekim tele çalışan ve evde çalışanlar bakımından da ara dinlenmesi boyunca bilgisayar veya diğer bilgi iletişim araçlarının online veya aktif vaziyette bulundurma zorunluluğu yoktur.

Evden çalışan ve tele çalışanlar bakımından dinlenme hakkı kapsamında ara dinlenme, çalışanın kendisi tarafından serbestçe tayin edilerek iş planı ve durumuna göre belirlenebilecektir. İş Kanunu m. 68/son fıkrası uyarınca “*ara dinlenmeleri çalışma süresinden sayılmaz.*” Yine bu süre boyunca çalışan ücret hakkından da

Hukukunda Dinlenme Hakkı, s.9-10, bu yönde bkz: Yarg.9 HD. 2022/15960 Esas 2023/6636 Karar 16.09.2022 Tarih sayılı Karar, Uyp Bilgi Sistemi.

⁴³²Tulukçu, a.g.k, s. 9-10.

⁴³³Göktaş, “İşçinin Günlük Dinlenme Hakkı ve Yargıtay Uygulaması”, s.42-56.

⁴³⁴Herrity, Jennifer, Taking Breaks While Remote Work During Covid-19, <https://www.indeed.com/career-advice/career-development/taking-a-break-from-work>, Erişim Tarihi, 01.11.2022.

⁴³⁵Uzaktan çalışmanın işçi üzerindeki etkileri bakımından, ILO ve DSÖ’nün hazırladığı rapor için bkz: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---lab_admin/documents/publication/wcms_836250.pdf, Erişim Tarihi: 21.03.2023; Başbüyük, a.g.k, s.657.

⁴³⁶Süzek, İş Hukuku, s.854; Başbüyük a.g.k, s.669.

yararlanmamaktadır. Tele çalışanlar bakımından bu sürelerde çalışılıp çalışmadığının tespiti ise bilgisayara yüklenen ve işçinin çalıştığı süreyi takip eden yazılımlar sayesinde mümkün olacaktır. Uzaktan çalışan işçinin ara dinlenme yaptırılmayarak bu sürede çalıştırılması halinde, artık bu durumda bir ara dinlenme olmadığı için bu sürenin çalışma süresi içerisinde kalan bir süre olduğu tartışmasızdır.⁴³⁷

Uzaktan çalışan işçinin çalışma saatlerini ve dinlenme zamanlarını kendisinin belirlemesine dair mevzuatımızda açıkça bir hüküm yer almasa dahi öğreti ve yüksek mahkeme kararlarında uzaktan çalışanın bu serbestisine yer verilmektedir. Nitekim Yargıtay, home ofis sistemi ile çalışan satış temsilcisinin çalışma saatlerini kendisinin belirlediği gerekçesi ile fazla çalışma ücreti istemeyeceğine dair verdiği kararında yerel mahkemenin kararını kaldırmıştır.⁴³⁸ Yüksek mahkemeye göre; somut olayda işyerinde üst bir pozisyonda çalışan işçinin pozisyonu itibari ile çalışma sürelerini kendisinin tayin ettiği ve dolayısıyla böyle bir çalışma biçiminde fazla çalışma ücretine hak kazanamayacağı ancak bu çalışanın hiyerarşik olarak üstünde bir pozisyonda çalışan başka bir kişinin olması halinde artık çalışma günlerini ve saatlerini kendisinin tayin edememesi hali mevcut oluyor ise çalışanın fazla ücret talep edebilmesinin mümkün olduğu değerlendirilmesi yapılmıştır. Karara konu olayda çalışanın satış temsilcisi olması ve evden çalışıyor olması dolayısıyla çalışma saatini kendisinin ayarladığı anlaşılmakla çalışanın fazla çalışma talebi reddedilmiştir.

Kanaatimizce uzaktan çalışanın çalışma saatlerini kendisinin belirleyebiliyor olması fazla çalışma ücreti hakkından mahrum kalacağı sonucunu doğurmamalı olup ayrıca bu durum İş Kanunu m.5 çerçevesinde eşitlik ilkesine de aykırı olacaktır. Çalışma sürelerinin uzaktan çalışan işçileri de kapsayıcı olduğu, günlük ve haftalık çalışma saatleri ile fazla çalışma hükümlerinin Kanunda ya da Yönetmelikte açıkça düzenlenmesi gerekmektedir. İş kanununa bakıldığında çalışma sürelerine ilişkin ayrıntılı düzenlemeye yönetmelikte yer verileceğine dair atıf yapılmakla yetinilmiştir. Ancak kanaatimizce bu şekilde genel ilkeler ve genel düzenlemeler yerine ayrıntılı ve öngörülebilir düzenlemeler yapılarak uygulamada yaşanabilecek sorunları bertaraf edici hükümler düzenlenmelidir.

⁴³⁷Süzek, İş Hukuku, s.855; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca s.767; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, (Güncellenmiş 5.baskı) s. 396; Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, s.335; Tunca, Merda Elvan, İşçinin Dinlenme Hakkı, Doktora Tezi, s.27.

⁴³⁸Yarg. 9.HD. 01/12/2011, 2009-33364 Esas, 2011-46748 Karar, Uyap Bilgi Sistemi.

2) Çalışma Saatlerinin Belirlenmesi

Çalışma süresinin tespiti bakımından Uzaktan Çalışma Yönetmeliği m.9'a göre çalışmanın yapılacağı zaman aralığının ve sürenin iş sözleşmesinde belirtilmesi gerekmekte olup fazla çalışmaya ilişkin ise işverenin yazılı talebi ve işçinin de rızası ile yapılması mümkündür. Yönetmelik, çalışma sürelerinin belirlenmesini işçi ve işverenin iradesine bırakmış olmakla beraber gerek fazla çalışma gerekse de çalışma sürelerinin kaydına ilişkin ayrıca özel bir düzenlemeye yer vermemiştir. Bu durumda çalışma sürelerinin nasıl tespit edileceği sorusu gündeme gelmektedir.

Covid-19 pandemisi sonrasında işverenler, çalışanların işe başlama, bitirme ve ara verme zamanlarının tespitini çevrimiçi çalışma biçiminde teknik olarak tespitini daha mümkün ve kolay olması sebebiyle belirleyebilmiştir.⁴³⁹ Ancak çevrim içi çalışma dışında da çevrim dışı olarak herhangi bir ağa bağlı olmaksızın işin ifa edildiği hallerde de çalışma sürelerinin tespitine imkân tanıyan yazılım ve programlar mevcuttur.⁴⁴⁰ Bu bilgisayara yüklü yazılımlar çalışanın iş bilgisayarını açtığı andan bilgisayarın kapandığı ana kadar hangi programların çalıştığını, hangi internet sitelerine giriş yapıldığını, işyeri uygulamalarında ne kadar süre aktif olarak vakit geçirilmiş olduğunun kaydını tutmakta böylelikle işverene işçinin performansı hakkında bilgi kaynağı oluşturmaktadır. Daha çok iş sözleşmelerinin feshinde gündeme gelen bu kayıtlar çalışma sürelerinin tespiti bakımından yargı kararlarında da somut delil olarak hükme esas alınmaktadır.

Nitekim İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 48. Hukuk Dairesinin bozma kararında,⁴⁴¹ “dosyadaki CD’deki log kayıtları üzerinden yapılan tespitler kapsamında davacının çalışma saatleri içinde iş dışı pek çok internet sitesine girdiği, bu sitelerde işi ile alakalı olmayacak şekilde uzun mesai harcadığı anlaşıldığına göre bu yöndeki işçi davranışı güven sarsıcı mahiyette olup işveren tarafından iş akdinin sürdürülmesi beklenemeyeceğinden haklı fesih koşulları oluşmasa da somut uyuşmazlıkta geçerli fesih koşulları oluşmakla..” ifadelerine yer vererek işyeri tarafından işçiye verilen bilgisayarın log kayıtlarına çalışma sürelerinin tespitinde delil olarak itibar etmiştir.

Uzaktan çalışmada dijital araçların kullanılması, özellikle tele çalışma kapsamındaki işlerde, dijital araçlar ile işin anlık ve sürekli olarak görülebilmesi

⁴³⁹ Baycık, Dulay, Yaygın, Yay ve Doğan, a.g.k, s.1693.

⁴⁴⁰ Civan, Evde Çalışma/Tele Çalışma, s.568.

⁴⁴¹ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 48 HD. 2021/2691 Esas 2022/741 Karar 26/05//2022 Tarihli Kararı, Uyap Bilgi Sistemi.

işverenin işçiye istediğinde ulaşabilmesine olanak tanımaktadır. Ancak bu durum uzaktan çalışanın çalışma ve dinlenme saatlerinin iç içe geçmesine ve çalışma saatlerinin belirsizleşmesine neden olabilmektedir. Bu nedenle işçinin, çalışma saatlerinin önceden belirlenmesi oldukça önemlidir. Ancak şunu da belirtmekte fayda var ki tüm uzaktan çalışma türleri benzer bir çalışma şekline ve serbestisine sahip değildir. Çalışan, kendi çalışma saatlerini ayarlayabilme serbestisine sahip olsa dahi işin gereğinden dolayı işveren veya müşteriler tarafından belirlenen saatlerde çalışması gerekebilmektedir.⁴⁴²

Uzaktan çalışma şekillerinin birçoğunda geleneksel 09:00-17:00 arası sıkıştırılmış “*compressed*” olarak ifade edilen tipik çalışma saatleri ile benzer çalışma süresi uygulanmaktadır. Sıkıştırılmış çalışma tipinde çalışanlar haftanın belirli günlerinde sabah 07:00 akşam 17.00 düzeninde çalışarak kalan günlerde hiç çalışmamaktadır. Bu çalışma şekli bazı çalışanlar tarafından daha fazla boş zaman sağladığı için tercih sebebi olmaktadır. Bu şekilde önceden belirlenmiş saatlerde çalışılan işler dışında, esnek çalışma saatlerinin uygulandığı çalışanların günün belli saatlerinde çalışmaya uygun olduğu kalan saatlerde ise kendi serbest zamanını belirleyebildiği “*flex*” çalışma tipleri mevcut olduğu gibi haftalık veya aylık çalışma planlarına göre bölümler (*split*) halinde bölünmüş zaman dilimleri ile çalışma şekilleri de mevcuttur. Çalışanlar şirket içi uygulamalara göre, haftalık yahut belirli günler için (*10’ar 15’er günlük süreler gibi*) hangi işleri yapacaklarını planlayarak belirlenen süre zarfında iş görme borcunu ifade etmektedirler.⁴⁴³ Bu şekilde splitler halinde çalışan kişiler yaptıkları işi belirli bir süre sonunda bitirmek kaydıyla süreç içinde daha serbest olmaktadır. Bu çalışma şekli özellikle çocuk sahibi olan ebeveynler bakımından iş dışındaki diğer yükümlülükleri de gün içerisinde planlayabilmek bakımından ev-iş yaşam dengesinin sağlanmasına imkân tanıdığından avantaja sahiptir.

Son olarak serbest çalışmada ise (*freelance/nomad*) çalışanlar, çalışma saatlerini tamamen kendileri belirlemektedir. Bu çalışma şeklinde çalışan, işveren tarafından kararlaştırılan belirli bir işi kendi belirlediği serbest çalışma saatleri ile işverenin doğrudan gözetimi altında bulunmaksızın yerine getirdiğinden bağımlılık unsurunun varlığını tespit etmek her ne kadar daha güç ise de serbest çalışmada işverenin gözetim

⁴⁴²Williams, Working Remote: How to Determine What Work Hours Are Best for You, 19 Oct, 2021, <https://www.firstpagestrategy.com/remote-work-blog/determine-what-work-hours-are-best-for-you>, Erişim Tarihi, 03.11.2022.

⁴⁴³Williams, a.g.k., Erişim Tarihi, 12.01.2022.

ve denetim yetkisinin yalnızca azaldığını dolayısıyla bağımlılık unsuru bakımından işçi ile işveren arasındaki kişisel hukuki bağımlılığın kaybolmadığına dikkat etmek gerekmektedir.⁴⁴⁴

Yapılan çalışmalarda, uzaktan çalışanların büyük birçoğunun kendi programlarını kendileri belirleme esnekliklerinin üretkenliklerini de artırdığını göstermektedir.⁴⁴⁵ Ancak bununla birlikte çalışanların, akıllı telefonlar, sosyal medya gibi dikkat dağıtıcı pek çok unsurla da mücadele etmeleri gerekmektedir.

3) Çalışma Sürelerinin Takibi

Tele çalışmada, bilgi iletişim teknolojisinin kullanılıyor olması çalışanın iş gördüğü sürenin ölçülmesine de imkân tanımaktadır.⁴⁴⁶ Çalışma süresinin denetiminin nasıl olacağına dair ise genel bir düzenleme olmadığı gibi ortak bir uygulamada bulunmamaktadır. Her ne kadar Uzaktan Çalışma Yönetmeliği çalışma sürelerinin belirlenmesini iş sözleşmesinin kurulduğu sırada tarafların iradesine bırakmış ise çalışma sürelerinin işveren tarafından nasıl takip edileceği, işverenin denetim yükümlülüğü kapsamında çalışma süresi kaydının ne şekilde yapılacağına dair herhangi bir düzenlemeye yer vermemiştir. Hukukumuzda İş Kanunu'na İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliğinin 9. maddesinde işverenin çalışma sürelerini makul araçlar ile belgelendirmek durumunda olduğuna dair emredici bir düzenleme getirilerek çalışma süresinin uygun araçlar ile belgelenmesi zorunluluğuna işaret etmiştir. Fakat bu emredici düzenlemeye uyulmaması halinde işverenin ne tür bir yaptırımla karşılaşacağı da mevzuatta öngörülmemiştir.

İşçi uzaktan da çalışıyor olsa işyeri ile sürekli olarak bir bağlantı içerisinde olduğundan işverenin çalışan üzerindeki denetim yükümü devam etmektedir.⁴⁴⁷ Uzaktan çalışanın, çalıştığı süre boyunca işyerinin ortak çalışma sistemi olan ana bilgisayar sistemine sürekli bağlı olması halinde çalışanın çalışma sürelerinin belirlenmesi ve denetimi mümkün olmakla beraber dijital araçlara yüklenen yazılımlar aracılığıyla da çalışma süresi takibi yapılması mümkündür.⁴⁴⁸

⁴⁴⁴Williams, a.g.k., Erişim Tarihi,12.01.2022.

⁴⁴⁵Allan, Jay, 93 Compelling Productivity Statistics: 2021/2022 Challenges & Engagement Data Analysis, 14.01.2022.

⁴⁴⁶Civan, Evde Çalışma/Tele Çalışma, s.567-568.

⁴⁴⁷Arıcı, “Çalışma Süreleri”, s.91.

⁴⁴⁸Kandemir, Tele Çalışma, s.107.

Covid-19 pandemisi sürecinde görüldüğü üzere teknolojinin de sağladığı destekle işverenler çoğunlukla çevrim içi tele çalışma şeklini tercih etmiştir. Bu sayede çalışanın işyeri ile bağlantı kurma, ara dinlenmesi yapma ve işe başlama ve bitirme zamanlarının kolaylıkla tespiti mümkün olmaktadır.⁴⁴⁹ Belirli bir harici servis veya veri kaynağına bağlantı gerektirmeyen çevrimdışı tele çalışmada ise işçinin bilgisayarda ne kadar süre aktif bir kullanım gerçekleştirdiğini tespiti elverişli programlamalar mevcuttur.⁴⁵⁰ Pek çok şirkette bu şekilde kullanılan yazılım programları ile uzaktan çalışan işçinin ne kadar süre çalıştığı tespit edilebilmektedir. Öyle ki bu durumda çalışma sürelerinin tespiti ve denetiminin işyerinde çalışan işçi ile kıyaslandığında daha kesin ve ölçülebilir bir sonuca sebep olduğu söylenebilir.⁴⁵¹

Sürekli bir bağlantının gerekli olmadığı durumlarda dijital araçların (*bilgisayar, akıllı telefon, tablet gibi*) teknik olarak işin ifasına yönelik kullanım süresi dikkate alınmaktadır. Görüldüğü gibi tele çalışmada teknolojik imkanların sağladığı teknik destek ile çalışma süreleri belirlenerek denetimi sağlanabilmektedir. Ancak uzaktan tele çalışmanın farklı türlerinin mevcudiyeti halinde her zaman işverenin aynı kolaylıkla bu denetimi yapabilmesi mümkün olmayabilecektir. Kanaatimizce bu noktada işverene ait olan bu yükümlülüğün işçi ile paylaşılması durumu tartışılabilir. Şöyle ki uzaktan çalışmada daha önceki bölümlerde de ifade edildiği üzere işçinin ifa edilecek iş üzerindeki teknik donanımı ve bilgisi daha fazla olup işverenin işçiye karşı olan güven ilişkisi sözleşmenin akdedildiği andan itibaren başlamaktadır. Dolayısıyla güvene dayalı kurulan bu ilişkide çalışma sürelerinin denetime elverişli şekilde işçi tarafından kayıt altına alınması da mümkün olabilecektir.⁴⁵²

Uzaktan çalışma sözleşmeleri ile yapılan çalışmalarda yahut yüz yüze gerçekleştirilen işlerde artık pek çok veri elektronik ortamda tutulmakta olup işverenin ayrıca işçilerin özlük dosyasında fiziki olarak bu bilgileri kaydetmesi yoluna gidilmemektedir. Elektronik ortamda tutulan bu verilere hızlı ve kolay erişebiliyor olması ile bilgilerin güvenilirliği bakımından da uygulanması tercih edilmektedir. Pek çok özel ve kamu işyeri de yıllık izin, ücretli izin, hastalık vs gibi hallerin girilerek kayıt altına alınması için tüm çalışanların erişebileceği ortak ekranlar oluşturmaktadır. Bu

⁴⁴⁹Baycık, Doğan, Yaygın, Yay; COVID 19 Pandemisinde Uzaktan Çalışma: Tespit ve Öneriler, s.1693.

⁴⁵⁰Civan, Evde Çalışma/Tele Çalışma s.568.

⁴⁵¹Kandemir, Tele Çalışma, s.107.

⁴⁵²İsviçre Hukukunda işçi tarafından çalışma sürelerinin takibinin yapılabileceğine dair bkz: Güneş, Güvene Dayalı Çalışma Süresi, s.260.

sayede iş sözleşmesi devam ederken kalan ve devreden yıllık izin gibi sürelerin takibi kolaylıkla yapılabilirken iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra da izne dair alacak haklarının tespiti yapılabilmektedir. Bu yönüyle verilerin elektronik ortamda tutulması tarafların işçilik hak ve alacaklarının ispatında büyük önem taşımaktadır.

Nitekim Bölge Adliye Mahkemesi, davacının yıllık izinlerinin kendisine kullandırılmadığını ve karşılığında ücretinin de ödenmediğini belirterek izin alacağının davalıdan tahsiline ilişkin açtığı davada⁴⁵³ somut olayda dijital sistemden yıllık izin girişlerinin yapıldığının anlaşıldığını, şirket kayıtlarının bilgisayar mühendisi bir bilirkişi tarafından yerinde incelenerek davacının yıllık izin taleplerini sistem üzerinden gönderip göndermediğinin tespitinin yapılarak davacının kullanmadığı kaç günlük yıllık izin alacağının bulunduğu tespitine karar verilmesi amacıyla dosyayı mahkemesine iade etmiştir. Buna göre çalışma sürelerinin tespitinde artık mahkemeler de yalnızca işveren tarafından tutulan kayıtlar üzerinden değil hem işçi hem de işverenin aynı sistem üzerinden kullanım oluşturduğu programlar aracılığıyla denetime elverişli elektronik veriler üzerinden tespitte bulunmaktadır.

Çalışma sürelerini denetim yükümlülüğünün yanında denetimin sınırına da değinmek gerekmektedir. Nitekim, çalışanın işyeri dışında geçirdiği sürede işi nasıl ifa ettiği, performansı, sözleşmede kararlaştırılan çalışma sürelerine riayet edilip edilmediğinin gözetimi önemli olduğu kadar bu denetimi sağlarken çalışanın kişisel bilgilerinin korunması, özel alanına girilmemesi, erişim sağlanan bilgisayar üzerinden çalışanın bağlantı sağladığı web sitelerinin kontrol edilmesi gibi durumlara sebebiyet verilmemelidir. İşverenin gözetim borcu kapsamında çalışanları kullandıkları dijital araçlar üzerinden sanal ortamda takip edebilmesi mümkündür. Ancak işçinin bu konuda mutlaka iş sözleşmesinin kurulduğu sırada veya uygulama öncesinde haberdar edilmiş olması gerekmektedir. İşçinin izlendiğine dair bilgilendirilmemesi ve işveren tarafından habersiz olarak izlenmesi sonucu öğrenilen bilgiler hukuka aykırı delil olarak kabul edilmelidir.⁴⁵⁴

2019 yılında Avrupa Adalet Divanı'nın kararı sonrasında, Almanya'da Federal İş Mahkemesi (BAG) 2022 yılı sonunda işverenlerin, çalışanlarının toplam çalışma saatlerini kayıt altına alacak bir sistem getirilmesi gerektiğini içeren bir karar

⁴⁵³İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesinin 2020/1206 Esas 2022/712 Karar ve 18/04/2022 tarihli Kararı, Uyap Bilgi Sistemi.

⁴⁵⁴Yarg. 22. HD. 07/05/2019 Tarih, 2017/21857 Esas, K.2019/9884 Karar sayılı ilam, Uyap Bilgi Sistemi.

yayınlamıştır.⁴⁵⁵ Bu karar ile artık işverenlerin çalışma saatlerini resmi olarak kaydetmeleri gerekeceği açık bir yükümlülük olarak belirtilmiştir. İşverenin uygun organizasyonu sağlaması ve bunun için gerekli olan kaynakları (zaman kayıt sistemi gibi) oluşturması gerekmektedir. Alman Federal İş Mahkemesinin çalışma saatlerinin işveren tarafından kaydedilmesi yükümlülüğüne ilişkin içtihatı derhal yürürlüğe girecek şekilde bağlayıcı olduğundan bu hususta yeni bir yasa çıkarılması beklenmeden uygulanmaya başlanmıştır.⁴⁵⁶

Avrupa Adalet Divanına göre mevcut sisteme göre mevcut iş kanunlarının ihlal edilme olasılığının daha yüksek olduğu ve çalışanlara genellikle kaydedilmemiş fazla mesai için tazminat ödenmediğini, Federal İstatistik Ofisi'nin 2021 yılında Almanya'da 4,5 milyon işçinin fazla mesai yapmasına rağmen fazla mesai ücreti alamadığını belirterek bu amaçla Avrupa genelindeki işverenleri, iş kanunlarının ve işçi haklarının doğru bir şekilde gözetilmesini sağlamak için çalışanların çalışma saatlerinin nesnel, güvenilir ve erişilebilir bir sistem ile takip edilmesi gerektiğini ifade etmiştir.⁴⁵⁷

Alman Federal İş Mahkemesinin bu kararı da dikkate alındığında kanaatimizce mevzuatımızda; uzaktan çalışan işçinin çalışma ve dinlenme saatlerine dair bir düzenleme yapılmasının yanında işverenin, çalışanın çalışma saatlerini tespitine dair nesnel, tespiti elverişli, işçinin kişisel verilerinin korunmasına yönelik güvenilir bir yöntem ile doğru bir şekilde gözetim hakkını kullanacağını hüküm altına almak gerekecektir.

iv. Özen Borcu Kavramı

İş görme borcu, işin özenle ifa edilmesi yükümlülüğünü de beraberinde getirmektedir. İş, evde ya da çalışan tarafından belirlenmiş başka bir yerde de yerine getiriliyor olsa özen borcu için işin ifa yeri bakımından bir farklılık oluşturmayacak ve işçinin yükümlü olduğu işi özenle ifa etme yükümlülüğü devam edecektir. İşçi tarafından iş görme borcu ifa edilirken gösterilmesi gerekli ihtimam ve itina özen borcu

⁴⁵⁵Alman Federal İş Mahkemesi Kararı: BAG, September.13.2022, 1 ABR 22/21, Jan W. And Saier E.BAG Decision On The Obligation of German Employers to Record Working Hours, s.1-2.

⁴⁵⁶Jan W. And Saier E.BAG Decision On The Obligation of German Employers to Record Working Hours, s.1-2.

⁴⁵⁷Oliva Logan, Germany's Labour Court demands employers record staff working hours, 22 September 2022, <https://www.iamexpat.de/career/employment-news/germanys-labour-court-demands-employers-record-staff-working-hours>, Erişim Tarihi, 03/11/2022; Imogen Goodman, Why German employers will soon have to record staff working hours, <https://www.thelocal.de/20220916/why-german-employers-will-soon-have-to-record-staff-working-hours/> Erişim Tarihi, 03.11.2022.

olarak karşımıza çıkmaktadır.⁴⁵⁸ İş Kanunu’nda işçinin özen borcu özel bir hükümle ayrıca düzenlenmemiş ancak TBK m. 396’da “işçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır.” hükmü ile işçinin bu yükümlülüğünün çerçevesi belirlenmiştir.

Özen borcu, iş görme borcundan bağımsız bir borç değil yan edim yükümlülüğü kapsamında bulunmaktadır.⁴⁵⁹ Asli edim yükümlülüğünün gerçekleşmesine yardımcı yan edim yükümlülüğü olan özen borcunun ihlali halinde iş görme borcunun da ihlal edildiği sonucu doğacaktır.⁴⁶⁰ Özen borcu, işçinin akdettiği sözleşme neticesinde yerine getireceği işi amacına uygun olarak gereken tüm dikkat ve ihtimam ile kullanılması şeklinde tanımlanmakla⁴⁶¹ beraber işçiden beklenen özen borcunun kapsamının tam olarak ne olduğu hususunda TBK ve İş Kanunda bir düzenleme bulunmamaktadır. TBK’da işçinin ifa edeceği işi özen çerçevesinde yapması gerektiği belirtilmiş ise de söz konusu özenin boyutu bakımından bir kıstasa yer verilmemektedir.

Özen borcu her iş sözleşmesine göre somut olay bazında ayrı değerlendirilmesi gereken bir kavram olup genel itibari ile şunu söylemek gerekir ki işçinin yüklendiği borcu sözleşmenin amacına uygun olarak davranarak yerine getirmesi hali olarak tanımlanabilir.⁴⁶² İş Kanunu’nda işçinin özen borcuna ayrıca yer verilmemiş olmakla beraber özen borcuna aykırılık oluşturan hallerde işverenin sözleşmeyi haklı nedenle fesih hakkı kapsamında m. 25/II hükmü düzenlenmiştir. Nitekim yargı kararlarında da özen borcuna ilişkin uyuşmazlık, taraflar arasında fesih sebebi yapılan olayın işçinin işini özenle ifa borcuna aykırılık oluşturup oluşturmadığı ve işveren yönünden haklı fesih nedeni koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediği noktasında toplanmaktadır.

Yargıtay, davacının davalıya ait işyerinde yıkama işçisi olarak çalıştığı ve fabrikadaki ürünlerden bazılarını farklı üretim işlemi uygulaması sonucunda bir otuz günlük ücretini aşan zarara sebebiyet verdiği ve neticesinde de iş sözleşmesinin İş Kanununun madde 25/u-ı hükmü uyarınca sona erdirildiği olayda, “özenle ifa yükümlülüğünün ihlalinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda iş sözleşmesinin ifası dolayısıyla bir zararın meydana geldiğini ispat yükümlülüğünün işverene ait olduğunu

⁴⁵⁸ Ateş, İşçinin Özen Borcu ve Borca Aykırılığın Hukuki Sonuçları, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s.201-216.

⁴⁵⁹ Süzek, İş Hukuku, 355; Mollamahmutoğlu, Hizmet Sözleşmesi, s.118.

⁴⁶⁰ Doğan Yenisey, Hizmet Sözleşmesi, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, s.305.

⁴⁶¹ Tuncay, İşçinin Sadakat (Bağlılık) Yükümlülüğü, Prof. Dr. Hayri Domanıç’e 80. Yaş Günü Armağanı, s.1050.

⁴⁶² Mollamahmutoğlu, Hizmet Sözleşmesi, s.116; Dulay, Evde Çalışma, s.151.

zarardan dolayı hiçbir kusurunun bulunmadığını ispat külfetinin ise işçiye ait olduğunu” belirterek, çalışanın yaptığı iş bakımından yeterli eğitime ve bilgiye sahip olup olmadığı, iş uygulamasının kim tarafından hazırlandığının tespit edilerek işçinin kusurunun bulunup bulunmadığının detaylı araştırılmasını belirterek ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur.⁴⁶³ Görüleceği üzere özen borcunun kapsamı ve özen borcunun ihlalinde bunun tespiti zor olup ayrıca her somut olaya göre de farklılık arz etmektedir. Yargıtay, özen borcunun ihlal edilip edilmediğini tespit ederken ayrıca işçinin çalıştığı pozisyona göre de bir değerlendirme yapmaktadır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi bozma kararında⁴⁶⁴ davalı tarafın işyerinde üst derece pozisyonlardan birinde çalışan bir işçinin işini yaparken göstermesi gereken özenin boyutu ile sadakat borcunun kapsamı arasında ilişki bulunduğunu ve işçinin pozisyonuna göre değerlendirilme yapılması gerektiğini ifade etmiştir. Uzaktan çalışan işçi bakımından da özen borcu mesafe unsuru nazara alınmaksızın işçinin işyerinde yüz yüze çalışıyor olsa idi nasıl bir performans sergileyecek ve özen gösterecek idiyse uzaktan çalışması halinde de aynı şekilde gerçekleşmelidir. Uzaktan çalışma sözleşmeleri yalnızca işin ifa edildiği yer bakımından farklılık göstermekte olup iş sözleşmesinden doğan borçların yerine getirilmesi bakımından bir farklılık doğurmamaktadır.

v. Uzaktan Çalışana Verilen İş Araçları ve Malzemeler Bakımından Özen Borcu

İşçinin, uzaktan işveren ve işyeri ile kuracağı ilişkide bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarının kullanılması özel önem arz etmektedir. İşçi, iş görme borcunu kendisine verilen araçlarla (bilgisayar, akıllı telefon, test cihazı, monitör ve diğer iş için gerekli malzemeler) yerine getireceğinden işveren tarafından temin edilen araç ve gereçlerin hasara ve kayba uğramamasına özen göstermelidir. Araç ve gereçlere fiziken zarar vermeme, malzemeleri hasarsız kullanma dışında işin ifasında kullanılan dijital araçlara izin verilmeyen programları yüklemek, yahut bilgisayarda yer alan uygulamaları izinsiz olarak alarak kişisel kullanıma ait bilgisayarlarda özel amaçla kullanmak, yüklenen veya indirilen dosyalar ile bilgisayarlara virüs bulaşmasına neden olmak, şirket içi işin görülmesine imkan tanıyan yazılımların zarar görmesine yahut sistemde kayıtlı bilgilerin dışarı sızmasına sebep olmak gibi durumların da uzaktan çalışma özelinde

⁴⁶³Çalışma ve Toplum, Sayı:18, 2008/3, Yarg. 9.HD. 2007/9302 Esas 2008/2652 Karar sayılı Karar.

⁴⁶⁴Yarg. 9.HD 26/09/2022 Tarih 2022/11208 Esas, 2022/10410 Karar; Yarg 9. HD 23/05/2022 Tarih 2022/5243 Esas 2022/6388 Karar sayılı ilam, Uyap Bilgi Sistemi.

çalışana verilen malzemeler bakımından özen borcu kapsamında yer aldığını kabul etmek gerekecektir.⁴⁶⁵

Nitekim Yargıtay, davacının şirketteki ana bilgisayara erişim sağlayarak şirketin mevcut ticari işleri ile ilgili belgeleri kendi kullanımında olan bilgisayara ve diğer işyeri araçlarına (flash bellek gibi kayıtlara) aktarmak suretiyle gerçekleşen eyleminin taraflar arasında iş sözleşmesi akdedilirken kararlaştırılmış olan gizlilik sözleşmesi ve bilgi işlem güvenliği yönetmeliğini ihlal ettiği gerekçesiyle işverenin buna dayanarak gerçekleştirmiş olduğu feshin haklı nedene dayandığını belirtmiştir. Ayrıca işverenin faaliyet gösterdiği alan ve işyerinde yapılan iş dolayısıyla korunması gereken bilgiler ile davacının şirket içindeki konumu nazara alındığında davacının şirket ile ilişki içerisinde bulunan bir takım şirketlere ait bilgileri izinsiz kaydetme eyleminin sadakat yükümlülüğüne aykırılık teşkil ettiğini belirterek ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur.⁴⁶⁶ Yargıtay'ın bozma ilamı, Covid-19 pandemisi sonrasında olup kararın özellikle pandemi süreci ile artan evde çalışma modelinde evden çalışan işçilere ve tele çalışanlara da kıyasen uygulanabilecek olması nedeniyle emsal teşkil ettiği kanaatindeyiz. Benzer hukuki durumda uzaktan çalışan işçinin de şirket bilgisayarında yer alan bilgi ve belgeleri kendi kişisel kullanımındaki bilgisayara taşınması yahut başka taşınabilir aygıtta kaydetmesi özen borcunu ihlali ile haklı nedenle fesih sonucuna sebebiyet verecektir.

Uzaktan çalışan işçiye işveren tarafından sağlanmış olan dijital araçların şifreli olması ve yine iş görme borcunun ifasında kullanılan teknik araçların korunması için çalışan evden çalışıyor ise evde, işyeri dışında bir ofiste ise ofiste bir takım güvenlik önlemleri alınmalı ve üçüncü kişilerin giriş çıkışının sık olduğu yerlerde bulunuyor ise söz konusu malzeme ve araçların başka kişiler tarafından kullanılmaması adına tedbirli olunması gerekmektedir.⁴⁶⁷ Nitekim benzer hususta Yüksek mahkeme, bilgi işlem uzmanı olarak çalışan davacıya şirket tarafından verilen akıllı telefon ve monitörün kendisi tarafından kullanılmayarak arkadaşına kullandığının tespit edildiği somut olayda iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiğini kabul etmiştir.⁴⁶⁸ Uzaktan çalışan işçinin uzaktan çalışma sözleşmesi kapsamında kendisine verilen akıllı telefon, tablet,

⁴⁶⁵Kandemir, Tele Çalışma, s.102.

⁴⁶⁶Yarg. 9.HD 26/09/2022 Tarih, 2022/11208 Esas, 2022/10410 Karar sayılı ilam, Uyap Bilgi Sistemi.

⁴⁶⁷Baycık, Doğan, Yangın ve Yay, COVID 19 Pandemisinde Uzaktan Çalışma: Tespitler ve Öneriler s.1695.

⁴⁶⁸Yarg. 9. HD. 29/06/2009 Tarih, 2008/34177 Esas 2009/18227 Karar sayılı ilam, Uyap Bilgi Sistemi.

bilgisayar gibi araçları kendisi dışında başka bir kişiye kullandırması durumunda yargı kararına konu somut olay ile benzer şekilde uzaktan çalışan işçinin haklı nedenle feshi sonucunu doğuracağını kanaatimizce kıyasen ifade etmek mümkün olacaktır.

vi. Uzaktan Çalışanın İş Araçları ve Malzemenin Zararlarından Doğan Sorumluluğu

Tele Çalışma Hakkında Avrupa Çerçeve Anlaşmasının 7. maddesinde “malzeme” başlığı altında, kural olarak iş ekipmanları sağlama, kurma ve bakımını yapma yükümlülüğünün işverene ait olduğu, ayrıca tele çalışmada işverenin doğrudan neden olduğu iletişim maliyetlerinin de (*internet ödemesi, telefon masrafları*) işveren tarafından karşılanması gerektiğini belirtmiştir. Bununla birlikte tele çalışanın da sağlanan ekipmanlara iyi bakmakla onlara zarar vermemekle yükümlü olduğu ifade edilerek işçinin de araç ve malzemelere karşı yükümlülüklerine yer verilmiştir.

İş kanununda malzeme ve ekipmanlara ilişkin olarak m.14/5 fıkrasında işveren tarafından tedarik edilen iş araçlarının kullanımına ilişkin yükümlülüklerin yazılı olarak kararlaştırılması gerektiği ifade edilmek suretiyle işçi tarafından işin ifası sırasında kullanılacak araç ve malzemelerin işveren tarafından sağlanacağı hüküm altına alınmış ve buna ilave olarak 14. maddenin 6. fıkrasında işverenin, sağladığı malzemeler ile bu malzemelerin kullanımı için gereken tedbirleri almakla yükümlü olduğu belirtilmiştir. Bu genel hükümler dışında uzaktan çalışma yönetmeliği m.7’de malzeme ve iş ekipmanlarının temininde, işin ifa edilebilmesi için gerekli araçların taraflarca aksi belirtilmedikçe işveren tarafından işçiye verilmesi ve işverenin bu araçların kullanım usulleri ile bakımı hakkında işçiye detaylı bilgi vermesi gerektiği belirtilmiştir.

Uzaktan çalışan işçinin kullandığı dijital araç ve malzemelerin uğradığı veri kaybı gibi hasarlara ilişkin olarak doğan sorumluluk bakımından kanunda yasal bir düzenlemeye yer verilmemiştir. İşçinin kullanımına bırakılan bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarının mesleki amaçla ve özenle kullanılması esastır.⁴⁶⁹ Özen yükümlülüğünün bu konuda ihlal edilmesi halinde işçinin iş görme edimini yerine getirmediği kabul edilerek zarardan sorumluluğunun doğduğunun kabulü gerekecektir.⁴⁷⁰

⁴⁶⁹Kandemir, Tele Çalışma, s.116.

⁴⁷⁰Kandemir, Tele Çalışma, s.116; Engin ve Demircioğlu, Dünyada ve Türkiye’de Evde Çalışma, s.281-282.

Malzeme ve araçlarda meydana gelecek zararın miktarı iş sözleşmesinin feshi bakımından önemli olup mevcut hasar çalışanın otuz günlük ücretinden fazla ise sözleşme işverenin haklı nedenle feshi ile sona erdirilebilecektir. TBK m. 464/1’de ekipmanlar işveren tarafından tedarik edilmiş ise, işçinin malzemeleri gereken ihtimam ile kullanması ve kullandığı özensizlikten doğan durumlar için ise işverene hesap verme yükümlülüğü altında olduğu ifade edilmiştir. Uzaktan çalışanın iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra işveren tarafından kendisine teslim edilen malzemeleri işverene geri verme borcu kapsamında işverenin de iadeyi talep hakkı bulunmaktadır.⁴⁷¹

İşverenin iadeyi talep etme hakkı iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte başlayacaktır. Uygulamada pek çok şirket uzaktan çalışan işçiye işin ifasında kullanacağı malzemeleri teslim ederken zimmet sözleşmesi yapmakta ve bu kapsamında ürün teslim edildikten sonra dijital araçların imei kaydı ve diğer teknik özellikleri ile çalışan adına kaydını oluşturmaktadır. İş sözleşmesinin sona ermesinin ardından hangi süre ve yöntem ile araçların teslim edileceği de bu sözleşmede belirtilmektedir. İş sözleşmesinin ekinde ya da ayrı bir sözleşme ile uzaktan çalışan işçiye gönderilecek bilgisayar, tablet, telefon gibi işin ifasında kullanılacak olan dijital araçları araçların seri no, imei no gibi kayıt numara ve özelliklerini kayıt altına alarak teslim etmekte ve iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra malzemelerin şirkete geri gönderilmesi gerektiği ve yöntemini yazılı olarak belirlemektedir. İşverenin iş sözleşmesinin sona ermesinden önce dijital araç ve malzemeleri iadeyi talep etme hakkını kullanması ancak uzaktan çalışanın malzemeleri iade etmemesi durumunda nasıl bir yaptırım uygulanacağı bunun müeyyidesinin ne olacağına dair yasal bir düzenleme belirlenmemiştir. İadeyi talebe karşılık malzeme ve araçların iade edilememesine ilişkin uzaktan çalışma sözleşmesinde işveren cezai şart hükümleri kararlaştırabilecektir.

vii. Sadakat Borcu

İş sözleşmesi karşılıklı güven ilişkisine dayanmaktadır. İşçinin sadakat borcu da tesis edilen bu güven ilişkisinin bir sonucudur. Sadakat borcuna ilişkin ilk tanımsal ifade Hueck tarafından yapılmıştır.⁴⁷² Hueck, sadakat borcunu tanımlarken, iş sözleşmelerinin kamu menfaatinin üstün bir değer olduğu ve çalışanların kişisel isteklerinin toplum menfaatlerinin önüne geçemeyeceği görüşünden hareket etmiştir.

⁴⁷¹Günay, Evde Çalışma, s.334.

⁴⁷²Ertürk, Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu, s.132.

Buna göre; sadakat borcu, işverenin korunması gerekli menfaatlerini savunarak işyerinin gelişmesine katkı sağlama ve işyerinin zararına olacak eylemlerden kaçınma şeklinde gelişen bir yükümlülüktür.

İş mevzuatında sadakat borcu da ayrıca hüküm altına alınmamakla beraber TBK m. 396/1 fıkrasında özen borcu ile beraber çalışanların işverenin yararına olarak sadakatle davranması gerektiği düzenlenmesi ile belirlenmiştir. Uzaktan çalışan işçi için de mevzuatımızda ayrı bir hüküm bulunmamakla beraber uzaktan çalışan ile işyerinde çalışan işçi arasında sadakat borcu bakımından herhangi bir ayrım bulunmamaktadır.

Yüksek yargı kararlarında, sadakat borcu, işçinin, iş görme borcunu yerine getirdiği sırada işvereni gözetmesi ve işverenin çıkarlarını ön planda tutması olarak ifade edilmektedir.⁴⁷³ Sadakat borcu hem işverenin yararına olacak davranışlar sergilemek şeklinde olumlu hem de işyerinin itibarının sarsılmaması ve işveren aleyhine olacak davranışlardan kaçınmak gibi olumsuz davranış yönlerini içermektedir.⁴⁷⁴ İş Kanunu m. 25-II-(b), (d) ve (e) fıkralarında belirtilen haller sadakat borcunun olumsuz yanını oluşturur. Kanunda sınırlı olarak sayılmayan bu haller her somut olayda farklı şekillerde ortaya çıkabilmektedir.

Yargı kararlarına bakıldığında, Yargıtay, “*davacı işçinin sorumluluğunda alınan bir kısım ürünlerin sisteme zamanında kaydedilmediği, aynı ürünün kısa aralıklarla farklı fiyatlardan satın alınıp zamanında kayıtlara girilmemesine bağlı olarak satış fiyatlarının şirket politikasına uygun belirlenmeyerek usulsüz işlemlerle işverenin zarara uğraması durumunda işçinin sadakat borcu kapsamına girmeyen doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışları nedeniyle işverence yapılan feshin haklı nedenle fesih kapsamında olduğunu*”⁴⁷⁵; davacının mesai saatleri içerisinde ticaret yaptığı ve bu ticareti yaparken de çalıştığı işyerinin, Türkiye’nin en büyük meyve-sebze ticareti yapan firması olmasından dolayı, sahip olduğu itibarı kullandığı, hatta borçlu olduğu kişilere zamanında ödeme yapmadığı, işverenin ticari itibarına büyük zararlar verdiği olayda işçinin bu davranışının sadakat borcuna uygun olmayan davranışlardan olduğu yüksek mahkeme kararında hüküm altına alınmıştır.⁴⁷⁶ Yine Yüksek mahkemenin “...yasadaki haller sınırlı sayıda olmayıp, genel olarak işçinin sadakat borcuna aykırılık oluşturan

⁴⁷³Yarg. 9 HD. 2021/11745 Esas, 2021/16748 Karar T.21/12/2021; Yarg. 9 HD. 2021/10473 Esas 2021/15963 Karar 30/11/2021 sayılı; Yarg. 9 HD. 2021/10474 Esas 2021/15964 Karar 30/11/2021; Yarg. 9 HD. 2021/10135 Esas 2021/15961 Karar T. 30/11/2021, Uypap Bilgi Sistemi.

⁴⁷⁴Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, a.g.k., s.318.

⁴⁷⁵Yarg. 9 HD. 2021/11747 Esas 2022/12 Karar 10/01/2022 Tarih, Uypap Bilgi Sistemi.

⁴⁷⁶Yarg. 9 HD. 2021/6664 Esas 2021/10925 Karar 28/06/2021 Tarih, Uypap Bilgi Sistemi.

söz ve davranışları işverene fesih imkanı tanımaktadır.” dediği somut olayda, işçinin müdür olarak çalışması dolayısıyla davalı işletmenin dışarıya verdiği işler ve mal alımı sözleşmeleri nedeniyle bu firmalardan komisyon almak, tedarikçi firmaya cep telefonu aldirmek gibi eylemlerinin İş Kanunu 25/II-e bendine göre doğruluk ve bağlılığa uymayan davranış kapsamında kaldığı gözetilmek suretiyle ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur.⁴⁷⁷

Yargıtay, masrafları işveren tarafından karşılanarak işçiye verilen eğitimlerin karşılığında işçinin işyerinde eğitime karşılık gelen süre kadar çalışması gerektiğinin belirlendiği çalışma ilişkilerinde, eğitim karşılığında bir süre daha iş görmeyi işverene olan sadakat borcu kapsamında değerlendirilmektedir.⁴⁷⁸ Böylelikle uzaktan çalışan işçinin de uluslararası konferanslara, yüksek öğrenim programlarına katılma gibi (*ki günümüzde bu toplantıların bir kısmı ücreti karşılığında online olarak da alınabilmektedir.*) bu şekilde işveren tarafından finanse edilen hem işçinin hem de işverenin daha nitelikli çalışana sahip olması bakımından yararına olan bu hallerde alınacak eğitim karşılığında uzaktan çalışanın da işyerinde kararlaştırılan belirli süre boyunca çalışma ilişkisini devam ettirmesi beklenebilecektir. Bu durumda kanaatimize göre yukarıdaki yargı kararı ışığında uzaktan çalışanın sadakat borcu kapsamında sadakat borcuna riayet etmemesi halinde uzaktan çalışma sözleşmesinin haklı nedenle fesih hususu gündeme gelebilecektir.

Sadakat yükümlülüğüne ilişkin olarak pandemi sürecinde ortaya çıkan bir durum da kalabalık işyeri ortamında çalışan işçilerin diğer çalışanların sağlığını tehlikeye atmamak adına Covid-19 virüsü taşıma riskinin kendisinde bulunduğunu düşündüğünde bu dururumu işverene beyan etmesi gerekliliğidir. Gerek diğer çalışanların sağlığının tehlikeye atılmaması gerekse de işyerinin mal ve hizmet üretimini sekteye uğratmamak adına işverene bu durumu beyan etme işçinin sadakat yükümlülüğü çerçevesinde

⁴⁷⁷Yarg. 9 HD. 2021/2606 Esas 2021/6795 Karar 24/03/2021 Tarih, Uyap Bilgi Sistemi.

⁴⁷⁸Yarg. 9 HD. 2022/6142 Esas 2022/7339 Karar 08/06/2022 Tarihli Karar: “Bu nedenle işçiye masrafları işverence karşılanmak üzere verilen eğitim karşılığında, işçinin belli bir süre çalışmasının kararlaştırılması mümkündür. İşçinin de verilen eğitim karşılığında işverene belli bir süre iş görmesi işverene olan sadakat borcu kapsamında değerlendirilmelidir. Verilen eğitimin karşılığında yükümlenilen çalışma süresinin de eğitimin türü ve masrafları ile orantılı olması gerekir. Buna karşın, işçiye 4857 sayılı İş Kanunu’nun 78 inci ve devamı maddeleri hükümlerine göre iş sağlığı ve güvenliği önlemleri kapsamında verilmesi gereken zorunlu eğitimlere ait giderler istenemez. İşverence işçi adına yapılan eğitim giderlerinin tamamı yerine, işçinin çalıştığı ve çalışması gereken sürelerle göre oran kurularak indirildikten sonra kalan miktarının tahsiline karar verilmesi gerekir. Gerçekten işçi, eğitimden sonra çalışmayı yükümlendiği sürenin bir kısmında çalışmış ise işverene bu konuda katkı sağlamış olmaktadır. İşçinin yükümlü olduğu sürenin tamamında çalışılmış olunması hâlinde ise işverence eğitim giderleri istenemez.” Uyap Bilgi Sistemi.

değerlendirilmelidir. Yalnızca covid-19 virüsü için değil bulaşıcı risk taşıyan diğer hastalıklarda da çalışanların işvereni bu hususta bilgilendirmesi asıldır. Aksi halde işçinin sadakat yükümüne uygun davranmaması dolayısıyla haklı nedenle fesih sonucu gündeme gelecektir.⁴⁷⁹

1) Uzaktan Çalışanın Sır Saklama Borcu

İşçinin sır saklama borcu, evde çalışan ve tele çalışan işçiler de dahil olmak üzere çalışanlar bakımından ilk olarak TBK’da düzenlenmiş ve böylelikle sır saklama borcu işçinin borçları arasında sayılmıştır.⁴⁸⁰ TBK 396/4 fıkrasında, çalışanın işverene bağlı olarak işi gördüğü süre zarfında işyerinde işi yaparken öğrenmiş olduğu bilgileri başkasına açıklamama ve bu bilgileri kendi faydasına olacak şekilde kullanmama yükümlülüğü getirilmiştir. Hatta öyle ki iş ilişkisinin sona ermesinden sonra da bu sır saklama yükümlülüğünün devam edeceği belirtilmiştir.⁴⁸¹

İşçinin, işverene ve işyerinin menfaatlerine zarar vermemek adına sessiz kalması da sadakat borcu içerisinde değerlendirilmektedir.⁴⁸² Taraflar arasındaki güven ilişkisine dayalı sözleşmelerde sadakat yükümlülüğü içerisinde sır saklama borcu ile bağlılık etkin rol oynamaktadır. Özellikle iş sözleşmelerinde işçinin çalıştığı konum ve yaptığı iş nedeniyle işçi ile işveren arasında özel bir güven ilişkisi oluşmaktadır.⁴⁸³ Ancak İş Kanununda işçinin sır saklama yükümlülüğünü içerir özel bir hüküm düzenlenmemiştir. İş Kanunu m.25/e “İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması.” işverenin meslek sırlarını ortaya atmanın doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlardan olması nedeniyle haklı nedenle fesih sebebi olduğu düzenlenmiştir.

İşçinin sır saklama borcu kapsamında, ticari sırlar, üretim imalat sırları, meslek sırrı ve gizli iç işleyiş gibi şirket dışındaki kimselerce bilinmemesi gerekli tüm bilgiler yer almaktadır. İş sırrı kavramına ilişkin pek çok farklı tanım yapılmakla beraber her somut olayda bu kavramların ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir.⁴⁸⁴ İşverenin

⁴⁷⁹Subaşı, Küresel Covid-19 Salgını, s.131.

⁴⁸⁰Günay, a.g.k, s.335.

⁴⁸¹Yarg. 9 HD. 2021/11745 Esas 2021/16748 Karar, Uyap Bilgi Sistemi.

⁴⁸²Ertürk, a.g.k, 269.

⁴⁸³Uşan, İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, s.23-24.

⁴⁸⁴Uşan, a.g.k, s.28; Soyer, Rekabet Yasağı Sözleşmesi, s.26.

yararına olarak sır saklama borcu yalnızca iş ilişkisinin devamı sürecinde değil iş ilişkisinin sona ermesinden sonra da devam etmektedir.⁴⁸⁵

Uzaktan çalışan işçinin iş görme edimini yerine getirdiği sırada üretime ve iş tekniğine ilişkin fark ettiği bilgiler sır saklama borcu içinde yer almaktadır. İşveren tarafından aleniyet kazanılmasının istenmeyeceği, herkes tarafından bilinmesinin mümkün olmadığı özel ve teknik bilgi gerektiren bilgiler bu borç kapsamındadır. Bilginin objektif olarak sır niteliği taşıması önemlidir. Tarafların kendi aralarında ayrı bir anlaşma yahut iş sözleşmesinin eki niteliğinde bir sözleşme bulunmadığı sürece edinilen verilerin sır kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesi tarafların kendi iradelerine göre değil objektif niteliğine göre belirlenecektir.⁴⁸⁶ Nitekim Yüksek mahkeme kararlarına bakıldığında örneğin, çalıştığı süre zarfında şirketin müşteri çevresi, fiyatlandırma sistemi, maliyetler gibi bilgilerin işçi tarafından öğrenilmiş olması⁴⁸⁷ iş sırrı niteliğinde değerlendirilmektedir.

Netice itibari ile uzaktan çalışan işçilerin de dahil olduğu üzere tüm işçilerin, işverenin mesleki ya da ticari sırlarını saklama ve 3. kişilere açıklamama yükümlülüğü bulunmakta olup işçinin bu borcu iş ilişkisinin süregeldiği dönem içinde öğrenilen bilgiler ve işverenin ayrıca saklanmasını istediği sırlardan oluşmaktadır.⁴⁸⁸ Somut olay ve işin özelliğine göre sır saklama borcu kapsamındaki bilgi ve belgeler değişebileceği gibi bu hususta uzaktan çalışan işçinin işyerinde çalışan işçiye göre farklılık arz eden bir durumu bulunmamaktadır.

2) Uzaktan Çalışanın Başka Bir İşte Çalışması

TBK m.396/3, hizmet iş ilişkisinin devam ettiği sırada işçinin başka bir üçüncü kişiye karşı hizmet ilişkisinde bulunmasının sadakat borcuna aykırılık oluşturacağını düzenlemiştir. Madde hükmünün lafzına bakıldığında, işçinin mevcut iş ilişkisi ile beraber başka bir iş akdi ile de çalışabilmesi külliyen yasaklanmış değildir. İşçinin yalnızca sadakat borcuna aykırı olarak başka bir ikinci işte çalışması sınırlandırılmaktadır.⁴⁸⁹ Kanuni sınırlandırma dışında uzaktan çalışma sözleşmesinde de işveren uzaktan çalışanın sözleşme süresi boyunca başka bir işte çalışmamasını istemiş

⁴⁸⁵Soyer, “Türk Borçlar Kanunu Tasarısının Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Bazı Hükümleri Üzerine Düşünceler” Devrim Ulucan’a Armağan, s.153.

⁴⁸⁶Alpagut, İşçinin Sadakat Borcu ve Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler, Sicil, s.28.

⁴⁸⁷Yarg. 9 HD. 26/01/2021 Tarih 2019/3155 Esas 2021/2225 Karar sayılı ilam, Uyap Bilgi Sistemi.

⁴⁸⁸Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İlişkiler, s.275.

⁴⁸⁹Dulay, Evde Çalışma, s.187.

ve taraflarca bu husus kararlaştırılmış olabilir. Bu durumda işçinin sadakat borcu kapsamında başka bir işte çalışması mümkün değildir. Ancak bu noktada öğretide işverenin işçi üzerinde yan iş tutmayı sınırlandırma veyahut yasaklama yetkisinin olup olmadığı tartışmalıdır.

Sözleşme serbestisi prensibine göre taraflar iş sözleşmesinde veya toplu iş sözleşmesinde işçinin mevcut iş sözleşmesi yanında başka bir işte daha çalışmasını kararlaştırabilirler. Ancak bunun sınırı işverenin haklı menfaatini ve çıkarlarını korumak olmalıdır.⁴⁹⁰ çalışanın meslek seçme özgürlüğünün bulunduğu ve kişilik hakları da gözetildiğinde birden fazla işte eş zamanlı çalışabilme hakkının olduğu unutulmamalıdır. Burada işverenin haklı menfaatlerinin önüne geçilmemesini kanaatimizce geniş yorumlamamak gerekir. Işçinin anayasal çalışma hürriyeti karşısında işverenin haklı menfaatleri somut ve belirli bir şekilde sınırlandırılmalıdır.⁴⁹¹

Uzaktan çalışanın part time belirli sürelerle iş akdi düzenlemiş olması mümkündür. Ve beraberinde aynı anda başka iş sözleşmelerinin de yükümlüsü olabilecektir. Ancak burada sadakat borcuna aykırı bir faaliyetin işçi tarafından gerçekleştirilmemesi beklenmektedir. Özellikle uzaktan çalışan işçilerin işe başlama, dinlenme ve işi bitirme sürelerinin işveren tarafından denetiminin işyerinde çalışan işçiye kıyasla daha güç olması sebebiyle çalışanın başka bir işte çalışıp çalışmadığının denetimi de zor olacaktır.

Yargı kararlarında, işçinin hali hazırda yürüttüğü işi yanında başka bir iş ilişkisi içerisinde daha bulunması durumunun sadakat borcu gereği işverene bildirilmesi gerektiği belirtilmekle beraber işçinin işverenin bilgisi ve izni dışında başka bir işte çalışmasının iş etiğine uymayan davranış kapsamında olduğu vurgulanmaktadır.

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi'nin verdiği bir kararda, *“Davalının, mesai sonrasında başka bir işyerinde çalışmasını yasaklayan bir hüküm iş sözleşmesinde ya da hukuk sistemimizde bulunmamaktadır. Işverence, işçisinin mesai sonrası yaptığı iş nedeniyle zarara uğradığı veya işyerinde düzenin bozulduğu ya da işçinin performansının düştüğü hususları iddia ve ispat edilmemiştir. Sadece işyerinden müşteri çalacağı endişesi ile iş akdinin sona erdirildiği beyan edilmiştir. Bu durum karşısında, davacının davranışının Iř Yasası'nın 25/II maddesinde düzenlenen 'ahlak ve doğrulukla bağdaşmayan davranış'*

⁴⁹⁰Dulay, Evde alışma, s.188; Akyiğit, Iř ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Işçinin Başka Işte alışması, s.23.

⁴⁹¹Akyięit, Işçinin Başka Işte alışması, s.24.

olarak yorumlanması mümkün değildir. Davalı işçinin iş akdinin haklı nedenle feshedildiği ispatlanamadığına göre, davacı işverenin açtığı istirdat davasının reddi gerekirken yazılı şekilde kabulüne hükmedilmesi hatalı olup karar bozulmalıdır.”⁴⁹² şeklindeki gerekçesine bakıldığında çalışanın tek başına mevcut iş sözleşmesi dışında başka bir iş daha yapıyor olmasının sadakat borcuna aykırılık kapsamında değerlendirilmemesi gerekmektedir. Öyle ki Yargıtay, işçinin başka bir işte daha çalışması halinde işverenin zarara uğramasını, işyerinde düzenin bozulması veya işçinin bu nedenle performansının düştüğünün ispatlanması gerektiğini belirtmektedir.

Mevcut yargı kararları⁴⁹³ doğrultusunda kanaatimizce uzaktan çalışan bir işçi için de haftalık veya günlük çalışma saatleri dışında üçüncü bir kimseye karşı ayrı bir iş sözleşmesinden doğan borcunu ifa etmesi halinde mevcut iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği, performansının azalıp azalmadığı, işyerindeki düzeni bozup bozmadığı gibi işverenin haklı menfaatini engelleyici durumların ispatı gerekmektedir. Aksi halde uzaktan çalışma sözleşmesinin varlığı aynı anda başka bir iş sözleşmesi ile çalışmaya engel değildir.

viii. Rekabet Etmeme Borcu

Rekabet etmeme borcu, çalışanın işverene olan sadakat borcu kapsamında bulunan alt yükümlülüğüdür.⁴⁹⁴ Rekabet yasağı olarak da ifade edilen bu borç, aynı amaç doğrultusunda hareket eden kişilerin birbirlerine karşı rekabet içerisine girmemesini gerektirmektedir.⁴⁹⁵ İş hukukunda rekabet etmeme borcunun konusunu da işçinin işverene rekabet etmemesi oluşturmaktadır.

Rekabet sonucunu doğuracak davranışların yapılması işçinin sadakat yükümlülüğüne aykırı hareket ettiğinin göstergesi niteliğindedir.⁴⁹⁶ TBK’nın 444/1. fıkrasına göre; “Fiil ehliyetine sahip olan işçi, işverene karşı, sözleşmenin sona ermesinden sonra herhangi bir biçimde onunla rekabet etmekten, özellikle kendi hesabına rakip bir işletme açmaktan, başka bir rakip işletmede çalışmaktan veya

⁴⁹²Yarg. 7. HD. 15.06.2015 Tarih ve 2015/4567 Esas 2015/12025 Karar, Uyap Bilgi Sistemi.

⁴⁹³Yarg. 22. HD. 21.05.2018 Tarih ve 2018/5408 Esas 2018/12616 Karar; Yarg. 9. HD. 05.06.2017 tarihli ve 2016/14956 Esas 2017/9595 Karar; Yarg. 7. HD 15.06.2015 tarih ve 2015/4567 Esas 2015/12025 Karar, Uyap Bilgi Sistemi.

⁴⁹⁴Yarg. HGK. 22.09.2008 Tarih 2008/9-517 Esas, 2008/566 Karar sayılı ilam; Yarg. HGK. 21.09.2011 Tarih 2011/9-508 Esas, 2011/545 Karar sayılı ilam; Yarg. HGK. 27.02.2013 Tarih ve 2012/9-854 Esas, 2013/392 Karar sayılı ilam, Uyap Bilgi Sistemi.

⁴⁹⁵Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s. 625; Türk Dil Kurumu, tdk.gov.tr, Erişim 22.11.2022.

⁴⁹⁶Demirtaş, İşçinin Rekabet Etmeme Borcu, s.53 vd.

bunların dışında, rakip işletmeyle başka türden bir menfaat ilişkisine girmekten kaçınmayı yazılı olarak üstlenebilir.” Yazılı bir sözleşme kurulabileceğini içeren kanun hükmündeki bu yasağın temel kaynağı, işçinin çalışma sırasında öğrendiği verileri iş sözleşmesinin sona ermesi ile kullanmasının işverenin iş ilişkisi çerçevesindeki çıkarlarına zarar verebilecek olmasıdır. Nitekim rekabet etmeme borcu, “işçinin iş ilişkisi içerisinde işverenin müşterilerine nüfuz etmesi yahut iş sırlarına vakıfıyeti nedeniyle hizmet sözleşmesi sona erdikten sonra, belirli bir faaliyet alanında, belirli bir coğrafi bölgede ve belirli bir zaman dilimi içerisinde işverenle rekabet teşkil eden davranış içerisine girmesini yasaklayan kayıt”⁴⁹⁷ olarak ifade edilmektedir.

Uzaktan çalışma sözleşmelerinde de işçinin diğer klasik anlamdaki iş sözleşmelerinde olduğu gibi sadakat borcu doğrultusunda rekabet yasağı hükümlerine riayet etmesi gereklidir. Bu kapsamda uzaktan çalışan, iş sözleşmesinin devam ettiği süre zarfında aksi kararlaştırılmamış ise ücret karşılığında başka bir işverene karşı iş ilişkisi içerisinde bulunamayacağı gibi bizzat kendisi de işverene karşı rekabet hükümlerine aykırı eylemler içerisine girmemelidir.⁴⁹⁸ Özellikle tele çalışanlar bakımından yüksek teknolojinin hakim olduğu iş kollarında iş sırlarının korunması oldukça önemli olup bu konuda tele çalışanların rekabet teşkil eden davranışlardan kaçınmaları gerekmektedir.⁴⁹⁹ Tele çalışan işçinin işverene bağlı işyerinde çalışmasından dolayı sahip olduğu teknik bilgileri, müşteri çevresini yine işletmeyle ilgili üçüncü kişilerce kolaylıkla öğrenilemeyecek diğer bilgileri bilmesinden ötürü bu bilgilerin iş akdinin sonlandırılmasından sonra başka kişi veya şirketler tarafından bilinmesinden işverenin önemli bir zarara uğraması durumu ortaya çıkacaksa uzaktan çalışan ile işveren arasında rekabet yasağı sözleşmesi düzenlenebilir.

Rekabet yasağı iş akdinin devamı sürecinde işçinin iş sözleşmesinden doğan sadakat borcu kapsamında devam ettiği gibi tarafların kararlaştırdığı rekabet yasağı sözleşmesi hükümleri uyarınca iş akdinin sona ermesinden sonra da devam edebilir.⁵⁰⁰ Bu noktada iş sözleşmesinin türü rekabet yasağı açısından farklılık oluşturmaktadır. Tipik iş sözleşmelerinde olduğu gibi uzaktan çalışma sözleşmesi ile de çalışan bir işçinin rekabet yasağı sözleşmesinin tarafı olması mümkündür.

⁴⁹⁷Uşan, İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, s.49.

⁴⁹⁸Akdeniz, Pazarlamacılık Sözleşmesi, (bknz: Rekabet Etmemeye Yükümlülüğü başlığı) s.19.

⁴⁹⁹Kandemir, Tele Çalışma, s.113.

⁵⁰⁰Süzek, İş Hukuku, s.362-363.

Rekabet yasağı sözleşmesine TBK m. 444 maddesinde yer verilmiştir. Buna göre rekabet yasağı sözleşmesinin hukuken sonuç doğurabilmesi için çalışanın fiil ehliyetinin bulunması ve sözleşmenin yazılı olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Bu sözleşmenin iş sözleşmesinin kurulduğu anda yapılarak düzenlenmesi gerekmekte olup aksi takdirde iş sözleşmesinin ortadan kalmasından sonra rekabet yasağına dair bir anlaşma yapılamayacaktır.⁵⁰¹

İşverenin rekabet yasağına konu olacak iş ilişkisinden doğan hakları ile işçinin çalışma ve sözleşme hürriyetinin birlikte gözetilmesi ve arasındaki dengenin sağlanarak rekabet yasağı sözleşmesinin düzenlenmesi gerekmektedir.

Rekabet yasağı sözleşmesi ile istenen işverenin sahip olduğu iş dolayısıyla oluşan tüm menfaatleri korunmak olup bu noktada işvereni korumaya çalışırken işçinin de iktisadi durumunu ve çalışma hayatının devamını güvence altına almak gerekmektedir. Bu maksatla kanun süre bakımından ve yer bakımından bazı sınırlamalar getirmiştir. İşverenin korunmaya değer haklı menfaatinde işçinin işyerinde edindiği ticari sır gibi önem arz eden bilgiler, müşteri çevresine hâkim olma ve bu bilgilere sahip olan işçinin bunları kullanmasından dolayı işverene önemli bir zarar verebilecek nitelikte olması durumları yer almaktadır. Nitekim yüksek yargı kararlarında da işçi tarafından öğrenilen bilgilerin kullanılmasının işverene ehemmiyet arz eden bir zarar verip vermediği hususu önem arz etmektedir.⁵⁰²

Uzaktan çalışan bakımından, bazı hususlarda rekabet yasağı sözleşmesi sınırları tipik iş sözleşmelerine benzemediğinden tam olarak uyum göstermemekte ve bu noktada kanun hükmü yetersiz kalmaktadır. Uzaktan çalışma sözleşmesini diğer sözleşmelerden ayıran en önemli unsur olan işyeri dışında farklı bir yerde çalışma durumu dolayısıyla rekabet yasağı sözleşmesinde rekabet yasağının belli bir coğrafi alan ile sınırlandırılmasında sorun mevcut olmaktadır. Bilgisayar mühendisi olarak uzaktan çalışma sözleşmesi çerçevesinde evden bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarını kullanarak çalışan bir çalışana baktığımızda durum daha netleşmektedir. Bu şekilde çalışan bir işçi, internet ve bilgisayar aracılığıyla işyeri ile bağlantı kurmakta ve yapmış olduğu iş bakımından bulunduğu lokasyondan bağımsız olarak çalışmaktadır. Uzaktan bu şekilde çalışan bir işçinin iş sözleşmesinin feshi sonrasında rekabet yasağı

⁵⁰¹Süzek, İş Hukuku, s.363.

⁵⁰²Yarg. HGK 22.09.2008 tarih, 9-517/566 sayılı ilam; Yarg. 9 HD. 15/04/2010 tarih, 24493/10480 sayılı karar, Uypa Bilgi Sistemi.

kapsamında bulunduğu coğrafi alanda kanundaki süre sınırı itibariyle en fazla iki yıl süreyle çalışmasını sınırlandırmak uzaktan çalışma sözleşmesinin yapısına uygun düşmeyeceği gibi sınırlandırılması da zordur. Çünkü bilgisayar üzerinden internet bağlantısı ile yapılan işler artık global düzeyde tüm dünyada ve herkesi kapsar şekilde gerçekleştirilmektedir.⁵⁰³ Özellikle tele çalışmada zaman ve mekân kısıtı olmaksızın dünyanın herhangi bir yerinden çalışma yapılabiliniyor olduğundan coğrafi sınırı tespit etmek de kolay değildir. Bununla beraber şirketin eski bir çalışanı yüz yüze çalışma yaptığı bir iş için iş sözleşmesini akdederken İstanbul ve Ankara illerinde aynı iş kolunda çalışmayacağına dair bir rekabet sözleşmesi imzalamış ve sonrasında işten ayrıldıktan sonra aynı iş kolunda ancak uzaktan yine İstanbul ilinde başka bir işveren için çalışabilecek midir? Yani daha önceden akdedilen ve yüz yüze (*on-side*) çalışmanın gerçekleştiği bir işten sonra aynı işçinin uzaktan çalışma sözleşmesi ile başka bir işi ifa etmeye başlaması halinde uzaktan çalışmadaki mesafe unsurunun nasıl yorumlanması gerektiği bir önceki rekabet yasağının bu yeni sözleşmedeki uzaktan olma durumunu kapsayıp kapsamadığı henüz belirli değildir.⁵⁰⁴ Çalışan, İstanbul'da bir yıl süre ile aynı işkolundaki benzer işte çalışmayacağına dair yaptığı sözleşmeyi yine aynı süre içinde İstanbul'da remote çalışma yaparak aşabilecek midir? Henüz bu hususta ortaya çıkan bir uyuşmazlık mevcut olmadığından yargı kararlarına bu durumun nasıl yansıdığı ve içtihatın ne olacağı bilinmemekle beraber uygulamada ortaya çıkabilecek sorunlar dikkate alındığında kanaatimizce bu bakımdan uzaktan çalışanlar için rekabet yasağı sınırlarında özel bir düzenleme yapılması yoluna gidilmesi gerekecektir.

ix. Ulaşılama Hakkı

Akıllı telefon, bilgisayar tablet, internet gibi dijital araçlar bir yandan işverenler ve çalışanlar için verimliliği ve esnekliği artırırken bir yandan da çalışanlara mesai saatleri dışında da her zaman ve kolaylıkla ulaşılabilmeyi mümkün kılmaktadır. İleri teknoloji sayesinde anlık veri dolaşımı ile sürekli erişilebilirlik ve zaman farketmesizin sürekli olarak ulaşılabilir olma gibi kolaylıklar çalışma hayatı ile kişisel hayat arasındaki sınırların da belirsizleşmesine neden olmaktadır. Öyle ki her an ulaşılabilir

⁵⁰³Kandemir, Tele Çalışma, s.114.

⁵⁰⁴G. Murrin, The Effect of Remote Work on Non-Compete Agreements, <https://www.jimersonfirm.com/blog/2023/01/effect-remote-work-non-compete-agreements/>, Erişim Tarihi, 14.08.2023.

olma nedeniyle özel yaşam ve iş yaşamı arasındaki denge sarsılmaktadır.⁵⁰⁵ Dijital araçlar teknoloji desteği ile uzaktan çalışmayı öne çıkarırken beraberinde yeni hukuki kavramları da ortaya çıkarmaktadır.⁵⁰⁶ Özellikle Covid-19 pandemi sonrasında oldukça artan uzaktan çalışma ilişkileri yeni çalışma düzeninin inşasında hızlandırıcı bir etkiye neden olmuştur.⁵⁰⁷

Bilgi ve iletişim teknolojisi aracılığıyla işverenin çalışanlara her an ulaşabilme imkanını kötüye kullanımının önüne geçmek ve işçinin kişisel yaşam alanını koruyabilmek adına işçinin ulaşılabilir olmama veya bağlantıyı kesme hakkı öğretide tartışılmaya başlanmıştır.⁵⁰⁸ Bu durumu destekleyen ILO-Eurofound raporunda modern iletişim araçlarının iş hayatında olduğu gibi özel yaşamda da kolaylık tanıdığı ancak diğer yandan da iş hayatı ile kişisel yaşamın birbiri ile iç içe geçmesine neden olduğunu göstermektedir.⁵⁰⁹ Raporda uzaktan çalışmanın olumlu sonucuna işaret edilerek esnek yapıda çalışmanın, yol masrafinin bulunmamasının, özel yaşam ve iş hayatı arasındaki dengenin sağlanması ve verimlilikte meydana gelen artış gibi durumlar yanında çalışma sürelerinde ortaya çıkan artış ve özel yaşamın sektöre uğrayabilmesi gibi strese yol açabilecek çeşitli olumsuzluklar da tespit edilmektedir.⁵¹⁰ Bilindiği üzere ekran karşısında çok uzun süre oturmak ve uzun sürelerle çalışmak konsantrasyonu azaltmakta, bilişsel ve duyuşsal aşırı yüklenmeye neden olduğundan baş ağrısı, göz yorgunluğu, uykusuzluğa sebep olmakta ve sabit bir duruş ve tekrarlayan hareketlerin özellikle ergonomik standartlara uymayan çalışma ortamlarında kas gerilmelerine ve kas-iskelet sistemi rahatsızlıklarına neden olmaktadır. Bu nedenle çalışanın çalışma saatlerinde yeterli düzeyde verimli çalışabilmesi için yine yeterli seviyede dinlenmesi gerekmektedir. Dinlenme hakkı, en başta işçinin sağlığı ve daha verimli çalışabilmesi açısından önemli olup, daha etkin bir çalışma uygulaması için önem taşımaktadır.⁵¹¹

⁵⁰⁵Özparlak, Yapay Zekâ Sistemlerinin Çalışma İlişkilerinde Kullanımı, s.110.

⁵⁰⁶Savaş Kutsal, İşçinin Ulaşılabilir Olmama Hakkı, s.35 vd.

⁵⁰⁷Avrupa'da çalışanların %37'si Covid-19 pandemisi ile beraber uzaktan çalışmaya geçmiştir. <https://www.europarl.europa.eu/news/en/headlines/society/20210121STO96103/parliament-wants-to-ensure-the-right-to-disconnect-from-work>, Erişim Tarihi, 30/11/2022.

⁵⁰⁸Çatalkaya, Kişisel Yaşamı Kapsamında İşçinin İşverence Ulaşılabilir Olmama Hakkı, s.733.

⁵⁰⁹Eurofound, Working conditions and sustainable work, Predotova, Karolina; Vargas Llave, Oscar, <https://www.eurofound.europa.eu/tr/publications/article/2021/workers-want-to-telework-but-long-working-hours-isolation-and-inadequate-equipment-must-be-tackled>, Erişim tarihi, 21.08.2023.

⁵¹⁰Eurofound, "Working anytime, anywhere: The effects on the world of work" 20 June 2019, https://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS_544138/lang--tr/index.htm, Erişim tarihi, 30.11.2022.

⁵¹¹Secunda, Paul M., "The Employee Right to Disconnect", s.4.

Bağlantıyı kesme hakkı ya da ulaşılama hakkı, bir çalışanın mesai saatleri dışında iş aramalarına, elektronik postalara veya işle ilgili diğer iletişimlere yanıt verme dahil ticari faaliyetlerde bulunmasının beklenmeme hakkı olarak tanımlanabilir.⁵¹² Küresel salgından beri artık pek çok çalışan fiziksel bir ofise gitmek zorunda olmadan uzaktan çalışıyor bu da kaçınılmaz olarak insanların iş ve ev hayatı arasındaki çizginin bulanıklaştığını hissetmelerine neden olmaktadır. Covid öncesi ofiste çalışırken çalışanlar ofisten ayrılırken işi kapatmaya daha yakinken şimdi ise mesai sonrasında gelen iş iletişimlerine cevap vermeye daha yakındır.⁵¹³ Görüldüğü gibi günümüz dijital dünyasında işi çalışma saatleri sonrasında bırakmak artık her zamankinden daha fazla önem arz etmektedir.⁵¹⁴

Teknolojinin gelişmesi ve çalışma biçimlerindeki esneklik uygulamaları dolayısıyla işyerinin fiziki sınırları ortadan kalkmış çalışma sürelerinin de değişiklik göstermesi sonucu klasik çalışma kavramı iş hukukunda yeni bir bakış açısı ile ele alınmaya başlamıştır.⁵¹⁵ İşe giderek yüz yüze yapılan çalışmada klasik süreler uygulandığından çalışma saatleri bellidir. Bu nedenle işçiye ne zaman ulaşılacağı de belirli olmakta ve işçi yalnızca söz konusu saatler aralığında iş ilişkisini devam ettirecektir. Ve fakat uzaktan çalışmada, çalışma süresinin genel itibari ile işçi tarafından belirleniyor olması olağan çalışma saatlerinin dışına çıkılmasına neden olduğundan işçiye ulaşabilmenin de sınırlarında değişiklik yaratmıştır. Uzaktan çalışmaya geçiş özellikle Covid-19 ile beraber zorunluluktan ve hızlı bir geçiş ile olduğundan, işveren işlerin kontrolünü sağlamak amacıyla işçiye sürekli olarak ulaşmak istemekte ve bu durum da işçinin özel hayatına müdahale sonucunu doğurmaktadır. İşçinin yüksek sıklıkla aranması, çalışma saatlerine riayet edilmeksizin çalışana iş verilmesi, işçinin de tüm bu talepleri karşılamasının beklenmesi hem çalışma sürelerinin artmasına neden olması sebebiyle fazla çalışma ücreti ve dinlenme hakkı ile bu çalışma düzeninin çalışanda yarattığı psikolojik durumun etkileri de ayrı bir tartışma sebebi olmaktadır.

⁵¹²Troadec, Laure Marie, What Is Ontario's New Right to Disconnect Law?, 13 July 2022, <https://nhglobalpartners.com/right-to-disconnect-ontario/#:~:text=The%20right%20to%20disconnect%20law%20is%20a%20requirement%20under%20employment,particularly%20where%20staff%20work%20remotely>, Erişim tarihi, 30.11.2022.

⁵¹³Troadec, Laure Marie, What Is Ontario's New 'Right to Disconnect' Law?, 13 July 2022.

⁵¹⁴Dockery, A. M. and Bawa, S. 'Is working from home good work or bad work? Evidence from Australian employees', Australian Journal of Labour Economics, s.186.

⁵¹⁵Çatalkaya, a.g.k, s.742.

1) Ulaşılamama Hakkının Hukuki Boyutu

Bağlantıyı kesme hakkı, bir çalışanın işten ayrılma ve çalışma saatleri dışında e-posta veya diğer mesajlar gibi işle ilgili elektronik iletişime girmekten kaçınma hakkını ifade etmektedir.⁵¹⁶ Hukukumuzda ulaşılama hakkına veyahut bağlantı kesme hakkına ilişkin henüz yasal bir düzenleme bulunmamaktadır. Anayasa m.50 “*Dinlenmek, çalışanların hakkıdır.*” diyerek çalışanların dinlenme hakkına anayasal düzeyde yer vermiştir. Ulaşılamama hakkı da çalışanın dinlenme hakkı içerisinde yer almaktadır. Ancak buna ilişkin henüz kanuni bir düzenleme bulunmadığından yasal bir dayanağının bulunmadığını söylemek kısmen mümkündür.⁵¹⁷

Ulaşılamama hakkı yalnızca uzaktan çalışanlar için değil mesai saatleri sonrasında aramalara, e-postalara cevap vermeme bakımından yüz yüze çalışanlar içinde önemli bir haktır. Ancak özellikle dijital araçlar sayesinde işyeri dışında da uzaktan çalışmanın mümkün hale gelmesinden ve uzaktan çalışanlar ile çalışma saatlerinde sürekli olarak bu araçlar ile iletişim sağlandığından uzaktan çalışanlar bakımından ayrıca önem arz etmektedir.

Uzaktan çalışma yönetmeliğinde açıkça ulaşılama hakkına yer verilmemiş olmakla beraber Yönetmeliğin 9. maddesinde çalışma süresine ilişkin olarak “*Uzaktan çalışmanın yapılacağı zaman aralığı ve süresi iş sözleşmesinde belirtilir. Mevzuatta öngörülen sınırlamalara bağlı kalmak koşuluyla taraflarca çalışma saatlerinde değişiklik yapılabilir.*” şeklindeki genel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Taraflar sözleşmede uzaktan çalışma yapılacak zaman aralığını kendileri belirledikleri gibi bu zaman dışında kalan sürenin çalışanın dinlenme hakkı içerisinde bulunmaktadır. Ancak Covid-19 pandemisi sonrasında artan uzaktan çalışma uygulamalarından da görüleceği üzere bu çalışma ve dinlenme süreleri esnemiş ve sözleşmede belirlenen çalışma sürelerinin dışına doğru genişleme göstermiştir. Her ne kadar ulaşılama hakkına yönetmelikte yer verilmemiş ise de Yönetmeliğin 10. maddesinde uzaktan çalışmada işçi ile işveren arasında kurulması gerekli iletişim biçimi ve süresinin işveren ve işçi tarafından birlikte kararlaştırılması gerektiği ifade edilerek bu madde itibari ile genel bir düzenleme yapılmış ise de taraflar arasındaki iletişim yöntemi ve buna dair zaman aralığının belirlenmesi uzaktan çalışanın ulaşılama hakkı açısından önemli

⁵¹⁶European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, Right to Disconnect, Eurofound, EurWork, 01/12/2021, <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/industrial-relations-dictionary/right-to-disconnect>, Erişim Tarihi, 14.12.2022.

⁵¹⁷Savaş Kutsal, İşçinin Ulaşılabılır Olmama Hakkı, s.88.

ancak yeterli değildir. Kanaatimizce bu her an erişilebilir olmanın hukuki olarak bir sınırının belirlenmesi elzemdir. Ulaşılamama hakkının yasa koyucu tarafından tanınması ve ulaşılama hakkının kapsamı ile ihlali halinde ne yapılabileceğinin mevzuatımızda düzenlenmesi gereklidir. Çalışanlara tanınacak olan bu hakla aynı zamanda işverenlerin de siber risklerinin önüne geçilmiş olacak ve siber dayanıklılık artacaktır.⁵¹⁸

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün özellikle son yıllarda hem Covid-19 pandemisi hem de ulaşılama hakkı gibi yeni kavramlara ilişkin olarak hazırladığı rapor ve tavsiye rehberler bulunmaktadır. Covid-19 pandemisinde tele çalışmaya ilişkin yayımlanan rehberde, tele çalışanların çalışma zamanı aralığının, işin hangi saatte başlayıp hangi saatte sona erdiğini belirlemede serbestiyete sahip olmaları için desteklenmeleri gerektiği ve çalışanların dinlenme süreleri ile özel hayatlarının sınırını belirleyebilmek için ulaşılama haklarının da korunduğu bir yasal düzenleme yapılması gerektiği bu sayede dinlenme hakkının etkili bir biçimde uygulanabilir olması açıklanmıştır.⁵¹⁹

Çalışma dünyasındaki dijital dönüşüm bağlamında, Avrupa Parlamentosu'nun İstihdam ve Sosyal İşler Komisyonu sosyal güvenlik planı kapsamında bağlantıyı kesme hakkı için asgari gereklilikleri ortaya koyan bir direktif hazırlamıştır. Covid-19 önlemleri ile yoğunlaşan uzaktan çalışmanın dijital araçlar aracılığıyla sürekli bağlantı halinde olma ve çalışma ile çalışma dışı zaman arasındaki sınırın bulanıklaşması dolayısıyla Avrupa parlamentosu çalışanların işten ayrılma ve çalışma saatleri dışında ulaşılabilir olmama hakkını koruma altına almak istemektedir.⁵²⁰ Çalışma saatlerinin uzatılmasının ücretsiz fazla mesai riskini artırabileceği, sağlık açısından ve iş-yaşam dengesi bakımından olumsuz etkileri nedeniyle AB parlamentosu 21 Ocak 2021'de komisyona çalışanların çalışma saatleri dışında işten ayrılmalarına izin veren ve uzaktan çalışma için minimum standartlar belirleyen bir yasa çıkarılması teklifinde

⁵¹⁸Özparlak, Yapay Zekâ Sistemlerinin Çalışma İlişkilerinde Kullanımı, s.112.

⁵¹⁹ILO, Teleworking during the COVID-19 Pandemic and beyond, A Practical Guide, s.23; Erişim tarihi, 30/06/2023; Başbüyük, Uzaktan Çalışmanın Bir Türü Olarak Tele Çalışmada İşçinin Dinlenme Hakkı, s.10

⁵²⁰Uluslararası Çalışma Örgütü-Eurofound tarafından yapılan "Working anytime, anywhere: The effects on the world of work" adlı araştırma sonrası yayımlanan raporda gerek Avrupa Birliği ülkeleri gerekse çalışmaya dahil olan diğer ülkelerde uzaktan çalışma modelinde çalışma sürelerinin klasik iş ilişkilerine kıyasla daha uzun olduğu tespit edilmiştir. Bknz: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_544138.pdf, Erişim tarihi, 01.07.2023.

bulunmuştur.^{521 522} Avrupa ülkeleri içinde Fransa ise 2016 yılında iş kodundaki yeni bir hükümle bağlantıyı kesme hakkını Avrupa'ya tanıtan ilk ülke olmuştur.⁵²³ Nitekim yine 2004 yılında Fransız Yargıtay'ı işçinin ulaşılama hakkını bir kararda ilk defa tartışmıştır. İlgili somut olayda ara dinlenmesinde olan acil servis şoförü işveren tarafından kendisine yönlendirilen aramayı cevapsız bırakmasını ulaşılama hakkı çerçevesinde değerlendirerek işverenin bu nedenle iş sözleşmesini sona erdirmesini haksız fesih olarak kabul etmiştir. Acil işlerden olan bu gibi işlerde dahi çalışanın dinlenme hakkının ve dolayısıyla ulaşamama hakkının bu kadar sıkı korunması önemlilik arz etmektedir. Bu karar sonrasında 2016 yılı ağustos ayında El Khomri yasası ile işçinin ulaşılabilir olmama hakkı yasal bir görünüm kazanmış ve 2017 yılında yürürlüğe girmiştir.⁵²⁴⁵²⁵ Buna ilaveten ulaşılama hakkına riayet edilmemesinden ötürü Fransız Yargıtay'ı 2018 yılında İngiliz Rentokil Initial şirketine bu hakkı gözetmemesinden dolayı maddi tazminat yaptırımında bulunmuştur.⁵²⁶

2) Ulaşılabilir Zamanın Belirlenmesi

İnternetin tüm dünyada devrim yaratmaya başladığı 1990'lı yılların sonundan itibaren uzaktan çalışanlar çalışmalarının önemli bir sonucu olarak “kendilerini işten ayırma” ihtiyacını tanımlamışlardır.⁵²⁷ Fransa'da yapılan bir araştırma yöneticilerin %79'unun akşamları veya tatillerde çalışmakta veya e-postalarını incelemekte olduğunu, bu sayının üst düzey yöneticilerde %96'ya ulaşırken diğer çalışanlarda %49'a

⁵²¹Nora Milotay, European Parliament, The right to disconnect, January 2021, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2021/659443/EPRS_ATA\(2021\)659443_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2021/659443/EPRS_ATA(2021)659443_EN.pdf), Erişim Tarihi, 01.12.2022.

⁵²²Bazı Avrupa ülkelerinde örneğin İspanya'da uzaktan çalışanların dinlenme zamanlarına, tatil günlerine ve özel yaşamlarına saygı gösterilmesi amacıyla çalışma saatleri dışında dijital cihazlarla bağlantısını kesme hakkı tesis edilmiştir. Bknz, Dinah Wisenberg Brin, France and Spain: Right to Disconnect Spreads, <https://www.shrm.org/resourcesandtools/legal-and-compliance/employment-law/pages/global-france-spain-right-to-disconnect.aspx>, Erişim Tarihi, 01.12.2022.

⁵²³European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, Right to Disconnect, Eurofound, EurWork, 01/12/2021, <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/industrial-relations-dictionary/right-to-disconnect>, Erişim Tarihi, 14.12.2022.

⁵²⁴Pansu, Luc, “Evaluation of ‘Right to Disconnect’ Legislation and Its Impact on Employee’s Productivity”, *International Journal of Management and Applied Research*, s. 99-119.

⁵²⁵Pansu, a.g.k, s.112.

⁵²⁶Samuel, Henry, “British firm ordered to pay €60,000 by French court for breaching employee's 'right to disconnect' from work”, The Telegraph. <https://www.telegraph.co.uk/news/2018/08/01/british-firm-orderedpay-60000-french-court-breaching-employees/>, Erişim Tarihi, 11/12/2022, (Bu davanın bağlantıyı kesme hakkının tartışıldığı ilk dava olduğu biliniyor.); Çetinkaya, “İş İlişkisinde İşçinin Özel Yaşamının Gizliliği” s.246 vd.

⁵²⁷Pansu, a.g.k, s.101.

ulaştığını göstermiştir.⁵²⁸ Bu durumun çalışanların veriminin azalmasına ve sürekli olarak çevrim içi veya mobil iletişim için neredeyse her zaman hazır olacağı beklentisi ile çalışanların sağlığı için de potansiyel bir tehlike oluşturduğundan daha iyi bir iş yaşam dengesi kurulması, işverenlerin çalışanlarla daha güçlü bir çalışma ilişkisi sağlaması ve işletmenin verimini artırmak amacıyla kanaatimizce bağlantıyı kesme hakkına yer verilmesi gerekmektedir. Hukukumuzda ulaşılamama hakkına ilişkin yasal bir düzenleme olmadığından işçi ve işveren ulaşılabilir zamanı karşılıklı olarak anlaşmak suretiyle belirleyebilecektir. Bununla beraber mevzuatta çalışma sürelerinin tam olarak nasıl olması gerektiği ve kişisel yaşamın sınırlarına dair düzenleyici hüküm bulunmuyor ise de işverenin, işçinin kişiliğini koruma yükümlülüğü kapsamında erişilebilirlik düzeyi ayarlanabilecektir.⁵²⁹ Nitekim İtalya’da 2017 yılında yasal mevzuatta bağlantıyı kesme hakkı bulunmuyor ise de bir enerji şirketi olan ENI grubu ile 2017 yılında yapılan toplu sözleşmede uzaktan çalışanlar için bağlantıyı kesme hakkı tanınmıştır.⁵³⁰

Covid sonrası uzaktan çalışan sayısının artması ve çalışanların işveren ve işyeri ile olan bağlantısında dijital araçların yoğun şekilde kullanılması dolayısıyla uluslararası pek çok şirket ortaya çıkan ihtiyaç üzerine iletişimin sınırlandırılması yoluna geçmiştir. Nitekim Almanya’da BMW ve Daimler şirket kurallarına çalışanların işle ilgili e-postaları mesai saatleri dışında yanıtlamak zorunda olmadıklarını eklemiş, Belçika ve Lüksemburg’ta Lidl, saat 18:00’den sonra gönderilen dahili e-postalar için gecikme uygulamasına giderek gelen e-postaların bir sonraki gün sabah 07:00’ye kadar dahili alıcıya teslim edilmemesi uygulamasına başlanmıştır.⁵³¹ Ulaşılabilir zamanın belirlenmesi bu şekilde işverenin işyeri uygulaması olarak alacağı kararlar ile e-postaların ortak havuza düşmesi ve mesai saatleri içerisinde çalışana iletilmesi, mesai saatleri dışında işçiden çevrimiçi (online) olmasının beklenemeyeceği gibi dijital araçların makul kullanımına ilişkin düzenlemeler yapılabilecektir.

⁵²⁸Yapılan çalışma için bkz; https://www2.deloitte.fr/documents/deloitte_etude_qualite-vie-travail_2015.pdf, Erişim tarihi, 11.12.2022.

⁵²⁹Aydınlı, “İşçinin Kişiliğinin Korunmasına Yönelik Düzenlemeler ve Borçlar Kanunu Tasarısının Konuyla İlgili Maddelerinin Değerlendirilmesi”, s.25; Sevimli, Türk Borçlar Kanunu m.417 ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Işığında Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması, s.110.

⁵³⁰Weber, Tina, Right to Disconnect, <https://euagenda.eu/upload/publications/untitled-300936-ea.pdf>, Eurofound, Erişim Tarihi, 12.12.2022.

⁵³¹Govaert and Daniels, Disconnect, <https://www.globalworkplaceinsider.com/2021/03/the-right-to-disconnect/>, Erişim tarihi, 14.12.2022.

Bağlantıyı kesme hakkıyla ilgili yüksek profilli şirketlerin şirket düzeyinde iş sözleşmesi yolu ile uygulamaya koyduğu düzenlemelere bakıldığında, BMW'nin iş sözleşmelerinde çalışanların uygun oldukları ve mobil oldukları süre zarfında mesai saatleri dışında yapılan çalışmalarının çalışma saatleri hesabına kaydedileceği ve aynı zamanda çalışanların yıllık izin sürelerinde, hafta sonlarında ve resmî tatil olan günlerde erişilemez olduklarına dair sözleşme hükmü bulunmaktadır. Bu yeni uygulamalar arasında Volkswagen ise çalışanların ulaşılama hakkına ilişkin olarak, 2011 yılından itibaren şirket içi kullanılan tüm akıllı telefonlar için posta sunucusunu çalışma saatinin sona ermesinden yarım saat sonra kapatılarak, resmi çalışma gününden yarım saat öncesine kadar tekrar çalıştırılmaması şeklinde bir işyeri uygulamasına gitmiştir. Mercedes-Benz Grubu olan Daimler'de de çalışanın ofis dışında bulunduğu resmî tatil ve izin dönemlerinde o çalışana gelen mesajların otomatik olarak silindiği ve mesajı gönderen kişiye de çalışanın işyeri dışında olduğunu belirtir mesajın iletildiği sistem kullanılmaktadır. Yine Henkel, resmi çalışma saatlerinden sonra hiçbir çalışanın e-postalarını kontrol etmek zorunda olmadığını ifade etmiştir. Öyle ki Henkel'in CEO'su da haftanın bir gününde kendisinin de e-maillerini kontrol etmeyeceğini açıklamıştır. Görüleceği üzere globalleşen dünyada ve teknolojik iletişim araçlarının çalışma ilişkilerine yön verdiği günümüzde dinlenme hakkı içerisinde ulaşılama hakkı tüm çalışanlar için bir ihtiyaç haline gelmiştir. Kanaatimizce yasa koyucunun doğan bu ihtiyaçlar üzerine ulaşılama hakkına (bağlantıyı kesme) ilişkin mevzuatta düzenleme yoluna gitmesi gerekmekte olup bu hakkın işverenlerin inisiyatifinin üzerine bırakılması ve yalnızca işyeri düzeyinde iş sözleşmelerine konu olmaması gerekmektedir. Bu bakımdan bağlantıyı kesme hakkına ilişkin yapılacak düzenlemede asgari zorunlu bağlantı süresi⁵³² getirilerek çalışanların dijital araçlar ile asgari sürede online kalması ve bu süre zarfında ulaşılabilir olmasının beklenmesi bunun işçinin iş görme borcu kapsamında ele alınması gerektiği değerlendirilebilir.

2. Uzaktan Çalışanın Özel Hayatının Korunması ve İzleme Yöntemleri

İş ilişkisi çerçevesinde işverenin işçiyi denetim hakkı bulunuyor ise de bu denetim işçinin özel yaşamına kadar uzanan bir gözetim şekli olmamalı, yalnızca belirli sınırlar

⁵³²Asgari zorunlu bağlantı süresi hakkında bkz; Lejeune, L., Le droit la deconnexion au travail ne pas assez loin, Challenges, https://www.challenges.fr/challenges-soir/ledroit-a-la-deconnexion-au-travail-ne-va-pas-assez-loin_423752; Erişim tarihi, 15.12.2022.

dahilinde çalışma borcunun kontrolü ile sınırlı şekilde ilerlemelidir. Bu sınırlar, işçinin sahip olduğu kişisel yaşamı, kişilik hakları, iletişim serbestisi ile işverenin gözetim borcu ve iktisadi menfaati ile çevrelenmektedir.⁵³³ İşverenin denetim yetkisini hiçbir hukuki sınıra tabi olmadan kullanması beklenmeyeceği gibi işverenin sahip olduğu bu hakkın sınırının ne olacağı ve gözetim hakkını hangi ölçüde kullanacağını da ayrıca belirlenmesi gerekmektedir. İşverenin, iş sözleşmesinden doğan bağımlılık unsurunun bir gereği olarak denetim ve gözetim hakkı bulunmaktadır.

Globalleşen dünyada yeni teknolojilerin kullanılması ile denetim ve gözetim yetkisi de farklı bir boyut kazanmaktadır. Özellikle uzaktan çalışanlar bakımından çalışanların işyerinde fiziken bulunmamasından dolayı işveren bu denetimini kamera, cep telefonu gibi teknoloji araçlarını kullanarak yapmaktadır. Ancak yukarıda da belirttiğimiz üzere yeni teknolojiler aracılığıyla yapılacak olan denetimler işçinin özel yaşamına müdahale sorununu da beraberinde getirmektedir.⁵³⁴

Türk hukukunda, işverenin dijital araçlar olan telefon, e-posta, bilgisayar, internet ile işçiyi gözetim ve denetim yetkisini içeren bir yasal düzenleme yoktur. Covid-19 ile beraber uzaktan çalışmanın yaygınlaşması ve işçi ile işverenin yüz yüze bir çalışma ortamında bulunmamasından dolayı teknoloji aracılığıyla işçinin denetimi zorunlu bir ihtiyaç halini almıştır. Mevzuatımızda özel bir düzenleme bulunmamakla beraber bu konunun Anayasa, Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu düzenlemeleri ile İş hukuku temel ilkeleri çerçevesinde değerlendirilmesi mümkündür.⁵³⁵

Anayasa hükümleri kişileri bağlayan temel hakları içerir. Anayasa m.20/1'e göre ayırım gözetilmeksizin tüm herkesin özel hayatına ve ailesel yaşantısına saygı gösterilerek riayet edilmesini bekleme hakkı bulunmaktadır. Yine üçüncü fıkrafta m.20/3; *“herkesin kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına*

⁵³³Durmuş, İşçinin Özel Yaşamının İş İlişkisine Etkisi, s.136.

⁵³⁴Kandemir, Tele Çalışma, s.139.

⁵³⁵Adınır, Ünal Canan, Covid-19 Aşısının İş İlişkilerine Etkileri: “Ülkemizde Kişisel Verileri Koruma Kurumu tarafından 27 Mart 2020 tarihinde bir kamuoyu duyurusu yayımlanmıştır. Bu duyuru ile pandemi sürecinde kamu sağlığının korunmasının esas olduğu ancak işverenin kişisel veri işleme faaliyetlerinin (çalışanların sağlık bilgileri, aşı kayıtları ve diğer kişisel bilgilerinin kaydı gibi) KVKK’de yer alan usul ve esaslara uygun şekilde yürütülmesi gerektiği belirtmiştir.” s.709.

ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.” hükmü ile kişisel verilere ilişkin bir takım özel düzenleme yapılmıştır.

Anayasa’da güvence altına alınan özel hayatın korunmasına ilişkin hükümler dışında kişiliğin korunmasını düzenleyen Türk Medeni Kanunu m.23/2, sahip olunan hak ve özgürlüklerin hukuksal bir düzenlemeye yahut ahlaki değerlere göre kısıtlanamayacağına yer verilmiştir. TBK m.417/1-2 ise çalışanın kişiliğinin korunmasına dair; işverenin gerekli önlemleri alması gerektiğine işçinin de alınan bu önlemlere uyma yükümlülüğüne yer vererek işçinin kişilik hakkını korumayı amaçlamış ve bunları bir yasal temele bağlamıştır. Zira kişiliğin korunması yalnızca iş sözleşmelerinde değil görüleceği üzere anayasada da düzenlenen tüm herkesin korunmaya değer menfaatlerindendir⁵³⁶

Tele çalışma tanımında da belirtildiği üzere klasik anlamda işin işyerinde görüldüğü bir çalışma şekli olmadığından işverenin iş görme borcunun ifa edilip edilmediği yönünde yapacağı denetim bilgi iletişim teknolojisi araçları ile gerçekleşecek olup bu noktada çalışanın kişilik haklarına ve beraberinde özel yaşamına müdahale olmaksızın bir kontrolün sağlanması gereklidir. Evde tele çalışma şeklinde işverenin denetim yetkisinin dijital araçlar aracılığı ile kullanılması ve bu sayede her an çalışana ulaşabilme imkanına sahip olması işçinin özel hayatının korunması bakımından sınırlandırılmalı ve bu sınırın net bir biçimde belirlenmesi gerekmektedir.⁵³⁷

İleri teknolojinin haberleşme ağı üzerindeki etkinliği sayesinde gerçekten de işveren çalışma saatleri ile sınırlı kalmaksızın gerek duyması halinde istediğinde çalışana ulaşabilmektedir. Aynı zamanda teknolojideki bu erişim kolaylığı sayesinde fiziksel olarak işçi işyerinde bulunmuyor olsa dahi işveren işçiyi uzaktan izleme ve aktif çalışma süresini takip etme gibi yollarla denetleme imkanına sahiptir. Geleneksel çalışma biçiminde işverenin direkt olarak idari yetkisini kullanabiliyor olması günümüz esnek çalışma modellerinde doğrudanlığını yitirmekte ve yerini bilgi ve iletişim teknoloji araçları ile gözetime bırakmıştır. Öyle ki “siber gözetim”⁵³⁸ adında yeni kavramlar ortaya çıkmıştır. Teknoloji artık çalışanı işyerinde bulunmuyor olsa da

⁵³⁶Güneş, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğunun Hukuki Niteliği Üzerine Etkileri, s.12 vd.

⁵³⁷Ayrıca uzaktan bilgi iletişim teknolojisi araçları kullanarak çalışan tele çalışan veya evde tele çalışanlar için kendilerine işveren tarafından sağlanan bilgisayar, internet gibi dijital araçları çalışma saatlerinde kendi kişisel amaçları dahilinde kullanıp kullanamayacakları da özel hayatın gizliliği bakımından ayrı bir tartışma konusudur bu hususta bkz. Kandemir, Tele çalışma, s.146.

⁵³⁸Dulay, Evde Çalışma, s.222.

işverenin denetiminden çıkarmamaktadır.⁵³⁹ Çalışma tiplerinin değişmesi ve şekil değiştirmesi sonrasında ve beraberinde yeni kavramların ortaya çıkmasına neden olmakla birlikte temel bazı korunan değerlerin ve işçiyi koruyucu genel hükümlerin gözetilmesi gerekmektedir. Korunması gereken değerler kapsamında genel olarak, işçinin kişiliği, özel yaşamı, bedensel ve ruhsal sağlığı, şeref ve onuru gibi değerler bulunmaktadır.⁵⁴⁰ İşverenin bu değerleri dikkate almak ve bu konuda işçiye gerekli özeni göstermek koşulu ile denetim yetkisini ifa etmelidir.⁵⁴¹

İşverenin sahip olduğu yönetim hakkı⁵⁴², yalnızca iş görme borcunun uzaktan çalışan işçi tarafından yerine getirildiğini kontrol ile sınırlı olmayıp işyeri uygulaması gereği gelişen diğer tüm kurallara uyulmasını da kapsamaktadır. İşverenin bu yetkisi iş görme borcu çerçevesinde kalmalı ve çalışanın özel yaşamına saldırı boyutuna ulaşmamalıdır.⁵⁴³ Bu bakımdan, yönetim hakkının sınırlarının belirlenmesi gerekmektedir. Hukukumuzda AY. m. 20 ile 22, TMK m. 23 ile 24, TBK 19 ile 20 madde hükümleri işverenin idari gözetim borcunun yasal sınırlarını oluşturmaktadır.⁵⁴⁴ Özel yaşama müdahale niteliği taşıyan işverenin denetim kapsamındaki davranışları ise ancak işçinin buna gösterdiği rıza ile mümkündür. Çalışanların özel amaçlı internet ve e-posta kullanımları, bilgisayar veya telefon üzerinden girdikleri web sitelerinin denetlenmesi yahut bu araçlar ile görüntü veya ses kaydı alınmasına ancak işçilerin kişilik haklarının ihlal edilmemesi koşuluyla ve işçinin rızası var ise başvurulabileceğini söylemek gerekmektedir.⁵⁴⁵ Aşağıda ayrı bir başlık altında açıklanacak olan görüntüleme yöntemi ve iletişimin izlenmesine bu kısımda işçinin özel hayatıyla iş hayatı arasındaki sınırın belirsizleşmesi yönünden açıklama yapmak gerekmiştir. Özellikle işçinin işi evde görmesi ve çalışma konumuzu oluşturma uzaktan çalışma hallerinde bu durumun daha da özel hayata yönelik bir tehdit olacağı noktasında endişeler bulunmaktadır.⁵⁴⁶

Tele çalışmada tele çalışanın kişisel ve hukuki bağımlılığı yönünden işi işverene ait iş organizasyonu ile uyumlu halde yürütüp yürütmediğini denetim amacıyla

⁵³⁹Özdemir, Hayrunnisa, İşyerinde İşçilerin İzlenmesi ve İşçinin Kişilik Haklarının Korunması, s.231-270.

⁵⁴⁰Süzek, İş Hukuku, s.412-413; Mollamahmutoğlu ve Astarlı, Bireysel İş Hukuku, s.640.

⁵⁴¹Okur, a.g.k, s.67 vd.

⁵⁴²Çelik, İş Hukuku Dersleri, s.104; Ekonomi, Ferdi İş Hukuku, s.32; Saymen, Türk İş Hukuku, s.199-202; Süzek, “İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları”, s.225-226.

⁵⁴³Sevimli, İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları, s. 96 vd.

⁵⁴⁴Taşkent, İşverenin Yönetim Hakkı, s.121-122.

⁵⁴⁵Süzek, İş Hukuku, s.414.

⁵⁴⁶Aydınöz, a.g.k, s.186.

işverenin bu denetim yetkisini işçiye sağlamış olduğu malzeme ve araçlar olan bilgisayar, telefon, şirket içi kullanılan yazılımlar ile sağlaması tek yöntemdir. Henüz hukukumuzda bu denetimin sınırlarına ve nasıl yapılması gerektiğine dair bir düzenleme bulunmuyor olsa dahi işçinin kişiliğini gözetme borcu kapsamında genel hükümlerden yararlanılması gerekecektir.

Günümüzde orta ve büyük ölçekli işyerlerinde ve hatta artık küçük ölçekli işyerlerinde dahi işler bilgisayar kullanımı ile gerçekleştirilmektedir. Teknolojinin bu denli yaygınlaşması ve işyerlerinde işin görülmesinde temel araç olarak kullanılması işin ifasını kolaylaştırdığı gibi beraberinde bazı yeni uyumsuzlukların da ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Çalışanların yalnızca iş görme borcu kapsamında söz konusu dijital araçları kullanmaması, mesai saatleri içerisinde iş dışında farklı web sitelerinde gezinme, yasal olmayan yollarla bilgisayara program yükleme veya müzik indirme, telif hakkı ihlallerine neden olma, ırkçı sitelere üye olma, pornografik görüntü veya video içeren sitelere girme veya yasal olmayan işlemlerde bilgisayarı kullanma gibi davranışları dolayısıyla hem işyerine ait araçları usulüne uygun kullanmamış hem de işveren açısından çalışma verimini düşüren işçinin performansını etkileyen davranışlar sergilenmesi dolayısıyla işverenin çalışanın performansını belirleyebilmesi, verimlilik ölçütü ve güvenlik nedenleri dolayısıyla denetim ve gözetim yapması gerekmektedir.⁵⁴⁷ Söz konusu olan bu izleme işyerinde çalışan yahut fiziken işyerinde bulunmayan tüm çalışanların gözetimi için gerekli olup artık işçi uzaktan çalışmazsa işyerinde yüz yüze çalışıyor olsa dahi bilgisayar, tablet, telefon gibi teknoloji araçlarını kullanarak işi ifa ettiğinden bu noktada söz konusu denetim tüm işçiler için geçerli olacaktır.

İşveren, çalışanı farklı yöntemler ve araçlar ile izleyebilir. Çalışmamızda uygulamada en sık karşılan iki yöntem olan görüntüleme yöntemi ve iletişimin izlenmesine yöntemine bu başlık altında yer verilmiştir.

Gözetim kelimesinin kökeni Fransızca olup, bir kişinin davranışlarının yakinen seyredilmesi anlamına taşımaktadır.⁵⁴⁸ Buna göre gözetim, belirli bir kişinin veya topluluğun hareket ve davranışlarının düzenli bir şekilde takip edilmesidir.

⁵⁴⁷Savaş, İş Hukukunda Siber Gözetim, s. 129 vd.

⁵⁴⁸Dülger, Kişisel Verilerin Korunması Hakkı Bağlamında İşçilere Ait İletişimin İşveren Tarafından Gözetlenmesi s.2.

İş hukukunda bu gözetim faaliyeti işverenin işçiler hakkında bilgi toplamak suretiyle çalışanlarını yönetebilmek amacıyla kişisel verilerin elde edilmesi işlemini ifade eder. Gözetleme uygulamalarının iş hukuku bakımından meşru olup olmadığını söyleyebilmek için iş sözleşmesinde tarafların hak ve borçlarını dikkate almak suretiyle bir değerlendirme yapmak gerekmektedir.⁵⁴⁹

İşçinin, sadakat borcu kapsamında bazı davranışlardan kaçınma yükümü bulunmakta olup yine işverenin emir ve talimatlarına uyma yükümlülüğü bulunmaktadır. İşçinin bu borçlarına karşılık işverenin de işçiyi gözetme, işçinin kişiliğini koruma, eşit davranma, işçilerin onurunu zedeleyecek davranışlardan kaçınma ve hakkın kötüye kullanılmasına yol açacak davranışlarda bulunmama yükümlülükleri vardır.⁵⁵⁰ İşçinin sahip olduğu temel hak ve özgürlükler işverenin sahip olduğu yönetim ve denetim yetkisinin doğal sınırlarını oluşturmaktadır.⁵⁵¹

İş sözleşmesi ile işverenin denetimi altında çalışan işçinin genel olarak sahip olduğu hak ve özgürlükleri işyerinde çalışma saatlerinde bulunduğu sürede işyeri amaçlarının gerçekleşmesi gayesi ile daralmaktadır.⁵⁵² İşverenin denetim hak ve yetkisi kapsamında yapacağı kontrol ve gözetlemeye işçinin katlanma yükümlülüğü vardır. Fakat daha önce de belirttiğimiz üzere bu denetimin makul ve katlanabilir sınırlar dahilinde olması gerekmektedir.⁵⁵³

İşyerlerinde elektronik gözetleme; kamera ile gözetleme, görüntü ve ses kaydı alma, elektronik posta denetimi, internet kullanımı denetimi, bilgisayar denetimi, telefon kayıtlarının incelenmesi, iletişimin izlenmesi, gps ile yer kontrolü, parmak izi sistemiyle gözetleme, biyometrik kontrol sistemiyle denetleme gibi pek çok farklı şekilde yapılabilmektedir.⁵⁵⁴

Görüntüleme yönteminde işveren işyerinde veya işyerinden sayılan diğer çalışma alanlarında görüntülemeye imkân sağlayan donanım ile işçiyi çalışma süresinde kayıt altına almaktadır. Genellikle kameralar ile yapılan bu görüntü kaydında işverenin işyerinde kamerayla izleme yaptığı yerlerin hangi bölümler olduğu, kaç adet kamera

⁵⁴⁹Akmeşe, İşyerinde İzleme ve Gözetleme Uygulamalarının Kişisel Veri Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, s.6.

⁵⁵⁰Demircioğlu ve Tankut, İş Hukuku, s.102, Alper ve Kılış, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, s. 60.

⁵⁵¹Okur, a.g.k, s.27.

⁵⁵²Okur, a.g.k, s.27-28.

⁵⁵³Angel Belzunegui-Eraso 1 and Amaya Erro-Garcés, Teleworking in the Context of the Covid-19 Crisis, s.2 vd.

⁵⁵⁴Dursun, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında İşçinin Korunması Yüksek Lisans Tezi, s.92.

kullanıldığı, kameraların bulunduğu konum, görüntülerin depolama süresi ve kameraların kayıtlı kaldığı zaman dilimi gibi sınırlandırılması ve belirlenmesi gereken önemli ayrıntılar vardır.⁵⁵⁵

Görüntüleme ekranı içeren donanımla yapılan çalışmalarda uyulması gereken asgari şartlar, 29 Mayıs 1990 tarihli ve 90/270/AET sayılı Avrupa Birliği'nin “Görüntüleme Ekranı İçeren Donanımla Yapılan Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik İçin Asgari Gerekler” Hakkında Direktifinde belirlenmiştir. Hukukumuzda da 23 Aralık 2003 günü Resmî Gazetede⁵⁵⁶ yayınlanan “Ekranlı Araçlarla Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik” ilgili Avrupa Birliği Mevzuatı başlıklı 11.maddesinde belirtildiği üzere 29/5/1990 tarihli ve 90/270/EEC sayılı Konsey Direktifi esas alınarak hazırlanmıştır. Direktife bakıldığında direktif, iş görme borcunun ifası sırasında kullanılacak olan tüm ekranlı araçların birtakım kurallar çerçevesinde bulundurulması gerektiğine dikkat çekilmekte ve özellikle işçinin özel hayatının korunması amacıyla izleme yöntemlerine ilişkin sınırlamaların olması ve araçların kullanılacağına dair işçinin bilgi sahibi olması gerektiği belirtilmektedir.

İşveren tarafından elektronik gözetleme uygulamalarına başvurulmasının en temel sebebi işçilerin performans değerlendirmesini yapmak ve bu sayede verimliliği ölçmektir. Çalışma saatleri içerisinde işçilerin telefon ya da bilgisayar aracılığıyla kendi kişisel işleriyle uğraşması şahsi işleri için e-posta göndermeleri, sosyal medyada gezinmeleri, iş ile ilgisi bulunmayan internet sitelerinde gezinmek gibi davranışları işyerindeki üretkenliklerinin düşmesine neden olur.⁵⁵⁷ Dolayısıyla işveren, bu ve benzeri nedenlerden kaynaklanabilecek verimlilik ve üretkenliğin düşmesini önlemek amacıyla yönetim hakkından doğan gözetleme faaliyetlerinde bulunmalı ve iletişimin izlenmesi olarak adlandırdığımız bazı denetimleri yapmalıdır.

Teknolojik gelişmeler neticesinde artık günümüzde bireylerin her alanda elektronik olarak gözetlenmesi daha kolay hale gelmiştir. Bu bakımdan işçilerin de gerek uzaktan çalışıyor olsun gerekse de işyerinde işi ifa ediyor olsun işveren tarafından elektronik gözetlenmesi mümkündür. Bununla birlikte bu elektronik gözetlemenin belirli bir yasal düzenleme ile sınırlandırılması gerekmektedir.

⁵⁵⁵Aydınöz, a.g.k, s.197.

⁵⁵⁶RG. 23.12.2003, S.25325.

⁵⁵⁷Dülger, Kişisel Verilerin Korunması Hakkı Bağlamında İşçilere Ait İletişimin İşveren Tarafından Gözetlenmesi, s.3.

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün işçilerin bilgisayar ortamındaki personel bilgilerinin ve temel haklar çerçevesinde özel verilerinin korunmasına ilişkin 13 maddelik bir çalışma raporu bulunmaktadır.⁵⁵⁸ Bu çalışmanın 2. maddesinde hazırlanma amacının çalışanların kişisel verilerinin korunması olduğu belirtilmektedir. İşveren tarafından yapılacak denetimde izleme ve gözetlemenin 3. maddede tanımına yer verilmiş ve devamında izlemenin laptop, görüntü ve ses kaydı cihazları ve akıllı telefonlar gibi iletişim sağlamaya elverişli araçlarla lokasyon ve kişisel bilgi temin etmeye ilişkin yöntemleri içerdiği ifade edilmiştir.⁵⁵⁹ Hazırlanan bu çalışmada dikkate alınması gereken ilkeler⁵⁶⁰; “Çalışanların özel hayatı doğrultusunda edinilen kişisel bilgilerle ilgili bilgisayar kayıtlarının azaltılması, Çalışanların elektronik gözetlemeden haberdar edilmeleri, İşverenlerin çalıştırdığı işçisinin cinsel hayatı, siyasi ve dini görüşü, inançları konusunda bilgi toplamaya yeltenmemesi ve İşçi hakkında toplanan bilgilerin gizlilik esası çerçevesinde yürütülmesi ve yalnızca yetkili organlar tarafından erişilebilir olması” şeklinde düzenlenmiştir.

ILO tarafından hazırlanan bu düzenlemenin herhangi bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Dolayısıyla uluslararası hukuk kaynağı niteliğinde değildir.⁵⁶¹ Hukukumuzda çalışanın internette yaptığı arama geçmişi ve e-mail yazışmalarının takibine ilişkin ayrıca bir düzenleme bulunmamaktadır ancak kişilik hakkının korunmasına dair genel düzenlemeler yoluyla iletişimin izlenmesi neticesinde doğacak hukuki sorunlar çözümlenebilecektir.

İletişimin izlenmesinin işçiye önceden bildirilmiş olması kaydı ile uygulanabileceği kabul edilmektedir.⁵⁶² İşveren tarafından işçiye önceden bildirimde bulunmaksızın işçinin iletişiminin hukuka aykırı olarak izlenmesi halinde, kişilik hakkının ihlal edilmesi nedeniyle işçinin çalışmama hakkı bulunmakta ve işverenin TBK m. 408 uyarınca işverenin temerrüdü durumu oluşacaktır.⁵⁶³ Aynı zamanda işçinin iletişim ve benzeri görüntü kayıtlarının haberi olmaksızın uygulanması halinde, işçinin sözleşmeyi haklı nedenle fesih hakkını da gündeme getirecektir. Kanaatimize göre işveren tarafından iletişimin izlenmesine yönelik yapılan izleme bakımından işçinin

⁵⁵⁸Code of Practise on the Protection of Workers s.38.

⁵⁵⁹Savaş, İş Hukukunda Siber Gözetim, s.100.

⁵⁶⁰Senyen ve Kaplan, Bireysel İş Hukuku, s.382-383; Tekergül, “İşyerinde Elektronik Gözetim Uygulamaları”, s.26-27.

⁵⁶¹Savaş, İş Hukukunda Siber Gözetim, s.100.

⁵⁶²Okur, a.g.k, s.188; Savaş, İş Hukukunda Siber Gözetim, s.124.

⁵⁶³Okur, a.g.k, s.186.

yazılı izninin alınması ve yapılacak izlemenin ölçülülük ilkesine uygun olması gerekmektedir. İşçinin özel hayatının korunması ve işverenin yönetim hakkı kapsamında gözetim yetkisi dengesi ancak bu şekilde sağlanmış olacaktır.

Ölçülülük ilkesine ilişkin olarak Avrupa Birliği tarafından 1995/46 sayılı Direktif'in 29. maddesi uyarınca oluşturulan Çalışma Grubunun, iş hukukuna özgü hazırladığı raporlar içerisinde çalışma konumuz itibarıyla 29.05.2002 tarihli ve 5401/01/FR/Final WP 55 sayılı "İşyerinde Elektronik İletişimin İzlenmesi" başlıklı rapora⁵⁶⁴ değinmek gerekecektir. Rapor, internet ve e-posta kullanımının yasal olarak izlenmesi ve çalışanların gözetlenmesinin kabul edilebilir asgari şartlar ile sınırlarını belirlemek amacıyla hazırlanmıştır.

Elektronik İletişimin İzlenmesine ilişkin rapora göre, izleme ve gözetlemenin meşruluğunun ilk şartı gerekliliktir.⁵⁶⁵ Gereklilik arz eden durumlarda işçinin gözetim ve denetime tabi tutulması ve orantılılık ilkesinin bir gereği olarak işverenin iletişim kaydını izlerken yaptığı e-posta denetimi yahut telefon kayıtları denetiminde gözetlemenin sadece e-posta veya arama kayıtlarına ilişkin olması gerekir. Raporda, gereklilik şartını orantılılık ve şeffaflık ilkeleri takip etmektedir.⁵⁶⁶ Ölçülülük temel hakların düzenleniş amacına bağlı olarak ve amaca ulaşacak ölçüde sınırlanmasını ifade etmektedir. Bu kapsamda işverenin, işçinin e-postalarını veya mesajlarını içeriğine girmeden amaca elverişli olarak hangi saatlerde atıldığı, günde kaç e-posta alındığı/gönderildiği veya müşterilerle ne kadar iletişime geçildiği, hangi aralıklarda gönderildiği gibi bir denetim yapmalıdır. İzleme yönteminin izleme amacına uygun ve amaca elverişli olacak şekilde gerekli olduğu kadarı ile yapılması gerekmektedir.⁵⁶⁷ Bu kapsamda örneğin bankada çalışan bir bankacı için işlemleri gerçekleştirdiği gişe, para sayma makinası ve müşteri ile işlemlerin yapıldığı vezne ile paranın alınıp verildiği kasanın denetime elverişli şekilde ve kamera ile görüntülenmesi ve kayıt altına alınması doğru ve yeterlidir. Bunun dışında bankada çalışan tüm personelin dinlenme için kullandıkları ortak alanların, tuvaletlerin, yemek yeme yerlerinin çalışanın performansını denetim amacıyla görüntüleme yöntemiyle izlemek ölçülülük ilkesinin

⁵⁶⁴Working document on the surveillance of electronic communications in the workplace, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2002/wp55_en.pdf, (Working document) Erişim Tarihi, 08.01.2023.

⁵⁶⁵Tekergül, İşyerinde Elektronik Gözetim Uygulamaları, s.39, Yiğit, Esra, İşyerinde İnternet ve E-posta Kullanımının İzlenmesi, s.8.

⁵⁶⁶Working document s.15-18.

⁵⁶⁷Aydınöz, a.g.k, s.202.

dışında kalacaklar. Bu noktada bankalar için özel güvenlik gerektiren çalışma yerleri olduğundan yine bu kapsamda 7/24 çalışma saatlerini aşan sürelerde ve işin görüldüğü yerler dışında da kamera ile kayıt altına alınması güvenlik sebeplerinden dolayı gerekli olacaktır.

Anayasa Mahkemesi, iletişimin izlenmesi hususunda Fırat Gerçekler kararında⁵⁶⁸, içerik denetimine ilişkin oldukça önemli bir karar vermiştir. Buna göre, işveren tarafından temin edilen telefondaki mesaj içeriklerine dayanılarak iş sözleşmesinin feshedilmesi hak ihlali oluşturmaktadır. İşveren tarafından sağlanan ve mülkiyeti işverene ait olan araç ve gereçler bakımından iş sözleşmesi devam ettiği sürece araçların kullanımı işçiye aittir. Dolayısıyla işverenin söz konusu araçlar üzerinden yapacağı elektronik gözetlemede orantılılık ilkesine uygun olarak davranması gerekmektedir.

İşveren işyerinde yüz yüze çalışan işçiler bakımından işe giriş-çıkış saatlerini işyerine giriş sistemleri olan elektronik giriş sistemleri (*giriş- çıkış kartları gibi*) veya biyometrik tanıma sistemleri (*parmak izi, yüz tanıma, göz bebeği tarama gibi*) aracılığı ile kontrol altına alarak denetim sağlayabileceği gibi görüntüleme yöntemi ile işyerine kurulan kameralar ile de gerçekleştirebilir. Uzaktan çalışanlar (*evde çalışma, evde tele çalışma, tele çalışma, mobil çalışma gibi*) bakımından ise daha çok bu gözetim işçiye sağlanan elektronik iletişim araçları aracılığıyla olmaktadır. Özel hayatın gizliliği ve korunması başlıklı Anayasa 20/3 maddesi uyarınca işveren, çalışanın açık rızasını almaksızın işi ifa ederken kullandığı internet aramaları, telefon ve bilgisayar gibi dijital araçları takip edemeyecektir. Elektronik iletişim araçlarına yüklenen bazı yazılım programları ile işçinin bilgisayarı hangi saatlerde açtığı, ne kadar süre aktif çalıştığı, hangi internet sitelerine girdiği ve hangi programları kullandığı kolaylıkla tespit edilebilmektedir. Ancak işçinin bilgisayarında ve diğer dijital araçlarında bu tür takip programlarının bulunduğunu bilmesi ve buna açıkça rıza göstermiş olması hukuka uygunluk bakımından önem arz etmektedir. İşçi, işveren tarafından elektronik gözetleme yapılmasından önce kendisine verilen elektronik iletişim araçlarının izlenmesine rıza göstermelidir. İşçi bu onayı iş sözleşmesinin yapıldığı sırada verebileceği gibi sonradan da verebilir ancak geçerli bir rıza için işverenin yapacağı denetim ve gözetimden önce olması gerekmektedir. Kanunda ve yönetmelikte herhangi

⁵⁶⁸AYM Fırat Gerçekler Başvurusu Sayı:32014, Karar tarihi, 21/09/2022, <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/11/20221115-5.pdf>.

bir şekilde tabi tutulmayan bu onay için kanaatimizce ispat hukuku bakımından açıkça ve yazılı şekilde bir beyan alınması gerekmektedir.

İşçilerin internet geçmişi ve e-maillerinin takip edilmesinin özel hayatın ihlali olup olmadığının tespiti yönünden Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin⁵⁶⁹ önemli birkaç kararına yer vermek gerekmektedir. İlk olarak AİHM, iletişimin dinlenmesi ve kayda alınmasını AİHS m. 8/1⁵⁷⁰ “*Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı göstermesi hakkına sahiptir.*” gereğince incelemekte ve karara bağlamaktadır.

AİHM önüne gelen Barbulescu v. Romania⁵⁷¹, 2017 başvurusunda, başvurunun, satış mühendisi unvanına sahip bir çalışan olduğu ve mesai saatleri içerisinde mesajlaşma programı üzerinden arkadaşı ve akrabası ile mesajlaştığının tespit edilmesi üzerine başvurucuya uyarı cezası verilmiş ve savunması alınmıştır. Başvurucu savunmasında, Yahoo Messenger uygulamasını yalnız iş amaçlı kullandığını beyan etmiştir. Bunun üzerine işveren Yahoo Messenger çıktılarından oluşan 45 sayfalık bir ek sunmak suretiyle mesai saatleri içerisinde kişisel mesajlaşma yapması nedeniyle başvurucu mühendisin iş akdini feshetmiştir. AİHS’nin 8. maddesinde belirtilen özel hayatın ve haberleşmenin gizliliği ilkesinin ihlal edilmesi nedeniyle başvurucu AİHM’de dava yoluna gitmiştir. Uyuşmazlığı inceleyen AİHM 12.01.2016 tarihli kararında, özel yaşama saygı hakkının ihlal edilmediği sonucuna varmış ve bunun üzerine konu Büyük Daire’ye taşınmıştır. Büyük Daire kararında, başvurunun işveren tarafından iletişiminin izleneceğine ve iletişim içeriğinin okunacağına dair açıkça bilgilendirilmiş olması gerektiği, somut olayda tam olarak bilgilendirilmemiş olması nedeniyle AİHS 8. madde kapsamında başvurunun kabul ederek özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiğine yönelik karar vermiştir.

Barbulescu v. Romania kararının işverenin işçiyi izlemesi ve gözetlemesinin hukuki sınırlarını belirleme bakımından oldukça önemli bir karar olduğunu söylemek mümkündür. Kararda Avrupa Birliği’nin 95/46/EC sayılı Direktifinin ilgili hükümlerine atıfta bulunularak, kişisel verilerin korunmasına ilişkin ilkelerin uygulanması gerektiği

⁵⁶⁹ Çalışmanın devamında “AİHM” olarak anılacaktır.

⁵⁷⁰ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Türkçe Metni için: <https://www.yargitay.gov.tr/documents/AIHM.pdf>, Erişim tarihi, 08.04.2023.

⁵⁷¹ Barbulescu v. Romania, Appl. No. 61496/08, GC Judgment of 05.09.2017; Gemalmaz, Çalışanların İnternet İletişiminin İşverence İzlenmesi Özel Yaşam Hakkına Aykırı Mıdır? https://www.echr.coe.int/Documents/Press_Q_A_Barbulescu_ENG.PDF adresinden 09.01.2023 tarihinde alınmıştır.

ifade edilmiştir. Buna göre, kişisel verilerin elde edilmesi gayesinin açık, belirli ve hukuka uygun olması gereklidir. İşveren tarafından erişilen bu verilerin toplanma amacı ile uyumlu olarak orantılılık ilkesi çerçevesinde kullanılması gerekmektedir.

AIHM'in, AIHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiği sonucuna vardığı Copland & Birleşik Krallık başvurusuna⁵⁷² baktığımızda, başvuru, Carmarthenshire Kolejinde okul müdür yardımcısına kişisel yardımcı olarak çalışmaktadır. Başvuru bir süre sonra müdür yardımcısının okuldan kendisine ait olan telefon, e-posta ve internet kullanımını izlemek istediğini öğrenmiştir. E-posta, telefon ve internet gibi kullanımlarının izlendiğini öğrenmesi üzerine başvuru AIHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğini düşünerek AIHM'de dava açmıştır. AIHM, hem telefondaki kayıtlara ulaşılmış olmasını hem de ulaşılan bu kayıtların başka bir yerde kullanılmış olmasa bile yalnızca bu bilgilerin edinilmiş olmasını 8. maddenin ihlali kapsamında değerlendirmiştir. Buna göre AIHM, çalışana önceden haber verilmeksizin telefon, e-posta ve internet kullanımı üzerinden kişisel bilgilerinin toplanmasının ve bu bilgilerin işveren tarafından muhafaza edilmesinin, çalışanın özel yaşam alanına ve haberleşme hakkına ihlal teşkil ettiğine karar vermiştir.

Nitekim hukukumuzda baktığımızda Yargıtay⁵⁷³ da, davacının gizlilik sözleşmesine aykırı olacak şekilde iş ile ilgisi bulunmayan internet sitelerine, girilmesini, işyerine ait bilgilerin işyeri dışına yazılı bir şekilde çıkarılmış olmasını, iş bilgisayarlarından iş aramalarında bulunulmasını, iş saatleri içerisinde uzun sürelerde internette sörf yapılmasını, şirket araç ve malzemelerini amaçları dışında kullanmayı iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı nedenle feshi sonucunu doğuracağını belirtmektedir. Kararda; *“yargılama sırasında dinlenen davacı ve davalı tanıkların davacının zaman zaman işini evden de yürütebildiğini ve bilgisayarının da dizüstü bilgisayar olduğunu ifade etmesi karşısında davalı tarafın, davacının işyeri dışına çıkarmaması gereken iş sırrı niteliğindeki bilgileri işyeri dışına çıkardığına dair herhangi bir somut bir delil sunamadığını, ayrıca bir diğer yönden, dosya kapsamına göre davacının çalışma süresi içinde kariyer sitelerine girmesi, sohbet sitelerinde zaman geçirmesi, bir başka arkadaşını işverenine bazı bilgileri vermemesi konusunda*

⁵⁷²Case of Copland v. The United Kingdom, Application No. 62617/00, judgement of 03.04.2007, <https://hudoc.echr.coe.int/eng>; Çetin, Evra, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 8-11. maddeleri Bağlamında Çalışanların Hakları, s.218 vd.

⁵⁷³Yarg. 22 HD. 2017/21857 Esas, 2019/9884 Karar sayılı 07/05/2019 tarihli ilam, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim, 10.01.2023.

yönlendirmesi, şirketin araç vermemesi üzerine işvereni kötülemesi, fuarlara katılmama konusunda çeşitli bahaneler üretmesi, iş sözleşmesinin başlangıcında kendisinde bulunması gereken vasıflar konusunda hatalı bilgi vermesi davranışları sabit bulunmuş ise de, davalı işverenin söz konusu olan bu bilgileri işçinin bilgisayarına yerleştirdiği özel bir takip programı ile elde etmesi ve ayrıca işveren her ne kadar davacı işçinin söz konusu iletişimin izlenmesi bakımından önceden bilgilendirildiğini beyan etmiş ise de buna dair somut bir delil sunamamış olduğundan şu halde davacı işçinin, bilgisayarında bulunan klavye yakalayıcısı adı verilen programdan haberinin olmadığı, işverence bu konuda bilgilendirilmediği, davacının rızası hilafına tüm kayıtların özel yahut işe ilişkin bilgi ayrımı olmadan işverence günlük olarak elde edildiği anlaşılarak, elde edilen bu bilgilerin fesih sebebi olarak ileri sürülemeyeceğine” dair karar vermiş ve kararda işverenin yönetim hakkının bir sonucu olarak işçiyi elektronik ortamda izlemesi ve takip etmesinin her zaman mümkün olduğunu ancak bunun için işçinin bu izleme hakkında bilgilendirilmiş olmasının şart olduğunu belirtmiştir. Yine işçinin izlendiğine dair bilgilendirilmemesi veya gizlice izlenmesinin, bu izleme neticesinde elde edilen verilerin, iş sözleşmesinin işçi tarafından ihlal edildiğini açıkça ortaya koyması halinde dahi hukuka aykırı olarak kabul edilmesi gerektiğini dolayısıyla habersizce takip ederek elde edilen bilgilerin haklı nedenle fesih sebebi olduğunu açıklamak suretiyle emsal niteliğinde karar vermiştir.

Bursa Bölge Adliye Mahkemesinin 23/11/2022 günü kesin olarak verdiği kararda; Mahkeme, işverenin, yönetim hakkı kapsamında başvuracağı uygulamalar hakkında işçiyi açık bir şekilde bilgilendirmesi gerektiğini ve başvurulacak işin niteliğine uygun düştüğü ölçüde işçinin açık rızasını alınması gerektiğini ancak işçinin hür iradesiyle alınmış her açık rızanın da her türlü uygulamayı hukuka uygun hale getirmeyeceğini belirtilerek bir karar vermiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararına konu somut olayda, davacı işçinin baskı boya mutfağında büro memuru olarak çalıştığı, yıllardır depoda yapılan sayımlarda işin yapısı gereği makul firelerin olabileceği ancak davacı işçinin çalıştığı dönemde sayılarda hiç fire olmamasının işverende şüphe oluşturduğu, bu durumun davacı işçiye sorulduğu ve tek tek sayım yaptığını söylediği ancak davacı işçiye güvenilmemesi üzerine bir yazılım vasıtası ile davacının kullandığı bilgisayarın izlemeye alındığı bilgisayardaki takip yazılımı ile yaptığı işlemlerin takip edildiği, sonucunda davacının bilgisayar ortamında sanal bir reçete oluşturduğu, sayım farklarının bu sanal reçete üzerinden stokları

düzelterek sorun çıkmaması için stok rakamları ile oynadığının tespit edilerek ve davacı işçinin iş akdine son verilmiştir. Mahkeme, AİHM'nin Barbeluscu kararı ile öğretideki makalelere yer verdiği kararında işverenin işçisinin onayını almadan, işyerinde kullandığı dijital araçları takip yetkisine sahip olmadığı, somut olayda da işveren tarafından davacının eyleminin ortaya çıkarılmasında bilgisayarının izleneceği konusunda eylem öncesi bilgilendirilmediği ve davacının rızası dışında izlendiği bunun sonucu olarak hukuka aykırı yolla elde edilen bilgilerin haklı fesih gerekçesi yapılamayacağına karar verilmiştir.⁵⁷⁴

Son olarak şunu da belirtmek gerekmektedir ki, doğacak hukuki sorunların ve belirsizliklerin önüne geçmek adına, işçilerin işyerinin sahip olduğu elektronik iletişim araçlarından nasıl ve ne ölçüde hangi sınırlar içerisinde ve süre zarfında kişisel olarak faydalanabilecekleri kararlaştırılmalıdır.⁵⁷⁵ Öyle ki acil durumlarda veya makul sayılabilecek zamanlarda kişisel işler için de söz konusu iletişim araçlarını kullanılması gerekebilecektir.

3. İşveren Bakımından Doğan Hak ve Borçlar

Uzaktan çalışma sözleşmesi taraflar arasında karşılıklı borç doğuran bir sözleşmedir. İşverenin uzaktan çalışan işçiyi koruma, işyerinde çalışan işçiden ayırmama ve eşit davranma borcu, işe ilişkin malzeme ve araçları sağlama ve ücret ödeme gibi asli ve yan yükümlülükleri bulunmaktadır.⁵⁷⁶ Tezin bu kısmında işverenin İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunundan doğan uzaktan çalışan işçiye olan borçlarını sırasıyla inceleyeceğiz.

a. Ücret Ödeme Borcu

İşçi bakımından iş sözleşmesinin asli edimi, iş görme borcu olup, işverenin asli edimi ise ücret ödemedir. İş sözleşmesinin işçi bakımından en mühim iktisadi sonucu, işverenin ücret ödeme borcudur.⁵⁷⁷ Zira ücret, işçi ve ailesinin tek geçim kaynağını oluşturmaktadır. Çok eski yıllardan beri ücret, emeğin karşılığı olarak para veya mal

⁵⁷⁴Bursa BAM 3.HD 2021/38 Esas. 2022/2434 Karar, 23/11/2022 Tarih, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim tarihi, 02.01.2023.

⁵⁷⁵Dülger, Kişisel Verilerin Korunması Hakkı Bağlamında İşçilere Ait İletişimin İşveren Tarafından Gözetlenmesi s.11-12.

⁵⁷⁶Günay, Evde çalışma, s.350.

⁵⁷⁷Esener, İş Hukuku, s. 160 vd; Centel, İş Hukukunda Ücret, s.53 vd.

olarak alınan bir değerdir.⁵⁷⁸ İş hukukunda ücret, iş sözleşmesinin kurucu unsurlarından olup işverenin, işçinin ifa borcu karşısındaki en önemli yükümlülüklerinden biridir.⁵⁷⁹ Uzaktan çalışma sözleşmesinde işçi diğer iş sözleşmelerinde olduğu gibi işi ücret karşılığında yerine getirmektedir.⁵⁸¹

Türkiye'nin de onaylamış olduğu ILO'nun 95 sayılı Ücretlerin Korunması Sözleşmesinin 1. maddesinde ücret, *“Yapılan veya yapılacak olan bir iş yahut görülen ve görülecek olan bir hizmet için yazılı veya sözlü bir iş akdi gereğince işveren tarafından işçiye her ne nam altında ve hangi hesaplama şekli ile olursa olsun ödenmesi gereken ve nakden değerlendirilmesi kabil olup karşılıklı anlaşma veya milli mevzuatla tesbit edilen bedel veya kazanç”* olarak tanımlanmıştır.⁵⁸²

İş Kanunu da üçüncü bölümünde ücret kavramına yer vermiş ve m.32/1'de ücretin para ile yapılan iş karşılığı ödenen tutar olduğu ifade edilmiştir. Kural olarak ücret ödeme borcu işçiye edimi karşılığında ödenir ve bu edim uzaktan çalışma sözleşmesinde bir mesleğin ya da hizmetin ifası olarak taraflarca karşılaştırılmalıdır. Yargı kararlarında da ücret borcu, işçinin iş görme borcu karşılığında işverenin iş sözleşmesinden doğan temel borcu olarak tanımlanmakta ve ücretin, iş sözleşmesinin temel unsuru olduğu, ücret olmaksızın sözleşmenin oluştuğundan söz edilemeyeceği belirtilmektedir.⁵⁸³ Ayrıca ücretin işçinin geçim kaynağı olduğunun düşünülmesi karşısında sözleşmeden doğan alelade bir alacak olmaktan çıkarak toplumsal yönü olan bir özellik oluşturmaktadır.⁵⁸⁴

⁵⁷⁸TDK, “Ücret İş gücünün karşılığı olan para veya mal”, <https://sozluk.gov.tr/>

⁵⁷⁹Süzek, İş Hukuku, s.375.

⁵⁸⁰Yarg. 9 HD. 06/10/2021 Tarih 2021/9285 Esas 2021/13724 Karar sayılı ilam: *“İş sözleşmesinin esaslı unsurları olan işçinin iş görme borcu ile bunun karşılığında işverenin ücret ödeme borcu, çalışma koşullarının en önemlileridir.”* Uyap Bilgi Sistemi, Erişim Tarihi 17.01.2023.

⁵⁸¹Nitekim, Yarg. 10 HD. 26/10/2022 Tarih 2022/10653 Esas 2022/13120 Karar sayılı ilamda *“Hizmet sözleşmesi her şeyden önce bir iş görme edimini zorunlu kılar. Bu sözleşmeyle sigortalıya yüklenen borç, işveren yararına bir iş görmek, hizmet sunmaktır. Ücret, BK m. 313 anlamında hizmet akdini oluşturan unsurlardandır ve bu unsurun yokluğu durumunda çalışma ya vekâlet sözleşmesine ya da bir sözleşme ilişkisi bulunmaksızın hatır, yardım, dayanışma, arkadaşlık gibi bir nedene dayanmaktadır...”* ifadeleri ile iş görme borcunun ücret karşılığında yerine getirildiği açıklanmaktadır. Karar için, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim Tarihi, 17.01.2023.

⁵⁸²ILO, 95 Nolu Ücretlerin Korunması Sözleşmesi, https://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377265/lang--tr/index.htm, Erişim tarihi, 17/01/2023; Işık, Türk İş Hukukunun Milletlerarası Kaynakları, s.124.

⁵⁸³Yarg. Hukuk Genel Kurulu 2020/9-192 Esas 2022/574 Karar 19/04/2022 tarihli ilam, Uyap Bilgi Sistemi, 17.01.2023.

⁵⁸⁴Yarg. Hukuk Genel Kurulu 2017/9-2041 Esas 2021/1282 Karar 21/10/2021 tarihli ilam, Uyap Bilgi Sistemi, 17.01.2023.

i. Ücretin Belirlenmesi

Uzaktan çalışma sözleşmesinde taraflar ücreti kural olarak serbestçe belirleyebilirler. TBK m.401'e göre işverenin ödeme borcu olarak ücret, işçiye iş sözleşmesi ya da toplu iş sözleşmesi ile belirlenen tutarı ödemek şeklinde ifade edilmiştir. Kanun sözleşmede hüküm bulunmayan halleri de dikkate alarak, bu durumda işverenin, “*asgari ücretten az olmamak üzere emsal ücret ödemekle yükümlü*” olduğunu belirtmiştir.⁵⁸⁵ Kanunun bu hükmünün yalnızca taraflarca ücretin kararlaştırılmadığı hallerde değil ücretin taraflar arasında uyuşmazlık nedeni oluşturduğu her halde uygulanması gerektiği söylenerek geniş yorumlanması gerektiği belirtilmektedir.⁵⁸⁶

Ücret, uzaktan çalışma sözleşmesinin zorunlu unsurlarındandır. Nitekim İş Kanunu'nun 14. maddesinin beşinci fıkrasında belirtildiği üzere, uzaktan çalışma sözleşmesinde işçinin ücreti ve ücretin ödenmesine ilişkin hususların açıkça belirlenmesi gerekmektedir. Uzaktan çalışma yönetmeliğinde kanunun aynı fıkrası tekrarlanmakta ancak ücretin belirlenmesine dair başkaca bir hususa yer verilmemektedir. Bu sebeple uzaktan çalışana ödenecek ücretin miktarı, yer ve zamanına ilişkin özel olarak düzenlenmiş herhangi bir hüküm bulunmamaktadır ancak bu durumda TBK ve İş Kanunu'nun mevcut yasal hükümleri uygulama imkânı bulacaktır.⁵⁸⁷

Kanaatimizce, uzaktan çalışma türleri içinde eskiden beri bilinen ve klasik bir uzaktan çalışma olan evde çalışma toplumda daha fazla bilinen ancak genel olarak küçük çaplı evden yürütülebilen genelde fiziki bir emeğe dayalı çalışma iken artık ileri teknoloji imkanları ile küresel çalışma düzeninde uzaktan çalışanlar ağırlıklı olarak tele çalışma yapan fiziki emeğin değil bilgiye dayalı emeğin olduğu, eğitim düzeyi yüksek çalışanlardan oluşmaktadır. Geldiğimiz yüzyıl itibarıyla çalışma hayatı yön değiştirmiş, gelişmiş network ağı, bilgisayarlar, işin uzaktan yapılmasını mümkün kılan yazılımlar ile artık işyeri kavramı genişlemiştir. İşçi lehine artan bu gelişmeler işçinin işveren karşısındaki konumunu daha güçlü bir yere getirmiştir. Uzaktan tele çalışanların çoğunlukla nitelikli iş gücüne sahip olması dolayısı ile işveren karşısında sözleşme

⁵⁸⁵Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, a.g.k., s.293.

⁵⁸⁶Süzek, İş Hukuku, s.385; Soyer, Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Yeni Borçlar Kanunu Hükümlerinin İş Hukuku Bakımından Önemi, s.165 vd.

⁵⁸⁷Kandemir, Tele Çalışma, s.117, “Ücretin ödenme yeri bakımından TBK m.73, İş Kanunu m.32, ödenme zamanı, TBK m.323, İş Kanunu m.32/4, ücret miktarı bakımından TBK m.323 İş Kanunu m.39 hükümleri uygulanma imkânı bulacaktır.”

koşullarını müzakere etme, ücretin belirlenmesinde etkin rol alma olasılıkları da artmaktadır.

Ücretin belirlenmesi yanında ücret bakımından Kanunun m. 14/6 hükmüne çalışmamızın konusu bakımından ayrıca değinmek gerekmektedir. İş Kanunu uzaktan çalışan işçiler için esaslı bir neden bulunmadıkça yalnızca iş sözleşmesinin şeklinden dolayı emsal işçiye kıyasla farklı bir işleme tabi tutulamayacaklarını hüküm altına almıştır. Bu bakımdan esas itibariyle işverenin ücret ödeme borcunun aynı zamanda eşit davranma borcu ile birlikte değerlendirilmesi gerekmekte ve uzaktan çalışan işçiye sırf uzaktan çalışıyor olması nedeniyle kendisi ile aynı işi yapan çalışandan ayrı bir ücret ödenmeyecektir. Bu husus yalnızca ücret alacağının belirlenmesinde değil ücrete bağlı diğer alacaklar bakımından da geçerlidir. Ücret dışında diğer yan alacaklar başlığı altında bu konuya ayrıca yer verilecektir.

ii. Ücretin Ödenme Şekli

Ücret, hukukumuzda Türk parası cinsi ile ödenmektedir. İş Kanunu m. 32/1 uyarınca belirlenmiş olup, ücretin parayla ödenmesi gerekmektedir. Yine m. 32/3 fıkrasında ve tarafı olduğumuz 95 Sayılı Ücretin Korunmasına ilişkin ILO Sözleşmesi'nin 3. maddesinde belirtildiği üzere, *“emre muharrer senetle (bono) ile kuponla veya yurtda geçerli parayı temsil ettiği iddia olunan bir senetle veya herhangi bir şekilde ücret ödemesi yapılamaz.”* Temel ücret dışındaki diğer yan alacaklar ise nakdi ödeme kuralının istisnası niteliğindedir.⁵⁸⁸

İş sözleşmesinde ücretin ödenme şekli iş sözleşmesinin hukuki niteliğini değiştirmez.⁵⁸⁹ Uzaktan çalışma sözleşmelerinde ücretin nasıl ödendiği işçi-işveren arasındaki iş sözleşmesinin varlığını tespit bakımından önemli ise de tek başına iş sözleşmesinin varlığını ispat bakımından yeterli değildir. Nitekim Yargı kararlarında bu durum, iş görme ediminin işverene ait fiziki sınırları belirli olan işyerinde yerine getirilmesi, işin ifasını mümkün kılan ekipmanların işverence sağlanması, işverenin talimatları doğrultusunda ifa yükümlülüğü içerisinde bulunma ve ücretin ödenme

⁵⁸⁸Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, Bireysel İş Hukuku, s.133.

⁵⁸⁹Kandemir, Tele Çalışma, s.118; Mollamahmutoğlu, s.207; Uşan “Ücret Uygulaması”, s.45.

şeklinin kişisel-hukuki bağımlılık unsurunun tespitinde bir yan ölçüt niteliği taşıdığı şeklinde anlaşılmaktadır.⁵⁹⁰

Özellikle bilişim sektöründe bazı şirketler çalışanı şirket kurmaya yönlendirmekte ve fatura kesmek suretiyle yalnızca kendi şirketlerine iş üretmelerini istemektedirler. Burada şirket kuran çalışan iş yaptığı şirketin emir ve talimatlarına bağlı olmakta, işyeri ile aynı çalışma saatlerinde işyerine gitmekte veyahut uzaktan çalışıyor ise aynı saatlerde çalışmakta işyerinin iş organizasyonu içerisinde işini ifa etmektedir. Her ne kadar işveren uygulamada karşılaşılan bu tarz uygulamalar ile işçi-işveren ilişkisinden doğan bazı yükümlülüklerden kaçınmaya çalışmayı hedefliyor ise de burada iş sözleşmesinin unsurlarının varlığı iş ilişkisinin kurulduğunu ispat bakımından yeterli olacaktır. Ücretin nasıl ödendiği, çalışana şirket kurdurarak fatura kesmesi yolu ile ödeniyor olması bu ilişki türünün bir iş sözleşmesi olduğu gerçeğini değiştirmeyecektir. Çünkü yukarıda da yer verildiği üzere ücretin ödenme şekli iş sözleşmesinin hukuki niteliğini değiştirmez. Bununla birlikte iş sözleşmesinin varlığı ücretin ödenmesini gerektirdiğinden ilk olarak iş sözleşmesi unsurlarının var olup olmadığı tespit edilmeli ücret taraflarca kararlaştırılmamış olsa dahi ücret hakkının doğduğu kabul edilmelidir.⁵⁹¹

iii. Ücret Dışında Diğer Yan Alacaklar

Uzaktan çalışan işçi, iş görme borcunun karşılığı olarak iş sözleşmesinin devamı boyunca ücret almaya hak kazanmaya devam edecektir. İşverenin ücret borcu dışında işçinin yemek masrafını, yol masrafını, karşılamak gibi diğer birtakım giderleri de karşılama yükümlülüğü doğabilir. Uzaktan çalışan işçiler bakımından ise bu konuda özellik arz eden bazı yeni durumlar ortaya çıkmaktadır. Buna göre, kural olarak işin görüleceği yeri sağlama borcu işverene aittir. Uzaktan çalışmada işyeri dışında iş ifa edildiğinden işverenin işin görüleceği yeri sağlama borcunun sona erdiği düşünülmemelidir. Kanaatimizce ve uygulamada örnekleri görüleceği üzere, işverenin iş görme borcunun ifa edileceği yer bakımından çalışanın kira giderine, internet bağlantısı giderine, yemek, ofise gidiyor olması halinde tüketileceği kahve-çay gibi giderlere ilişkin bir ödeme yapabilmelidir. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi, uzaktan

⁵⁹⁰Yarg. 9 HD. 09/05/2022 Tarih 2022/5057 Esas, 2022/5701 Karar, Yarg. 9 HD. 16/02/2021 Tarih 2020/8783 Esas 2021/4012 Karar, Yarg. 9 HD. 01/10/2020 Tarih 2016/23561 Esas 2020/10209 Karar sayılı ilam, Uyap Bilgi Sistemi.

⁵⁹¹Yarg. 9 HD. 2016/16283 Esas 2020/4747 Karar, 03/06/2020 Tarihli ilam, Uyap Bilgi Sistemi.

çalışanın ev/ofis kirasına ilişkin olarak verdiği kararında işverenin, işçisine sürekli ve elverişli bir çalışma alanı sağlamaması durumunda, işçinin kira giderlerinin ödenmesinde mali katkıda bulunması gerekliliği için kanunda açık bir hüküm bulunmasa da İsviçre Borçlar Kanununu hükümlerini geniş yorumlamak suretiyle, taraflar bu hususta anlaşmada bulunmamış olsalar dahi işçinin kanun gereği kira giderlerinin ödenmesine ilişkin alacak hakkının doğacağına dair karar vermiştir.⁵⁹²

Hukukumuzda TBK m.414 birinci fıkrasında; işin işyeri dışında ifa edilmesinden doğan giderlerin işveren tarafından karşılanacağı hükmüne yer verilmektedir. Uzaktan çalışma sözleşmelerinde de uzaktan çalışan asıl işyerinden uzakta ve dolayısıyla işyeri dışında çalışmakta olup bu çalışma şekline doğan uzaktan çalışmaya özgü birtakım masraflar ortaya çıkmaktadır. TBK m.414 hükmünü kıyasen uzaktan çalışma sözleşmelerine uygulayarak, işçinin katlandığı internet ve telefon abonelikleri, elektrik gideri, ofis kirasına katılma, mevcut internet paketinin genişletilmesi ve işi daha hızlı ve etkin yapabilmesi adına kullanım bedelini artırmak gibi uzaktan çalışmaya özgü masrafların işverence karşılanması yahut bundan doğan giderlerin işveren tarafından işçiye ücretine ek olarak ödenecek yan alacaklar ile telafi edilmesi gerekmektedir. Öğretide de bizim de katıldığımız üzere söz konusu masrafların işveren tarafından karşılanması gerektiği kabul edilmektedir.⁵⁹³ Özellikle Covid-19 pandemisi sonrasında evden çalışmanın artması ile artan elektrik, su, doğalgaz faturaları gibi iş sözleşmesinin düzenlendiği zaman öngörülemeyen ancak evden çalışmaya geçilmesi ile ortaya çıkan bu giderlerin işçi üzerinde bırakılmaması, işveren tarafından işçiye ücret dışında ödenmesi gerekmektedir. Uzaktan çalışmaya ilişkin Kanunun 14. maddesinde ve Yönetmelikte bu konuda açıkça düzenlenmiş bir hüküm olmadığından TBK m. 414 maddesinin bu hususta yasal dayanak olduğunu kabul etmek gerekecektir.

b. İşin Görülmesi İçin Gerekli Araçları Sağlama ve Masrafları Karşılama Borcu

Uzaktan çalışana verilen iş araçları ve malzemeler bakımından özen borcu ve uzaktan çalışanın bu araçların zararlarından doğan sorumluluğu başlıkları altında işçinin özen borcu kapsamında malzeme ve iş araçları ele alınmıştır. Bu bölümde ise işverenin

⁵⁹²İsviçre Federal Mahkemesinin 23.04.2019 tarihli kararı. Kararın Almanca Örneği için; https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/aza/http/index.php?highlight_docid=aza%3A%2F%2F23-04-2019-4A_533-2018&lang=de&type=show_document&zoom=YES&, Erişim tarihi, 30.01.2023.

⁵⁹³Baysal, İletişim Cihazlarının Kullanımı, s.67; Covid-19 Pandemisinde Uzaktan Çalışma: Tespitler ve Öneriler, s.1701.

uzaktan çalışma sözleşmesinden doğan malzeme sağlama borcu bakımından ele alınacaktır.

TBK m. 413/1'e göre aksi taraflarca kararlaştırılmamış ise işveren işçinin çalışması için gereken iş ekipmanlarını tedarik etmelidir. İşveren bu yükümlülüğü dolayısıyla malzeme ve araçları aynen alıp teslim edebileceği gibi bunun için işçiye malzemelerin teslim tarihindeki bedelini de ödeyebilecektir. Hangi şekilde malzeme ve araçların teslim edileceğinin yazılı olarak iş sözleşmesinde kararlaştırılması gerekmektedir. Kanun işçiye iş sözleşmesi dolayısıyla ek bir yükümlülük altında bırakmamakta ve iş araçları ve malzemeleri sağlama borcunu nispeten daha güçlü konumda bulunan işveren üzerinde bırakmaktadır. Ancak tarafların bunun aksini kararlaştırması mümkündür. Dolayısıyla işini yalnızca bir internet ve bilgisayar ile yerine getirebilen uzaktan çalışan işçi için bu borcun karşılıklı anlaşma ile çalışan tarafından üstlenilmesi mümkündür.⁵⁹⁴

TBK m. 413/2 hükmüne göre işçi, işi göreceği malzeme ve araçları kendisi temin edebilecektir. Bu durumda aksine bir yerel adet bulunmadığı sürece malzeme ve araçların bedeline ilişkin uygun bir ücretin işveren tarafından işçiye ödenmesi gerekmektedir.⁵⁹⁵ Uzaktan çalışan işçiler yönünden bakıldığında uluslararası pek çok şirket farklı ülke ve kıtalarda bulunan çalışanları için bilgisayar, monitör, mouse, tablet gibi araçların çalışanın tercih edeceği marka ve model belirlenerek alınması ve faturasının şirkete ibrazı ile çalışanlarına ödemedede bulunmaktadır. Kanaatimizce Borçlar Kanunu'nda yer alan bu düzenlemeye paralel bir düzenlemenin uzaktan çalışanlar bakımından da çalışanın malzeme ve araçlarının temini açısından işverence mali katkıda bulunulmasına dair bir güvence hükmüne İş Kanunu'nda yer verilmesi gerekmektedir. Söz konusu mali katkının uzaktan çalışanlar bakımından uzaktan çalışmadan doğan ve işin ifası için gerekli olan tüm araç ve malzemelerin kullanımına uygun olması gereklidir.

Gerek taraflar arasında anlaşma ile uzaktan çalışan tarafından sağlanan malzeme ve araçlarda gerekse de işverenin sağladığı araç ve gereçlerde bakım yahut onarım gerektiren bir durum olursa işverenin malzeme sağlama borcu gereği bu onarım ve bakımdan da sorumlu olması gerekmektedir.⁵⁹⁶

⁵⁹⁴Dulay, Evde Çalışma, s.203; Baysal, İletişim Cihazlarının Kullanılması, s.69.

⁵⁹⁵Süzek, İş Hukuku, s.500; Çelik, Caniklioglu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.234.

⁵⁹⁶Alp, Tele Çalışma, s.832

Malzeme ve araçların uzaktan çalışan işçiye teslim edilmemesi durumunda evde çalışma yapan ya da tele çalışma yapan işçinin malzemelerinin bulunmaması dolayısıyla iş görme borcunu yerine getirememesi TBK m. 408’de düzenlenen işverenin temerrüdüne neden olacaktır. Her ne kadar kural olarak iş hukukunda ücret çalışma karşılığı ödeniyor ise de işverenin temerrüdü halinde uzaktan çalışan işçiye malzeme ve araçların teslimine kadar geçen süre boyunca hak ettiği ücret ve diğer hakları tıpkı iş görme borcunu ifa etmiş gibi ödenecektir.⁵⁹⁷

c. Uzaktan Çalışan İşçiye Koruma Borcu

İşverenin iş sözleşmesinden doğan bir diğer yükümlülüğü işçiye koruma borcudur. İş sözleşmesinin her iki tarafı bakımından hak ve borçlardan oluşan bir sözleşme olması ve işçi ile işveren arasında kişisel ilişki kurması nedeniyle işçinin işverene karşı var olan sadakat borcuna karşılık işverenin de işçiye koruyarak gözetim borcu ortaya çıkmaktadır.⁵⁹⁸ Gözetme borcu hem kamu hukuku hem de özel hukuk ile ilgili olup konu ile ilgili Borçlar Kanunu’nda ve İş Kanunu’nda da düzenleyici hüküm bulunmaktadır.⁵⁹⁹

İşverenin gözetme borcu, en basit hali ile çalışanın iyiliği ve çıkarları doğrultusunda davranma, işçinin karşılaşılabileceği tehlikeleri bertaraf etme ve işçiye zarar verebilecek davranışlardan kaçınma yükümlülüğüdür.⁶⁰⁰ Uzaktan çalışma sözleşmesinde her ne kadar işçi işyerinde bulunmuyor ise de uzaktan çalışan ve işveren arasında uzaktan çalışma sözleşmesi ile birlikte kişisel ve hukuki bağımlılık kurulmakta ve işçi işverene sadakat ile hizmet etmek işveren de işçiye korumak ve sağlıklı bir iş ortamı yaratmak ile yükümlüdür.⁶⁰¹ İşveren koruma ve gözetme borcu kapsamında işçinin maddi ve manevi vücut bütünlüğü, malları üzerindeki mülkiyet hakkı, kişilik

⁵⁹⁷Bu yönde Yargıtay Kararları için; Yarg. 9 HD. 2023/6822 Esas 2023/9403 Karar 19/06/2023 Tarihli İlam, Yarg. 9 HD. 2020/5734 Esas 2021/4067 Karar 17/02/2021 Tarihli İlam Uyap Bilgi Sistemi.

⁵⁹⁸Şen, İşverenin İşçiye Koruma ve Gözetme Borcu Kapsamında İşçinin Kişiliğinin Korunmasına Aykırılık ve Sonuçları, s.129-139; Bu yönde bkz: Yarg.10. HD. 2023/6633 Esas 2023/7871 Karar 13.07.2023 Tarihli Karar: “*Davalı işverenin, işyerinde denetim ve gözetim borcuna aykırı davrandığından kazanın meydana gelmesinde sorumluluğu bulunmakta olduğunu, işverenin, işçinin sağlığını koruma yükümlülüğünü iş kanunu hükme bağladığını, bu sebeple işveren, işçinin sağlığını ve hayatını tehlikeye sokacak riskleri ortadan kaldırarak her türlü tedbirin alındığı bir iş yeri ortamı sağlamakla yükümlü olduğunu, işveren dinlenme sürelerini işin durumuna göre ayarlayarak aşırı yorgunluğa yol açacak iş yüklemelerinden kaçınması gerektiğini...*”, Uyap Bilgi Sistemi.

⁵⁹⁹Oğuz, AB Direktifleri ve Türk İş Hukukunda İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenlerin Yükümlülükleri ve İşçilerin Hakları, s.100.

⁶⁰⁰Kaplan, Gözetme borcu, s. 3.

⁶⁰¹Günay, Evde Çalışma, s.371.

hakları, düşünceleri, çalıştığı yer, özel hayatı gibi kişilik hakları gibi hukuki değerleri korumalıdır. Gözetme borcunun kapsamı çok geniş değerlendirilmemeli ve işyerinde çalışan diğer işçiler ve üçüncü şahısların haklı menfaatleri ile uygun düşecek şekilde ve TMK m.2 hükmündeki dürüstlük kuralına göre tayin edilmelidir.⁶⁰²

İşçinin kişiliğinin korunması başlıklı TBK 417. maddesinde birinci fıkrasında, işçinin kişiliğinin korunması ve işyeri uygulamalarında dürüstlük ilkelerine riayet edilmesini ön plana taşıyarak genel itibari ile işçiyi koruma borcuna yer vermiştir. İkinci fıkrasında ise iş sağlığı bakımından gereken önlemlerle beraber işçi için gerekli olan iş ekipmanlarının eksiksiz bir şekilde temin edilmesi yükümlüklerine yer vererek çalışanların sağlığı ve bedensel bütünlüğünü koruma borcunu güvence altına almıştır.

İşveren gözetme borcu gereği işçinin kişiliğini korumalı, kişilik haklarına saygı göstermeli, özel yaşam alanını ahlaki değerlerini ve genel olarak özgürlüğünü korumalıdır. İşçinin bilgisayarını, internet geçmişini, e-posta kullarımlarını, uzaktan çalışan işçi ile görüntülü veya sesli bağlantı gerçekleştirirken görüntü ve ses alma araçları ile işçiyi gözlemek gibi davranışları Anayasanın amir hükümleri çerçevesinde yerine getirmelidir.

Uzaktan çalışan işçinin işyeri ile bilgisayarından bağlantı kurması ve iş görme borcunu bilgisayar üzerinden yerine getirmesi dolayısıyla verilerin denetiminin ve güvenliğinin sağlanması önem arz etmektedir. Şöyle ki işçi neredeyse tüm gününü bilgisayarda geçirmekte ve bazı kişisel bilgilerini bu bilgisayarlar üzerinde bırakmaktadır. Nitekim yine iş bilgisayarının olması ve iş görme borcunu ifa amacıyla kullanılması dolayısıyla üçüncü kişilerce bilinmesi gerekli olmayan özel bilgiler bulunmaktadır. İşverenin bu bilgilerin korunması amacıyla, yalnızca belirlenmiş ayrı bir bilgisayarın iş ifasında kullanılması, internette dolaşımı yapılabilecek ve siteleri ile ilgili kısıtlamalarda bulunması, bilgisayar koruma amaçlı virüs koruma programları kullanma, veri güvenliği ile ilgili eğitimler aldırılması, çalışanların daha güvenli bir şekilde VPN Bağlantısı üzerinden bağlantı kurmalarını sağlaması gibi gözetim borcu çerçevesinde önlemler alması gerekmektedir.⁶⁰³

⁶⁰²Yıldız, İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu, s.8-15, Kaplan, Emine, Gözetme borcu, s.3; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.369; Süzek, s.425 vd.

⁶⁰³Baycık, Doğan, Yangın ve Yay, Covid -19 pandemisinde Uzaktan Çalışma Tespit ve Öneriler, s.1696; Alp, Tele Çalışma, s. 830.

d. Eşit Davranma Borcu

İş sözleşmesinin işverenin yükümlülükleri bakımından doğurduğu borçlarından bir diğeri eşit davranma yükümlülüğüdür. Eşitlik ilkesi, Anayasa madde 10'dan dayanağını almakta olup ayrıca İş Kanunu'nun 5. maddesinde de düzenlenmektedir. Ancak İş Kanunu'nda eşitlik ilkesi daha çok ayrımcılık yasağı boyutuyla düzenlenerek genel anlamda eşit davranma borcunu içermemektedir.⁶⁰⁴

Eşit davranma borcu kapsamında işverenin, işçileri arasında makul ve haklı bir neden olmadıkça farklı davranmaması gerekmektedir. Bu yönüyle eşit davranma borcu, işverenin işçileri arasında keyfi olarak ayırım yapmasını engellemekte ve işverenin davranış özgürlüğünü de sınırlandırmaktadır.⁶⁰⁵ Bununla birlikte, işverenin tüm işçilerine mutlak olarak eşit davranmasını beklemek mümkün değildir.⁶⁰⁶ Çünkü böyle bir durum işverenin eşit davranma borcunun esasına uymamaktadır. Farklı durumda bulunanlar arasında farklı muamele gösterilmesi de eşitlik ilkesinin bir gereğidir.⁶⁰⁷

Eşitlik ilkesinin temelinde adalet ve hakkaniyet düşüncesi bulunmasından dolayı işverenin işçileri arasında farklı davranmayı gerektiren durumlarda farklı davranmasını beklemek gerekmektedir.⁶⁰⁸ Bu yönüyle İş hukukunda eşit davranma borcu nispi nitelikte bir borçtur.⁶⁰⁹ Öğretide baskın görüş⁶¹⁰, eşit davranma borcunun sınırlı hallerde (ayrımcılık yasağına tabi olan durumlarda) mutlak nitelik taşıdığı, ancak genel itibari ile nisbi olduğu şeklindedir. İş Kanunu madde 5 kapsamında işverenin haklı bir neden yokken çalışanlar arasında farklı muamele yapmama borcu yani genel anlamda eşit davranma borcu ile ayrımcılık yapmama borcu bir arada bulunmaktadır.⁶¹¹ Her ne kadar Kanun 5. maddesi ile eşit davranma ilkesini temin etmeye yönelik hükümler getirirse de daha çok ayrımcılık yapma yasağına ilişkin düzenleme içerdiğini söylemek mümkündür.⁶¹²

Uzaktan çalışma sözleşmesini düzenleyen İş Kanunu m. 14/6, işverenin eşit davranma borcunu uzaktan çalışma sözleşmesi bakımından ayrıca özel olarak

⁶⁰⁴Süzek, "İşverenin Eşit Davranma Borcu", s.26.

⁶⁰⁵Kandemir ve Yardımcıoğlu, İş Hukukunda Eşitlik İlkesi, s.4.

⁶⁰⁶Sur, İş İlişkisinde Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı, s.39.

⁶⁰⁷Bu konuda bkz., Doğan Yenisey, İş Kanunu'nda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı, s.66-67.

⁶⁰⁸Süzek, İş Hukuku, s.474 vd.; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.434 vd.

⁶⁰⁹Kandemir ve Yardımcıoğlu, İş Hukukunda Eşitlik İlkesi, s.4-5.

⁶¹⁰Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.439; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, s.724; Süzek, s.472.

⁶¹¹Doğan Yenisey, Eşit Davranma İlkesinin Uygulanmasında Metodoloji ve Orantılılık İlkesi, s.983.

⁶¹²Doğan Yenisey, İş Kanunu'nda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı, s.66 vd.

düzenleyerek uzaktan çalışmada işçilerin, esaslı bir neden bulunmadığı sürece yalnızca iş sözleşmesinin şeklinden dolayı emsal işçiye göre ayrı bir uygulamaya tabi tutulamayacağını hüküm altına almıştır. Dolayısıyla işverenin sözleşme türüne dayalı olarak ayrımcılık yapamayacağı kanunen güvence altına alınmıştır. Aynı zamanda işverenin eşit davranma borcu “işyeri” ile sınırlı tutulmamaktadır.⁶¹³ İşveren, işyeri dışında olup uzaktan çalışan ve yüz yüze çalışan tüm işçileri bakımından eşit davranma yükümlülüğü altındadır. Uzaktan çalışmada işverenin eşit davranma borcu, işyerinde klasik anlamda iş sözleşmesi ile çalışan ve uzaktan çalışan işçi ile aynı veya benzer nitelikte işi yapan işçi esas alınarak belirlenmelidir.⁶¹⁴ Bu niteliklerde bir işçinin bulunmaması durumunda ise aynı iş kolunda benzer işi yapan bir işçinin İş Kanunu’nun 13/3 maddesi ikinci cümlesi uyarınca tanımlanan emsal işçi baz alınarak değerlendirilmesi gerekmektedir.⁶¹⁵

İşveren, klasik anlamda iş yerinde çalışan işçiye sağladığı imkanları eşit davranma borcu kapsamında uzaktan çalışan işçiye de sağlamalıdır. Bu kapsamda, uzaktan çalışanın ayrıca işyeri dışında bulunması ve uzaktan çalışıyor olması nedeniyle işyerinde işçilere verilen eğitimlerden ve diğer kariyer olanaklarından yararlanamayacağı sonucu doğmamalı aynı şekilde uzaktan çalışan işçinin de bu faaliyet ve imkânlardan yararlandırılması gerekmektedir. Nitekim işçilerin istihdam şekli bir ayrımcılık nedeni oluşturmamalıdır.⁶¹⁶ Bununla beraber haklı bazı neden ve durumların varlığı halinde işverenin işçiler arasında farklı işlemler yapma yoluna gitmesi de mümkündür. Uzaktan çalışmaya özgü durumlar dikkate alındığında işverenin yönetim hakkına dayanmak suretiyle, işyerinde yüz yüze çalışan işçilerden farklı biçimde uygulamalara gitmesi eşitlik ilkesini ihlal edici bir duruma neden olmayacaktır.⁶¹⁷ Nitekim, uzaktan çalışan işçinin işyerinde verilen öğle yemeğinden yahut işyerine geliş gidiş için sağlanan servis hizmetinden yararlanamaması uzaktan çalışan işçi bakımından eşitlik ilkesine aykırılık sonucunu doğurmayacağı gibi uzaktan çalışana işyeri dışında çalışıyor olması nedeniyle evde çalışıyor ise buna bağlı

⁶¹³Kandemir, Tele Çalışma, s.128.

⁶¹⁴Dulay, 6715 Sayılı Yasa’nın Uzaktan Çalışmaya İlişkin Hükümleri ve Değerlendirilmesi, s.165; Doğan Yenisey, İş Kanunu’nda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı “İşverenin sözleşme türüne dayalı olarak yaptığı ayrımcılığın tespitinde işyerinde çalışan işçiler esas alınacaktır.” s.101.

⁶¹⁵Alp, Tele Çalışma, s.829.

⁶¹⁶Kandemir, Tele Çalışma, s.129.

⁶¹⁷Sur, İş İlişkisinde Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı, s.40; Süzek, İş Hukuku, s.473; Mollamahmutoğlu, s.420; Kandemir, Tele Çalışma, s.128; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.440.

donanımın kurulması, tele çalışanlar bakımından internet ve gsm hattı aboneliği ödemelerinin yapılması ya da işyerinde olmamalarından dolayı katılamadıkları öğle yemeği, kahve su vb tüketimler için söz konusu masrafların karşılanması şeklindeki ek ödemeler yapılması da işyerinde çalışan işçi için eşitlik ilkesine aykırılık sonucunu doğurmayacaktır.⁶¹⁸ Öyle ki TBK m. 414, işçinin işyeri dışında çalıştırıldığı süre zarfında işin görülmesinin gerektirdiği tüm harcamaları ile zorunlu diğer tüm harcamalar için işverence işçiye bir ödeme yapılması gerektiğine yer vermektedir. Kanaatimizce eşit işlem borcu kapsamında uzaktan çalışan işçi için de borçlar kanunu hükmüne paralel bir düzenleme yapılarak uzaktan çalışmaya özgü masrafları için çalışana “mali katkı” da bulunulması gerekmektedir.⁶¹⁹

Uzaktan çalışanlara yönelik eşit davranma borcuna ilişkin Uluslararası Hukuk Kurallarına bakıldığında ILO’nun 177 Nolu sözleşmesinin 4. maddesinde; evde çalışma sözleşmeleri ile diğer başka iş sözleşmesi türlerine dayanarak çalışanlar için sözleşme tipinde yer alan bu farklılığın işçiler arasında farklı bir uygulama yapılmasını gerektirmeyeceği, işçiler arasında bu yönde ne bir ücret farklılığı ne de iş koşullarında başka bir farklılık yapılamayacağı kararlaştırılmıştır. Bilhassa evde çalışmaya özgü olan hususların işverence ayrıca nazara alınarak çalışanlarını gözetmesi gerektiği belirtilmiştir. Bununla beraber evden çalışanların işyerinden uzakta bulunuyor olsalar dahi sendikal hakları kullanma, iş güvenliği önlemleri kapsamında eğitim alma ve meslek içerisinde ayrımcılığa maruz kalmama gibi ek hakları da hatırlatılarak uzaktan çalışanlara güvence getirilmek istenmiştir.⁶²⁰

184 sayılı tavsiye kararında ise 177 sayılı ILO sözleşmesinden farklı olarak iş akdinin sona erdirilmesi ve çalışma ve dinlenme sürelerinin düzenlendiği ilgili maddelerde evde çalışanların diğer işçilerle aynı haklara sahip olduklarına dair eşitlik ilkesini vurgulayan düzenlemelere yer verilmiştir.

Uzaktan çalışanlar bakımından eşitlik ilkesine yer veren bir diğer Uluslararası sözleşme ise Tele çalışmaya ilişkin Avrupa Çerçeve Anlaşmasıdır. Çerçeve anlaşmasının, “Çalışma Koşulları” başlıklı 4. maddesinde, “*Çalışma koşulları bakımından tele çalışanlar, işletmeye ait işyerinde çalışan karşılaştırılabilir işçilerle aynı yasal ve sözleşmesel haklardan yararlanır. Ancak tele çalışmaya ilişkin özel*

⁶¹⁸Günay, a.g.k, s.397; Alp, Tele Çalışma, s.830.

⁶¹⁹Süzek, İş Hukuku, s.500.

⁶²⁰ILO Homework Convention,1996 No.177; 177 sayılı ILO Evde Çalışma Sözleşmesi Çeviri için bkz. Alp ve Sönmez, Tühis İş Hukuku ve İktisat Dergisi.

durumlar göz önüne alınarak bireysel ve toplu düzeyde özel ve tamamlayıcı düzenlemeler yapılması gerekebilir.” hükmüne yer verilmiştir.⁶²¹ Çerçeve anlaşmanın 10. maddesinde ayrıca tele çalışanların kariyer geliştirme ve eğitim olanaklarından işyerinde çalışan işçiler gibi yararlanacakları ve özel olarak yeni teknolojilerin kullanılması ve iletişim eğitimi gibi eğitimlerden de yararlandırılması gerektiği kararlaştırılmıştır.⁶²²

Kanaatimize göre işverenlerin uzaktan çalışan ya da işyerine gelerek çalışan tüm işçilere eşit muamele göstermesini beklemek hem kanun ve Anayasa hükümleri ile hem de eşitlik ilkesinin nisbiligi ile bağdaşmayacaktır. Hukuki anlamda eşitlik yani eşit kişi ve duruma eşit muamele eşit olmayana ise eşit olmayan davranışın sergilenmesi gerekmektedir. Bu itibarla uzaktan çalışanlara, uzaktan çalışma sözleşmesinin mahiyeti itibari ile farklı uygulamalarda bulunulmasının gerektiği hallerde farklı muamelede bulunulması eşit işlem borcuna aykırı olmayacaktır.

Eşit davranma yükümlülüğü, yargı kararlarında işverenin genel anlamda borçları içerisinde kabul edilerek eşit davranma borcunun uygulanmasına ilişkin de bazı ilke ve esaslar ortaya konulmuştur.⁶²³ Buna göre, eşitlik ilkesini düzenleyen İş Kanunu’nun 5 inci maddesinde, her durumda mutlak bir eşit davranma borcu düzenlenmiş değildir. Daire kararlarında “esaslı nedenler olmadıkça” ve “biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça” bu yükümlülüğün bulunmadığı vurgulanmaktadır. İşverence, işçiler arasında farklı uygulamaya gidilmesi yönünden nesnel nedenlerin varlığı hâlinde eşit işlem borcuna aykırılıktan söz edilemeyeceği belirtilmektedir. İş Kanunu m.5/1’de, dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep gibi sebeplere dayalı ayırım yasağı getirildiği, belirtilen bu hususların tamamının mutlak ayırım yasağı kapsamında ele alınması gerektiği, eşit davranma ilkesinin uygulanabilmesi için aynı işyerinin işçileri olma, işyerinde topluluk bulunması, kolektif uygulamanın varlığı, zamanda birlik ve iş sözleşmesiyle çalışmak koşulları gerektiği ifade edilmektedir.⁶²⁴

Nitekim Yargı kararlarında aynı durumdaki işçiler arasında farklılık yaratılmaması, ayırımı haklı kılan geçerli nedenler olmadıkça işverenin eşit davranma

⁶²¹ Aydınöz, a.g.k, s.214-215.

⁶²² Kandemir, Tele Çalışma, s.129; Dulay, Evde Çalışma, s. 244.

⁶²³ Yarg. 9. HD 12.05.2022 Tarih 2022/4932 Esas ve 2022/5892 Karar sayılı Kararı, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim tarihi, 28.01.2023.

⁶²⁴ Yarg. 9. HD 12.05.2022 Tarih 2022/4932 Esas ve 2022/5892 Karar sayılı Kararı, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim tarihi, 28.01.2023.

borcunun devam ettiği vurgulanmaktadır.⁶²⁵ Yargıtay 9 Hukuk Dairesinin 06/06/2022 tarihli kararında⁶²⁶, işverenin, farklı konumda olan işçiler bakımından eşit davranma yükümü yerine, yönetim hakkı kapsamında farklı davranma serbestisinden söz edilerek,

“Eşit davranma ilkesi olarak da adlandırılan bu yükümlülükte işveren, işyerinde çalışan işçilere eşit işlem yapmak zorundadır. Anılan maddeye göre işveren iş akdinin kurulması, ücret ve çalışma koşullarında, sözleşmenin sona ermesinde farklı işlem yapamaz. Aynı durumdaki işçilere objektif ve farklı davranmayı haklı kılacak nedenler bulunmadıkça eşit davranılması zorunludur. Kısaca aynı durumdaki işçiler arasında farklılık yaratılmamalıdır. İşçilerin kişisel niteliklerinden bağımsız olarak önceden belirlenmiş bir esasa göre ücret ödemesi yapılıyor ise, bu göreve atanan işçilere önceden belirlenen esasa göre öngörülen ücretin ödenmesi gerekir. Aynı nitelikteki işçilerden bir kısmını koruyucu hükümler dışında tutmak hem Anayasa’nın eşitlik ilkesine hem de 4857 sayılı İş Kanunu’nun 5. maddesindeki temel kurala uygun düşmez. (Dairemizin 11.09.1967 gün ve 8479-7519 sayılı ilamı).

Eşitlik ilkesi aynı durumda olan işçiler yönünden geçerlidir. Başka bir anlatımla işverenin, farklı konumda olan işçiler bakımından eşit davranma yükümü yerine, yönetim hakkı kapsamında farklı davranma serbestisinden söz edilir.

Eşit davranma ilkesi tüm hukuk alanında geçerli olup, İş Hukuku bakımından işverene, işyerinde çalışan işçiler arasında haklı ve objektif bir neden olmadıkça farklı davranmama borcu yüklemektedir. Bu bakımdan işverenin yönetim hakkı sınırlandırılmış durumdadır. Başka bir ifadeyle işverenin ayırım yapma yasağı, işyerinde çalışan işçiler arasında keyfi ayırım yapılmasını yasaklamaktadır. Bununla birlikte, eşit davranma borcu, tüm işçilerin hiçbir farklılık gözetilmeksizin aynı duruma getirilmesini gerektirmemektedir. Bahsi geçen ilke, eşit durumdaki işçilerin farklı işleme tâbi tutulmasını önlemeyi amaç edinmiştir.

Öte yandan anılan ilke, hakların sınırlandırılmasına değil tesisine hizmet eder. Eşitlik ilkesi aynı durumda olan işçiler yönünden geçerlidir. Başka bir anlatımla işverenin, farklı konumda olan işçiler bakımından eşit davranma yükümü yerine, yönetim hakkı kapsamında farklı davranma serbestisinden söz edilir. İşverenin işçileri arasında eşit işlem yapma borcundan söz edebilmek için hiç şüphesiz işveren ile arasında iş ilişkisi kurulmuş olan işçilerin varlığı gerekmektedir. Eşitlik ilkesine uygun davranılıp davranılmadığının belirlenmesinde bu yönde bir iddiayı ileri süren işçi ile aynı işverene bağlı olarak, aynı ya

⁶²⁵Yarg. 9 HD. 09/11/2022 Tarih 2022/11374 Esas ve 2022/14598 Karar sayılı Kararı, Yarg. 9 HD. 01/11/2022 Tarih 2022/10402 Esas ve 2022/13981 Karar sayılı Kararı, Yarg. 9 HD. 12/05/2022 Tarih 2022/4932 Esas ve 2022/5892 Karar sayılı Kararı, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim tarihi, 28/01/2023 Yarg. 9 HD. 12/05/2022 Tarih 2022/4932 Esas ve 2022/5892 Karar sayılı Kararı, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim tarihi, 28.01.2023.

⁶²⁶Yarg. 9 HD. 06/06/2022 Tarih 2022/5442 Esas ve 2022/7075 Karar sayılı Kararı, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim tarihi, 28/01/2023. Ayrıca eşitlik ilkesine dair Uluslararası sözleşmelere ve ILO’nun tavsiye kararlarına yer veren Yargıtay kararı için bkznz. Yarg. 9 HD. 12/05/2022 Tarih 2022/4932 Esas 2022/5892 Karar, Yarg. 9 HD. 12/05/2022 Tarih 2022/4925 Esas 2022/5891 Karar, Yarg. 9 HD. 12/05/2022 Tarih 2022/4929 Esas 2022/5890 Karar, Uyap Bilgi Sistemi.

da benzer işte, aynı ya da benzer verim ile çalışan, eğitim dereceleri aynı ya da benzer olan, kıdemleri eşit olan, kısacası objektif ve subjektif nitelikleri itibarıyla karşılaştırılabilir iki veya daha fazla işçi bulunmalıdır.”

Eşit davranma ilkesi tüm hukuk alanında geçerli olup iş hukuku bakımından işverene işyerinde çalışan işçiler arasında haklı ve objektif bir neden olmadıkça farklı davranmama borcu yüklemektedir. Bu bakımdan işverenin yönetim hakkı sınırlandırılmış durumdadır. Başka bir ifadeyle işverenin ayırım yapma yasağı işyerinde çalışan işçiler arasında keyfi biçimde ayırım yapılmasını yasaklamaktadır. Bununla birlikte eşit davranma borcu tüm işçilerin hiçbir farklılık gözetilmeksizin aynı duruma getirilmesini gerektirmeyip eşit durumdaki işçilerin farklı işleme tabi tutulmasını önlemeyi amaç edinmiştir.”

Eşitlik ilkesinin gayesi açıklığa kavuşturulmuştur.

İş Kanunu 5. maddesinde genel itibari ile ayrımcılık yasağına ilişkin düzenlemelere yer vermiş olmakla aynı maddenin 2. fıkrasında ise sözleşme türlerine göre işçilere farklı davranılmamasını güvence altına alan ve işverene dar anlamda eşit davranma yükümlülüğü getiren bir düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre açıkça işverenin esaslı bir neden olmadıkça tam süreli çalışan işçi ile kısmi süreli çalışanlar arasında yahut belirli süreli çalışan ile belirsiz süreli çalışan işçiler arasında farklı işlemde bulunmaması gerekmekte olup aksi halde eşit davranma borcu yükümlülüğüne aykırılık sonucu ortaya çıkacaktır.

İş Kanunu’nun 5. maddesi ile uzaktan çalışma sözleşmelerinin düzenlendiği 14. maddenin 6. fıkrası benzer yönde olup burada kanun koyucu uzaktan çalışma sözleşmeleri çerçevesinde esaslı neden olmadıkça yalnızca iş sözleşmesinin niteliği dolayısıyla uzaktan çalışan işçinin farklı işleme tabi tutulamayacağını emredici bir şekilde düzenlemiştir. Ancak bu halde işverenin ne tür bir yaptırım ile karşı karşıya kalacağı m.14 çerçevesinde düzenlenmemiştir. İş Kanunu’nun 5. maddesinin 6. fıkrasında ayrımcılık yasaklarına aykırı davranılması halinde işçinin en fazla dört aylık ücreti kadar ayrımcılık tazminatına ve diğer yoksun kaldığı hakları talep etmesine imkân veren bir düzenleme mevcuttur. Buna göre iş sözleşmesinin devamında ve sona ermesi halinde dar anlamda eşit işlem borcunun ihlali halinde ayrımcılık tazminatı uygulanması gündeme gelmektedir.⁶²⁷

Kanunun gerekçesine bakıldığında, ayrımcılık tazminatının hesabında ücret, ikramiye ve prim gibi ücret ekleri ile birlikte değil çıplak ücret üzerinden hesaplanmaktadır. Bununla beraber tazminat miktarı hesaplanırken hâkim somut olayın

⁶²⁷Çatalkaya, Dar Anlamda Eşit Davranma Borcu, s.889; Baysal, Eşit Davranma, s.76-77.

özelliğine göre yapılan iş, işçinin kıdem süresi ve ayrımcılığın ağırlığına göre tazminat tutarını takdir edecektir. İş Kanunu m.5/6 hükmü nispi emredici nitelik taşımakta olup taraflar toplu iş sözleşmeleri ile yahut iş sözleşmelerinde kanunun üzerinde bir düzenleme ile ayrımcılık tazminatının tutarını işçinin dört aylık ücretinden daha fazla olacak şekilde belirleyebileceklerdir.⁶²⁸

Uzaktan çalışma sözleşmeleri bakımından iş sözleşmesinin devamı sürecinde yahut sona ermesinde işyerinde yüz yüze çalışan işçi ile uzaktan çalışan işçi arasında sırf işçinin uzaktan çalışıyor olması dolayısıyla uğradığı ayrımcılık arz eden bir davranış yahut işlem bakımından ayrımcılık tazminatı hakkı gündeme gelebilecektir. Bu gibi ayrımcılık hallerine ilişkin olarak yalnızca tazminat yaptırımı değil ayrıca İş Kanunu m. 99/1-a bendinde aynı Kanunun 5.maddesinde yer alan yükümlülöklere aykırı davranan işveren için idari para cezası da öngörölmüştür.

İşverenin eşit işlem borcuna ve ayrımcılık yasağı hükümlerine aykırı davrandığının ispatı yönünden İş Kanunu 5. maddenin son fıkrasında ispat yükümlölüğünün işçide olduğu, işverenin ise böyle bir ihlalin mevcut olmadığını ispat etmekle yükümlölü olduğu ifade edilmektedir. Belirtmek gerekir ki işçinin ayrımcılığa uğradığını ispat zordur. Uzaktan çalışan işçi özellikle işyeri dışında evde yahut kendi belirlediğı işyeri dışındaki bir yerde işi ifa ettiğinden iş görme borcunun ifası sırasında genelde tek ve yalnız olup işveren ve işyeri ile olan iletişimi dijital araçlar vasıtasıyla gerçekleşmektedir. Dolayısıyla kanaatimizce işçinin kurduğı iletişim yönünden e-posta kayıtları, arama kayıtlarının içeriğı mevcut ise söz konusu kayıtlar ile işyeri içi uygulama üzerinden yazılan iletiler yahut işverenin işyerinde çalışan işçilere uyguladığı işlemler yönünden diğör çalışanlar tanık olarak dinletilmek üzere söz konusu ayrımcılığın ispatı mümkün olabilecektir. Nitekim kanun da mevcut güçlüğü gözeterek tam ispat yerine işçinin, ihlalin varlığını “güçlü” bir biçimde ortaya koymasını yeterli kabul etmektedir.⁶²⁹ Davacının hamile olması nedeniyle işveren tarafından iş sözleşmesinin feshedildiğı iddiasında, işverenin davacı ile beraber aynı dönemde on işçinin daha iş sözleşmesinin feshedildiğini ve bunun ekonomik sebeplerden dolayı ileri geldiğini savunması karşısında Yüksek Mahkeme, somut olayda davacıya yapılan

⁶²⁸Süzek, İş Hukuku, s.486; Doğan Yenisey, İş Kanunu’nda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı, s.77.

⁶²⁹Süzek, İş Hukuku, s.494.

feshin hamileliği ile ilgili olduğunun açıkça ortaya koyulamadığı nedeniyle davacı lehine eşit davranmama tazminatına hükmedilmesini hatalı bulmuştur.⁶³⁰

Yasal düzenleme doğrultusunda Yargıtay kararlarına bakıldığında, yüksek mahkemenin kararlarında 4857 sayılı Kanunun 5. maddesinin ilk fıkrasında dil, ırk, cinsiyet, din, felsefi inanç, siyasi düşünce gibi sebeplerin tümünün mutlak ayırım yasağı kapsamında ele alınması gerektiği belirtilmekle işverenin eşitlik ilkesine aykırı davranmaması hususunun aynı konumda bulunan işçiler bakımından uygulanabilir olacağı vurgulanmaktadır.⁶³¹ Bu yönde davacının çalıştığı şubenin yöneticisi olduğu ve şubenin dönemsel olarak yüksek kar sağladığı somut olayda işverenin diğer çalışanlara prim ödemesi yapması ancak davacıya performansının düşüklüğü nedeniyle prim ödemesinde bulunmaması durumunu ilk derece mahkemesi, şubenin başarısının yöneticinin performansından ayrı düşünülemeyeceği kanaati ile performans düşüklüğü iddiasının geçerli olamayacağını ve işçinin Kanunun 5. maddesinde düzenlenen tazminata hak kazanması gerektiği yönünde hüküm kurmuştur. Ancak Yargıtay, işverenin eşit davranma yükümünün yalnızca aynı konumda bulunan işçiler yönünden dil, din, cinsiyet, siyasi görüş, felsefi inanç gibi nedenlere dayalı olduğunu, performans düşüklüğünün ise ayrımcılığa girmediğini ve eşit davranma borcuna aykırılık teşkil etmediğini dolayısıyla davacının ayrımcılık tazminatı talebinin reddine dair karar verilmesi gerekirken kabulünün hatalı olduğunu belirterek ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur.⁶³²

Nitekim yüksek mahkeme kararlarında; *“işçiler arasında farklı uygulamaya gidilmesi yönünden nesnel nedenlerin varlığı halinde eşit işlem borcuna aykırılıktan söz edilemez.”*⁶³³ *“Dairemiz kararlarında “esaslı nedenler olmadıkça” ve “biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça” işverenin eşit davranma yükümlülüğü bulunmadığı vurgulanmaktadır.”*⁶³⁴ ifadelerine de yer verildiği görülmektedir.

Bir diğer uyumsuzlukta da Yargıtay, işverenin her eşit işlem borcuna aykırı davranış veya işleminin ayrımcılık tazminatına neden olamayacağını bu tazminatın hak

⁶³⁰Yarg. 9 HD. 2010/802 Esas 2010/29784 Karar 19/10/2010 Tarihli İlam, Uyap Bilgi Sistemi.

⁶³¹Yarg. 9 HD. 2023/1603 Esas 2023/7165 Karar 16/05/2023 Tarihli İlam; Buna ilaveten, *“Yasanın 5. maddesinde sayılan haller sınırlayıcı olarak düzenlenmiş değildir. İşçinin işyerinde olumsuzluklara yol açmayan cinsel tercihi sebebiyle ayırım yasağı da buna eklenebilir.”* Yarg. 9 HD. 2011/43914 Esas 2013/30924 Karar 26/11/2013 Tarihli İlam, Uyap Bilgi Sistemi.

⁶³²Yarg. 9 HD. 2011/43914 Esas 2013/30924 Karar 26/11/2013 Tarihli İlam, Uyap Bilgi Sistemi.

⁶³³Yarg. 9 HD. 2009/33837 Esas 2009/32939 Karar 02/12/2009 Tarihli İlam, Uyap Bilgi Sistemi.

⁶³⁴Yarg. 9 HD. 2008/27310 Esas 2008/22095 Karar 25/07/2008 Tarihli İlam, Uyap Bilgi Sistemi.

edilebilmesi için İş Kanunu'nun 5. maddesinde mutlak olarak belirtilen (dil, din, ırk, siyasi düşünce, felsefi inanç vb.) hallerden birinin gerçekleşmesi gerektiğini nitekim somut olayda işveren tarafından emsal işçilere göre daha düşük prim ödemesi alan davacının söz konusu alacağının eksik ödenmesinin bu hallerden biri olmadığı dolayısıyla ayrımcılık tazminatına hükmedilemeyeceği gerektiği sonucuna varmıştır.⁶³⁵

B. Toplu İş Hukuku Bakımından

1. Genel olarak

Toplu iş hukuku, bireysel iş hukuku gibi iş sözleşmelerini ve uygulanma koşullarını etkileyen bir yandan da Anayasa'da sendika hakkına ilişkin m.51 ve devamında güvence altına alınmış olan sendikaya üye olma, faaliyetlerde bulunma gibi anayasa düzeyinde korunan önemli sosyal hakları içermektedir.

Atipik iş sözleşmelerinden olan uzaktan çalışma sözleşmesinde evde çalışma yapan yahut bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarını kullanarak işi tele çalışma yaparak ifa eden çalışanların toplu iş hukuku açısından da diğer çalışma ilişkilerine göre farklılık arz eden ve incelenmesi gereken yönleri bulunmaktadır. Öyle ki artık yeni teknolojiler sayesinde iş görme borcu herhangi bir yerde ve zamanda yerine getirilebilmekte ve artık toplulukların eş zamanlı olarak bir araya gelmesini gerektiren fabrika türü işlerin egemen olduğu sanayi toplumundan uzaklaşmaktadır.⁶³⁶ Dolayısıyla bu yeni durum bir yandan da sendikalaşma ve toplu iş sözleşmesi gibi kolektif yönü ağır basan toplu iş hukukunu olumsuz etkilemektedir.⁶³⁷

Bu anlamda yukarıda, uzaktan çalışma sözleşmesinin bireysel iş hukuku bakımından özellik arz ettiği konulara yer vermekle beraber bu bölümde ise uzaktan çalışmaya dayalı iş sözleşmeleri, toplu iş hukuku bakımından uzaktan çalışanın sendikal hakları, sendika üyeliği, toplu iş sözleşmesi hükümleri ve iş mücadelesi araçları ele alınacaktır.

⁶³⁵Yarg. 9 HD. 2010/802 Esas 2010/29784 Karar 19/10/2010 Tarihli İlam, Uyap Bilgi Sistemi

⁶³⁶Kandemir, Tele Çalışma, s.180.

⁶³⁷Alp, Corona Günlerinde Uzaktan Çalışma, s.105; Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s.21.

2. Sendika Hakkı

Uzaktan çalışma şeklinde, çalışanlar adresi ve yeri önceden belirli olan iş yerine giderek işi ifada bulunmadığından bu kişilerin sendikal haklarını nasıl kullanabilecekleri hususunda da belirsizlikler ortaya çıkmaktadır. Açıkça kanunda uzaktan çalışanların sendikal haklarına ilişkin bir düzenlemeye de yer verilmediğinden bu hususun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Bu noktada öncelikle sendika hakkı kavramına ilişkin bazı temel esaslara yer vermek gerekecektir.

Sendika hakkı, bireysel sendika özgürlüğü (işçinin sendikaya üye olma veya olmama) ve kolektif sendika özgürlüğünü (bir tüzel kişilik olarak sendikaların sahip olduğu haklar) güvence altına alan çifte temel hak niteliğindedir.⁶³⁸ Sendika hakkı, toplu olarak kullanılmasından dolayı kolektif sosyal haklar arasında yer almakta ve devlete sosyal niteliğini veren demokratik haklar arasında olması nedeniyle temel haklar arasında yer almaktadır.⁶³⁹

Temel hak olarak sendika kurma ve sendikalara üye olma özgürlüğü olumlu sendika özgürlüğünü, üye olunan sendikadan çıkma yahut hiç sendikaya üye olmama serbestisi ise olumsuz sendika özgürlüğünü ifade etmektedir.⁶⁴⁰ 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun, 2. maddesinde belirtildiği üzere sendikaların amacının, sendikalara üye olan işçilerin iş sözleşmesinden ve yasal mevzuattan doğan hak ve borçlarını iyileştirmek olduğunu söylemek gerekir. Sendikalar, işçilerin menfaatlerini korumak için kolektif bir organizasyon ile bir araya gelme özgürlükleri olan örgütlenme özgürlüğüne imkân tanımaktadırlar. Örgütlenme özgürlüğü, bireylere topluluk hâlinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkânı sağlamaktadır.⁶⁴¹

Anayasanın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkı özel kanun niteliği taşıyan STİSK'te de ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. STİSK m.2/1 sendikalara üye olabilecek işçiyi tanımlarken İş Kanunu'na atıf yaparak hizmet akdine dayanarak çalışanların sendikaya üye olabileceğini belirtmekle beraber bundan başka taşıma sözleşmesi, eser sözleşmesi, vekalet sözleşmesi ve STİSK'te sayılan diğer yayın,

⁶³⁸Eyrenci, Sendikalar Hukuku, s.42 vd., Kandemir, Tele Çalışma, s.181; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, a.g.k., s.855.

⁶³⁹Kar, Sendika Kurma Hakkı, s.260; Tuncay-Kutsal, Toplu İş Hukuku, s.14.

⁶⁴⁰Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, a.g.k., s.849.

⁶⁴¹Anayasa Mahkemesinin 18.09.2014 tarihli ve 2013/8463 başvuru numaralı Tayfun Cengiz kararı, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/8463>, Erişim tarihi, 15.02.2023.

komisyon ve adi şirket sözleşmesine göre bağımsız olarak çalışan gerçek kişilerin de STİSK bakımından işçi sayılarak işçi kavramını genişletmiştir. Uzaktan çalışanların sendika hakkına ilişkin ayrı bir düzenleme bulunmamakla birlikte STİSK'in bir istisna görmeyerek çok sayıda işçinin sendikal haklardan yararlanabilmesi amacıyla işçi kavramını genişletmesi dolayısıyla iş sözleşmesinin türünün bu anlamda bir önemi bulunmamaktadır.

Tarafı olduğumuz AİHS 11. maddesinin 1. fıkrasında; “*Herkes barışçıl olarak toplanma ve dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, çıkarlarını korumak amacıyla başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma hakkını da içerir*” düzenlemesi mevcuttur. Buna göre, ayırım gözetilmeksizin herkesin barışçıl olarak bir araya gelme ve dernek kurma hakkı olup, bu hakkın çıkarları korumak amacıyla başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma hakkını da içerdiği açıkça belirtilmiştir.⁶⁴²

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine göre, AİHS m. 11/1 fıkrasındaki sendika özgürlüğü, örgütlenme hakkının özellikli bir şeklidir.⁶⁴³ AİHS, “herkesin” sendika hakkına sahip olduğunu ifade etmekle birlikte görüldüğü üzere tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerde uzaktan çalışmaya dayalı sözleşmeler için hukuki bakımdan engelleyici bir düzenlemeye yer vermemektedir. Nitekim iş sözleşmesinin türü bakımından farklı çalışma biçiminin benimsenmiş olması buna dair ayrı bir düzenleme yapılmasını da gerektirmemektedir.⁶⁴⁴

Yargı kararlarına bakıldığında, henüz uzaktan çalışan yahut atipik iş sözleşmesi ile çalışanların sendika hakkına ilişkin güncel bir yargı kararı bulunmasa da Yargıtay’ın emeklililerin sendika hakkını tartıştığı kararında,⁶⁴⁵

“Her ne kadar İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 11 inci maddesi, Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 22 nci maddesi ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 8 inci maddesi'nde; sendika kurma hakkı tarif olunurken “Herkes” ibaresi kullanılmış ise de, söz konusu düzenlemeler sadece “çalışanlar ve işverenler”in sendika kurabileceğine dair Anayasa'mızın 51 inci maddesi ile çelişmektedir.

⁶⁴²Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi tüm metni için; https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf.

⁶⁴³Yarg. 9 HD. 21/12/2021 Tarih 2021/12447 Esas 2021/ 16718 Karar, Uyp Bilgi Sistemi, Erişim tarihi, 15/02/2023, AİHM, Belçika Ulusal Polis Sendikası/Belçika, B. No: 4464/70, 27.10.1975 s.38; Doğru ve Nalbant, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, s.453.

⁶⁴⁴Kandemir, Tele Çalışma, s.183.

⁶⁴⁵Yarg. 9 HD. 2021/999 Esas, 2021/4943 Karar sayılı Karar, Uyp Bilgi Sistemi, Erişim Tarihi, 21.09.2023.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90 ıncı maddesinin son fıkrasında, uluslararası sözleşme hükümleri ile kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi durumunda temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası sözleşme hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmekle birlikte uluslararası sözleşmeler ile Anayasa'nın aynı konuda farklı hükümler içermesi durumunda Anayasa'da yer alan düzenlemelerin öncelikle uygulanması gerektiği açıktır.

Nitekim Anayasa, bir devletin en yüksek hukuk kuralı olup, normlar hiyerarşisinde en üst sırada bulunmaktadır (Gözübüyük, A. Şeref: Anayasa Hukuku, Ankara, 2010, s.10; Teziç, Erdoğan: Anayasa Hukuku, İstanbul, 2018, s.11). Anayasa ile milletlerarası andlaşmanın çatışması durumunda ise Anayasa üstün tutulmalıdır (Atar, Yavuz: Türk Anayasa Hukuku, Konya, 2012, s.353). İlke olarak uluslararası andlaşmalar ile kanunların birbirlerine üstünlüğü yok ise de, sadece temel haklara ilişkin andlaşmalar, Anayasa'da öngörülen koşul ve sınırlamalar içerisinde yasalara aykırı olabilir. (Pazarcı, Hüseyin: Uluslararası Hukuk, Ankara, 2007, s.28).

Bu açıklamalara göre, hukukumuzda ancak aktif çalışma hayatı içerisinde yer alan çalışanlar sendika kurma hakkına sahip olup, aktif çalışma hayatı içerisinde yer almayan emekliler sendika kurma hakkına sahip değildir.”

Şeklinde belirtmiştir. Buna göre Avrupa İnsan Hakları sözleşmesinin tarafı olsak dahi Anayasa 90/son fıkrası hükmü gereği Anayasa ile uluslararası sözleşmeler arasında temel haklar bakımından aynı konuda farklı hükümlerin bulunması halinde Anayasa hükümleri esas alınacaktır. Hukukumuzda her ne kadar uzaktan çalışanlara ilişkin olarak sendikal haklara sahip olduklarına dair yasal bir düzenleme bulunmuyor ise de Kanunun aktif çalışma hayatı içerisinde olan çalışanların sendika kurma hakkına sahip olduğunu içeren hükümleri ve Yargı kararları birlikte değerlendirildiğinde uzaktan çalışma sözleşmesine dayanarak çalışanların da sendikal haklara sahip olduklarını bunu engelleyici veya yasaklayıcı bir hükmün bulunmadığını belirtmek gerekecektir.

3. Uzaktan Çalışanın Sendika Kurucusu Olma Hakkı ve Üyeliği

Uzaktan çalışanların sendika kurucusu olması ve sendika üyeliğine ilişkin 6356 Sayılı yasa da özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak bununla beraber 6356 sayılı Kanun, sendika kurucusu olma ve sendika üyelik koşullarını ayrıca özel olarak düzenlenmiştir. Bu koşullara yer vermeden önce her ne kadar doğrudan uzaktan çalışma sözleşmesine ilişkin hükümler içermese de evde çalışanlar ile ilgili olmasından dolayı

ILO'nun 177 sayılı Sözleşmesinin evden çalışanların örgütlenme hakkına ilişkin ilgili hükümlerine de yer vermek gerekmektedir.

177 nolu ILO sözleşmesinin 4. maddesinin birinci fıkrasında evde çalışanların diğer ücretli çalışanlar ile aralarında muamele eşitliği olması gerektiği ve evde çalışmaya özgü niteliklerin dikkate alınması gerektiği, ikinci fıkrasında da muamele eşitliğinin özellikle evde çalışanların diledikleri topluluğu kurma ve bunun faaliyetlerine katılma hakkı bakımından desteklenmeleri hususu öne çıkarılmıştır.⁶⁴⁶ ILO'nun 177 sayılı sözleşmesi evde çalışma gibi atıf iş ilişkilerine yönelik özel düzenlemeler içermesi bakımından önem taşımaktadır.

184 sayılı Evde Çalışmaya İlişkin Tavsiye Kararının Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakları başlığı altında 11. maddesinde, işyeri dışında çalışan bu kimselerin kendi örgütlerini kurma ve bunun faaliyetlerine katılma ile konfederasyon düzeyinde de üyelik haklarına yer verilerek engelleyici bir düzenleme var ise bunların kaldırılması yönünde bir düzenlemeye yer vermiştir. Devamında 12. maddesinde ise; uzaktan çalışanlar bakımından toplu iş hukuku hükümlerinin evden çalışma yapan işçiyi destekleyici şekilde düzenlenmesi ile sendikal haklarının korunarak güvence altına alınması istenmiştir. Ancak ülkemiz tarafından 177 Sayılı ILO sözleşmesinin henüz onaylanmamış olması ve 184 sayılı Tavsiye Kararının da bir bağlayıcılığı bulunmaması bakımından bir yaptırım gücü bulunmamaktadır. Lakin Covid-19 pandemisi sonrasında artan ve halen de devam eden uzaktan çalışma ilişkileri bakımından bu yönde Kanunda yahut Yönetmelikte yapılacak bir düzenleme ile uzaktan çalışanların sendikal hakları güvence altına alınmalı ve bu haklarını ne şekilde kullanacaklarına dair açıklık getirilmesi kanaatimizce yerinde olacaktır.

Sendikalar Kanununa bakıldığında tanımlar bölümünde “işçi”nin kim olduğuna yer verilerek “sözleşme türüne” göre bir ayırım yapılmamış ve işçi sayılan herkesin sendikal haklardan yararlanabileceği ifade edilmiştir. STİSK 6. maddesinde, fiil ehliyeti bulunan ve aktif olarak çalışma halinde olan kişilerin Kanunun bu maddesinde sayılan ve Türk Ceza Kanunu bakımından suç teşkil eden eylemlerden mahkumiyetlerinin bulunmaması şartı ile sendika kurucusu olabilecekleri belirtilmektedir. Bu bakımdan uzaktan çalışanların fiil ehliyetine sahip ve fiilen uzaktan çalışma sözleşmesine dayalı

⁶⁴⁶177 Sayılı ILO sözleşmesi ve 184 Sayılı Tavsiye Kararının Türkçe Çevirisi İçin bkz: <https://www.tuhis.org.tr/upload/dergi/1349179482.pdf>, Erişim tarihi, 16.02.2023.

olarak çalıştıkları bu durumda sendika kurucusu olmalarını engelleyici bir düzenleme yasal mevzuatta bulunmamaktadır.

Ülkemizdeki işçilerin sendikalaşma oranına ilişkin olarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın 2023 yılı ocak ayında Resmî Gazete'de yayınlamış olduğu oran %14,42'dir. Bu oran diğer dünya ülkelerine bakıldığında oldukça düşüktür.⁶⁴⁷ Bu sonucun değişmesi ve sendikalaşma oranının artması gelişmiş bir toplum da oldukça mühimdir. Uzaktan çalışma sözleşmesine dayalı olarak çalışanlar için sendikaya üye olma ve diğer sendikal hakları kullanıma ilişkin ayrı ve özel bir düzenleme bulunmasada STİSK m.17'de aranan üyelik koşulları çerçevesinde uzaktan çalışanlar bakımından da ayrıca ele almak gerekli ve önemlidir.

Sendika üyelik koşullarına bakıldığında STİSK m.17/1 uyarınca on beş yaşını tamamlamış ve STİSK bakımından işçi sayılan herkes işçi sendikasına üye olabilecektir. İşçi sendikası üyesi olabilmek için, 6356 sayılı Sendikalar Kanununa göre işçi olmak, fiil ehliyetine sahip olarak on beş yaşını doldurmuş olmak, sendikaların sendika tüzüğünde belirlemiş oldukları şartları taşıyor olmak ve son olarak hukukumuzda işkoluna göre sendikalaşma ilkesi geçerli olduğundan aynı iş kolunda çalışıyor olmak gerekmektedir.⁶⁴⁸

Üyelik koşullarına bakıldığında görüleceği üzere Sendikalar kanunu uygulaması bakımından işçi sıfatının kazanılması yeterli olup işçinin iş görme borcunu işyerinde işverenin yanında fiziki bulunarak yerine getirmesi bir zorunlu unsur değildir.⁶⁴⁹ Bu noktada önemli olan bir iş sözleşmesine dayanarak çalışıyor olmak veya STİSK anlamında öngörülen sözleşmelere göre çalışıyor olmaktır.

Uzaktan çalışma sözleşmelerinde, sendikal hakların kullanılması bakımından bir diğer sorun ise uzaktan çalışanın işyeri dışında bulunması nedeniyle çalışanın hangi işkolundaki sendikaya üye olacağıdır. Kural olarak işçinin hangi işkolundaki sendikaya üye olacağı işyerinde asıl işin yapıldığı işe göre belirlenmekte ve asıl işin girdiği

⁶⁴⁷Statistics on Union Membership, Which country has the highest trade union density rate?, 05 May 2022: 2019 yılı verilerine göre; İzlanda %91,4; Küba %81,4; Danimarka % 67; İsveç %65,2 gibi yüksek sendikalaşma oranlarına sahiptir; <https://ilostat.ilo.org/topics/union-membership/>, Erişim tarihi, 16.02.2023.

⁶⁴⁸Tuncay ve Kutsal, Toplu İş Hukuku, s.82 vd.; Okur, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi, s.71 vd.; Şahlanan, Fevzi, Sendikalar Hukuku, s.56 vd; Şahlanan, Sendika Üyeliğinin Güvencesi, s.3 vd.

⁶⁴⁹Kandemir, Tele Çalışma, s.183.

işkolundaki sendikaya üye olabilmektedir.⁶⁵⁰ Kanaatimizce burada uzaktan çalışanın işyeri dışında bulunup bulunmaması değil işveren ile arasında bulunan iş sözleşmesine bakılarak bir belirleme yapılması gerektiğidir. Şöyle ki uzaktan da çalışıyor olsa işçinin yaptığı iş, iş sözleşmesinde tanımlanmakta olan ve koşulları belirlenmiş bir iş olacağından bu çalışanın işyeri dışında değil de işyerinde mevcut işi ifa ediyor olsa idi hangi işkolundaki sendikaya üye olması gerekecekti ise o işkolundaki sendikaya üye olması gerektiği kabul edilmelidir. Nitekim uzaktan çalışan kişisel ve hukuki bağımlılık kurduğu işverenin iş organizasyonu kapsamında işi ifa etmekle yükümlüdür.

4. İşyeri Sendika Temsilciliği Bakımından Uzaktan Çalışan

İşyeri sendika temsilciliği, sendikaların işçi topluluklarını işyeri içinde etkin bir biçimde temsil edebilmesi amacıyla sendika özgürlüğünün bir gereği olarak vardır. İşyeri sendika temsilcileri, işyerinde sendikayı temsil ile görevli, işçilerin dilek ve şikayetlerini dinleyen, sendikal işleyişi takip eden ve kanundan ve bağitlanan toplu sözleşmede düzenlenen çalışma şartlarının işyerinde uygulanmasını sağlamakla yükümlüdür.⁶⁵¹

İşçi sendikasının örgütlü bulunduğu işyerinde işçilerin öneri ve sorunlarını dinleyen, taraflar arasındaki işbirliğini ve iş düzenini sürdürmeye yardımcı olan işyeri sendika temsilcileri sendikaca o işyerinde bulunan üyeler arasından seçilen ve bir nevi işçi ve işveren arasında köprü görevini gören kişi ve kişilerdir.⁶⁵² (STİSK m.27) İşyeri sendika temsilcisi atayabilmesi için sendikanın yetkisinin kesinleşmiş olması gerekli olup toplu iş sözleşmesi akdetmiş olması gerekmemektedir.⁶⁵³ Atanan işyeri sendika temsilcisinin görevi sendikanın yetkisi boyunca devam edecektir.

⁶⁵⁰Yenisey, Sendikal Örgütlenmede İşkolu Esası ve İşkolunun Belirlenmesi, s.47; Bu yönde bkznz: Yarg. 9 HD. 2022/12915 Esas 2022/13008 Karar 20.10.2022 Tarihli ilam: “4857 sayılı İş Kanunu'nun 2 nci maddesinin gerekçesinde, işyeri, teknik bir amaca, diğer bir deyişle mal ve hizmet üretimine yönelik ve değişik unsurlardan meydana gelen bir birim olarak belirtilmiştir. İşyerinin sınırlarının saptanmasında işyerine bağlı yerler ile eklentiler ve araçların bir birim kapsamında oldukları belirtildikten sonra özellikle bir işyerinin mal ve hizmet üretimi için ayrı bir alanı da kullanması halinde bunların tek işyeri mi yoksa birbirinden bağımsız işyerleri mi sayılacağı konusunda amaçta birlik, aynı teknik amaca bağlı olarak üretimde bulunma, nitelik yönünden bağlılık ile yönetimde birlik, aynı yönetim altında örgütlenmiş olma koşullarının aranacağı düzenlenmiştir.” Uyp Bilgi Sistemi.

⁶⁵¹Ertürk, İşyeri Sendika Temsilcisi ve Güvencesi, s.12.

⁶⁵²Tunçomağ, İş Hukuku Cilt II, s.159; Tunçomağ ve Centel, İş Hukukunun Esasları, s.324; Göktaş, İşyeri Sendika Temsilcilerinin Teminatı, s.307.

⁶⁵³Tuncay ve Kutsal, Toplu İş Hukuku, s.124.

Sendika temsilcileri yaptıkları işin niteliği gereği işverenle sıklıkla karşı karşıya geleceği durumu göz önüne alınarak 6356 sayılı Kanun'da işyeri sendika temsilcilerinin istihdam güvencesinden yararlanmasına ilişkin özel yasal düzenlemeye yer verilmiştir. (STİSK m.24). Nitekim ülkemizin tarafı olduğu 135 Sayılı İşletmelerde İşçi Temsilcilerinin Korunması ve Onlara Sağlanacak Kolaylıklara İlişkin ILO Sözleşmesinde de işyeri sendika temsilcilerinin etkin bir şekilde korunması taahhüt edilmiştir.⁶⁵⁴

Uzaktan çalışma sözleşmeleri bakımından işin işyerinden uzakta yerine getirilmesi sebebiyle işçinin işyeri sendika temsilcisi seçiminde dikkate alınıp alınmayacağı ya da uzaktan çalışan işçinin işyeri sendika temsilcisi seçilip seçilemeyeceği bakımından cevaplanması gerekli bazı sorular vardır. Daha önce de belirtildiği üzere ulusal yasal düzenlemelerde ve yine uluslararası sözleşmelerde de uzaktan çalışanları yahut daha geniş bir ifade ile atipik iş sözleşmeleri ile çalışan işçilerin sendikal haklarını engelleyici veya daraltıcı bir düzenleme bulunmamaktadır. Uzaktan çalışma sözleşmeleri özelinde işin işyeri dışında yerine getiriliyor olması tek başına sendika temsilcisi seçilmesine engel oluşturmadığı gibi bu hakların kullanımının sınırlandırılması bakımından da objektif bir sebep değildir.⁶⁵⁵

Uzaktan çalışanın, STİSK kapsamında talep edilen koşulların sağlanması durumunda sendika temsilcisi olarak atanmaması için bir engel bulunmamakla beraber uygulamada tele çalışan ve evde çalışanlar bakımından bazı yeni durumların da ortaya çıkaracağını söylemek mümkündür. 6356 sayılı yasa bakımından m.27'de belirlenen, toplu iş sözleşmesi düzenleyebilme yetkisi kesinleşen sendikanın kanunda belirtilen işyerindeki işçi sayısına göre sendika temsilcisi seçilmesi yeterli olmakla beraber işçinin tarafı olduğu sözleşmenin türünün işyeri sendika temsilcisi olma bakımından bir önemi bulunmamaktadır.⁶⁵⁶ Kanaatimize göre işyeri sendika temsilcisi olarak atanacak işçinin “işyerinde çalışan” işçilerden olma koşulunu geniş yorumlamak ve kanunun bizzat işyerinde fiziki olarak çalışan işçileri değil o işyerinde sendikanın yetki alırken sağlaması gerekli sayının hesabında olduğu gibi işverene iş akdi ile bağlı tüm çalışan işçilerin esas alınması gereklidir.

⁶⁵⁴RG. 11.12.1992, S.21432; 135 Sayılı ILO Sözleşmesi, Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından 20 Haziran 1971 tarihinde kabul edilmiş ve ülkemizde 25 Kasım 1992 tarihinde ve 3845 Sayılı kanun ile onaylanmıştır.

⁶⁵⁵Aydınöz, a.g.k, s.228.

⁶⁵⁶Narmanlıoğlu, İş Hukuku II, Toplu İş İlişkileri, s.248.

Uzaktan çalışan bir işçinin işyeri sendika temsilcisi seçilmesi halinde işveren ile işçi arasında oluşturulacak köprü görevinin nasıl sağlanacağı işçilerin dilek ve şikayetlerinin dinlenerek işveren ile nasıl irtibata geçileceği bakımından ise bilgi ve iletişim teknolojilerinin etkin bir kullanımı sayesinde koordineli bir çalışmanın sağlanacağını söylemek mümkündür. Nitekim günümüzde özellikle Covid-19 pandemisi sonrasında arttığı üzere bilgisayar mühendisliği, mimarlık, avukatların müvekkilleri ile zoom üzerinden yaptıkları görüşme ve katıldıkları e-duruşmalar, bankacıların online katılım sağladıkları toplantılar, müşteri hizmetlerinin, sigorta şirketlerinin tele çalışma faaliyetleri gibi pek çok önemli iş uzaktan bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarının sağladığı kolaylık ile yerine getirilmektedir. Uzaktan çalışanın işyerinde bulunmuyor olması nedeniyle işyeri sendika temsilcisi olamayacağının kabulü ise sendikal hakların kullanımı bakımından eşitlik ilkesine aykırılık sonucunu doğuracaktır.⁶⁵⁷

5. Sendikal Faaliyetler Bakımından

STİSK m. 26'da sendika ve konfederasyonlar tarafından gerçekleştirilecek faaliyetlere yer verilmiştir. Buna göre, sendikaların tüzüklerinde belirtilmiş olan konularda diledikleri faaliyeti gerçekleştirmeleri mümkündür. Kanun, sendika ve konfederasyonların yapabilecekleri sosyal faaliyetleri ayrıca belirlemeyerek kuruluşların tüzüğünde belirtilmiş olan konularda serbestçe faaliyette bulunabileceklerini, bu serbestinin sınırının da sendikaların tüzükte yer alan amaçları dışında faaliyette bulunmamaları olarak ifade etmiştir. (STİSK m. 26/5) ⁶⁵⁸

Sendikaların önem arz eden faaliyetlerinden biri sendika üyeleri adına yargısal faaliyet yürüterek onları temsilen dava açma ya da açılmış dava sürecini takip etmek olmaktadır.⁶⁵⁹ Sendikaların dava takip yetkisi STİSK'te iki farklı şekilde ele alınmıştır.

⁶⁵⁷Dulay, Evde Çalışma, s.276.

⁶⁵⁸Şahlanan, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunun Sendikalara İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, s.138.

⁶⁵⁹Yarg. 9 HD. 2021/12447 Esas 2021/16718 Karar Sayılı Karar: "...Usul hukuku anlamında genel olarak birçok kişinin ortak menfaatini ilgilendiren durumlarda, söz konusu menfaatin zedelenmesini hâlinde menfaat sahibi herkesin ayrı ayrı dava açması hem usul ekonomisi bakımından sakıncalı olacak hem de aynı konuda açılan davalarda farklı kararlar çıkmasına neden olabilecektir. Bunların yanı sıra gereksiz zaman kaybı ve masraf yapılmasına da yol açacaktır. Bu nedenle ortak menfaatlere sahip bir topluluğun menfaatini korumak amacıyla, topluluğu temsilen ya da o topluluk adına dava açılması ve bu davanın sonuçlarından davayı açan davacı değil de menfaat sahibi topluluğun yararlanmasına yönelik davaya topluluk davası denilmektedir."; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 28.09.2021 tarihli ve 2018/(22)9-678

İlki, kuruluşların üyelerinin ortak hak ve menfaatlerini korumak amacıyla üye işçilerin, genel hak ve çıkarlarını korumak amacıyla dava açma ki buna kolektif nitelikli temsil yetkisi denilmektedir.⁶⁶⁰ İkincisi, bir sendikanın üyesi adına üyenin yazılı talebi üzerine bireysel bir uyuşmazlıkta (*işe iade davası, sendikal nedenle ayrımcılığa dayanan fesih davaları gibi*) temsil etmektir.⁶⁶¹

Sendikalar için en önemli faaliyetlerden bir diğeri kuşkusuz toplu iş sözleşmesi akdetmektir. Genel itibari ile sendikalar kanununa bakıldığında, sendika üyesinin hakları sendikanın sağladığı tesis ve faaliyetlerden yararlanma ve sendikanın çalışmalarına (*faaliyet ve yönetim bakımından*) katılmadır. Sendika üyelik hakları, aynı zamanda bireysel sendika özgürlüğü içerisinde yer almaktadır. İşçi sendikaya üye olup olmamada bir özgürlüğe sahip olduğu gibi sendikaya üye ise bu sendikanın faaliyetlerine katılım gösterme yahut göstermeme bakımından da serbest olup bu serbestlik hali ise bireysel sendika özgürlüğü dahilinde açıklanmaktadır.⁶⁶²

Sendika ve konfederasyonların faaliyetleri “serbest faaliyetler” ve “yasak faaliyetler” olarak iki bölüm altında toplanmaktadır. Yukarıda da belirttiğimiz üzere STİSK m.26’da serbest olan faaliyetler ayrı ayrı gösterilmemiş ancak sendika tüzüğünde sayılan konularda faaliyetler yapılabileceği belirtilmiştir. Bu faaliyetler, toplu iş sözleşmesi akdetme faaliyetleri, sendikaların yargılama faaliyetleri, işyeri sendika temsilcisi atama ve mesleki eğitim amaçlı kurs, konferans ve seminer düzenleme gibi diğer sosyal ve ekonomik faaliyetlerden oluşmaktadır. Ayrıca sendika üyesi işçinin katılabileceği sendika içi faaliyetlerde, sendikanın karar oluşumlarına katılma, seçimlere katılma, oy kullanma, sendika organlarında görev alma, sendikanın üye kazanması amacıyla tanıtım yapma, grev organize etmek gibi kolektif bir tüzel kişisi olması nedeniyle sendikanın kuruluş amacı doğrultusunda faaliyetler göstermedir.⁶⁶³

Yukarıda belirtilen tüm sendika üyesi işçiler bakımından geçerli olan bu haklar işçinin işveren ile akdetmiş olduğu iş sözleşmesinin türü ve işin nasıl, nerede meydana getirildiğinden bağımsızdır. Dolayısıyla gerek tipik iş sözleşmelerine dayanarak gerekse

Esas sayılı kararı: “Bu anlamda olmak üzere bir hakkın ya da hukukî ilişkinin varlığı ya da yokluğunun tespit edilmesinde hukukî yararının mevcut olması hâlinde sendikalar da tespit talebini içeren topluluk davası açabilir.”, Uyarı Bilgi Sistemi, Erişim Tarihi; 21.02.2023

⁶⁶⁰Şahlanan, Sendikaların Dava Ehliyeti Bakımından Topluluk Davası, Karar İncelemesi, s.3.

⁶⁶¹İşçinin yazılı talebinin yeterli olduğu ayrıca noterde düzenlenmiş bir vekaletnamenin aranmayacağı hususunda bkz.: Esener ve Gümrükçüoğlu, Sendika Hukuku, s.82.

⁶⁶²Kandemir, Tele Çalışma, s.189.

⁶⁶³Eyrenci, Sendikalar Hukuku, s.44; Sümer, İşçinin Sendikal Nedenlerle Feshe Karşı Korunması, s.104.

de atipik iş ilişkisine dayanarak çalışıyor olsun tüm çalışanların olduğu gibi uzaktan çalışanların da sendikal faaliyette bulunma ve sendikal faaliyetlere katılarak sendikal faaliyetlerden yararlanma hakkı vardır. Uzaktan çalışan bakımından temel soru uzaktan çalışanın evden yahut bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarını kullanarak tele çalışma yolu ile işyerine bağlanan işçi olması dolayısıyla fiziksel bir birliktelik içerisinde bulunmadığı işyerinde sendikal faaliyetlerin yürütümüne nasıl katılacağıdır.

Sanayi devriminden sonra fabrika tipi model olarak adlandırılan belirli saatler boyunca işyerinde bulunarak süreklilik arz eden bir çalışma ile çalışılan yıllarda sendikal örgütlenmenin ve sendikal faaliyetlerin bugüne oranla daha etkin rol alabildiğini söylemek mümkündür. Bununla beraber hukuk sistemi, ortaya çıkan yeni sorunlara her daim cevap bulmak ve çözmekle yükümlü olup her ne kadar uzaktan çalışan diğer çalışanlarla aynı yerde bulunmasa ve fiziksel bir birliktelik olmasa da işçilerin ortak hak ve menfaatlerinin korunması bakımından sendikal faaliyetlere katılımı da oluşturulacak yeni çözümlerle sorun giderilmelidir. Kanaatimizce sendikanın işyerinde panoda paylaştığı bilgilerin artık teknoloji çağının getirileri olan dijital platformlarda paylaşmaya devam edilmesi; sendikanın vereceği eğitim, kişisel gelişim gibi faaliyetlerin yüz yüze katılım sağlayamayacak olanlar adına online eğitim imkanı ile sunulması; örgütlü hareketliliğin etkin bir şekilde devamı amacıyla haberleşmenin herkesin hızlı ve aynı anda erişim sağlayabildiği online haberleşme uygulamalarından yapılması, sendika üyesi işçinin işyeri temsilcisi ile kuracağı iletişimde online haberleşme platformları üzerinden etkin bir yol izlemesi gibi çözümler üretilmesi mümkündür. Nitekim Covid-19 pandemisi ile ülke genelinde yaklaşık bir buçuk yıl boyunca çalışanlar ve işverenlerin bu iletişim yöntemlerini deneyimleyerek koordinasyon sağlamış olmaları hususu nazara alındığında uzaktan çalışanların da sendikal faaliyetlere bu yöntemler ile dahil olabileceğini söylemek kıyasen mümkündür.

Tele Çalışmaya İlişkin Avrupa Çerçeve Anlaşmasına bakıldığında, elektronik çalışanların toplu hakları başlıklı 11. maddesinde, tele çalışma yapanların işletmedeki diğer çalışanlar ile aynı sendikal haklara sahip olduklarını, sendika temsilcileri ile bağlantı kurma haklarının engellenemeyeceği ve işçi temsilini sağlayan organlara yapılacak seçimlere katılma haklarına önemle yer verilerek tele çalışanların işyerinde

bulunan diğer çalışanlar ile aynı şekilde haklara sahip olduğu ve faaliyetlere aktif bir şekilde katılımlarının sağlanması gerektiğinin vurgulandığını görmekteyiz.⁶⁶⁴

6356 sayılı Kanunda uzaktan çalışanların toplu iş hukuku haklarına ilişkin ayrıca özel bir düzenleme bulunmamasıyla beraber Covid-19 pandemisi sonrasında yürürlüğe konan Uzaktan Çalışma Yönetmeliğinde de uzaktan çalışan işçilerin sendikaya üye olma, sendikal faaliyetlerde bulunma, işyeri sendika temsilcisi olma gibi sendikal haklarına dair herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Yönetmelik, Kanunun 14. maddesinde düzenlenen uzaktan çalışma sözleşmesi hükümlerini bir nevi tekrara niteliğindedir. Temel bir insan hakkı ve en önemli sosyal haklardan olan sendika hakkına ilişkin olarak kanaatimizce özel bir düzenlemeye yer verilmeyecekse dahi genel olarak uzaktan çalışanların diğer tipik iş sözleşmesi ile çalışanlar ile eşit toplu haklara sahip olduklarına ve uzaktan çalışanlara sendikal haklar yönünden işverenin ve sendikaların eşit davranma yükümlülükleri bulunduğunun eklenmesi gerekirdi. Böylelikle uzaktan çalışanlar sendika hakkı, sendikaya üye olma ve diğer toplu iş hukukundan doğan hakları bakımından da yönetmelik çerçevesinde güvence altına alınmış olurdu.

Uzaktan çalışmanın dezavantajlarına ilişkin olarak izole bireylerden oluşan bir topluma neden olacağı ve sendikal örgütlenmeyi olumsuz etkileyeceği yönündeki fikirlere karşılık 15 Avrupa Birliği ülkesi ve 12 aday ülkede çalışanların %4.7'sinin tele çalışma yaptığı toplam 32.760 çalışanı kapsayan Avrupa Çalışma Koşulları Anketinde demografik ve işgücü piyasası değişkenleri de dikkate alındığında uzaktan çalışmanın topluluk dostu bir çalışma biçimi olduğu ortaya konulmuştur. Ayrıca uzaktan çalışanların, işyerinde olup yüz yüze çalışanlara kıyasla sendikal faaliyetlere katılma eğiliminin daha fazla olduğu tespit edilmiştir.⁶⁶⁵ Bu durumun fiziki olarak bir arada bulunmama ve nispeten işyerinde çalışan işçiye göre daha izole bir çalışma ortamının doğurduğu sosyalleşme ihtiyacından kaynaklandığını söylemek mümkün olabilir. Uzaktan çalışma sözleşmesi mahiyeti itibari ile işyerinden uzakta, bireysel bir çalışma esasına dayalı olarak gözükmüyor olsa da işçinin bulunduğu işkolu ve meslek itibari ile fiziken bir arada bulunulmasa dahi yapılan iş itibari ile online toplantılara uzaktan

⁶⁶⁴Framework agreement on telework,Brussels, 16/07/2002 Confederation Syndcat Europeaen Trade Union,https://resourcecentre.etuc.org/sites/default/files/2020-09/Telework%202002_Framework%20Agreement%20-%20EN.pdf, Erişim Tarihi, 19.02.2023.

⁶⁶⁵Daiga Kamerade, Brendan Burchell,Teleworking and Participatory Capital: Is Teleworking an Isolating or a Community-Friendly Form of Work?, European Sociological Review, s.351.

çalışsın ya da çalışmasın tüm işçilerin katılıyor olması ortak projelerin birlikte yönetilmesi gibi ekipçe yapılan işler vardır. Dolayısı ile bir işçinin yalnızca uzaktan çalışma sözleşmesi ile bağlı olması tek başına bir iş görme borcu ifa ettiği anlamını taşımamaktadır. Bununla beraber uygulamada zaman içerisinde uzaktan çalışanın sendikal haklarını kullanması, sendikaya üye olması ve sendikal faaliyetlere katılması neticesinde ortaya çıkacak durumların gerek yargı kararları ile gerekse de yasal düzenlemeler yoluyla bir temele oturacağını göreceğiz.

6. Uzaktan Çalışmada Toplu İş Sözleşmesi İlişkisi

Uzaktan çalışanların toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkından önce bu başlıkta öncelikle toplu iş sözleşmesi ve akdine dair hükümler üzerinde duracağız.

Toplu iş sözleşmesinin tarafları, işçi sendikası ile işveren sendikası yahut sendika üyesi olmayan işverendir. Taraflar toplu iş sözleşmesini kendi adlarına yaparlar ve kararlaştırılan hak ve borçların muhatabı da yine sözleşmede belirtilen taraflar olmaktadır.⁶⁶⁶ Toplu iş sözleşmesinin içeriği STİSK m.33'te düzenlenmiş olup, buna göre toplu iş sözleşmeleri, düzenleyici hükümlerin bulunduğu normatif kısım ve borç doğurucu kısım olmak üzere iki bölümden oluşmaktadır. Toplu iş sözleşmesinin normatif bölümünde sözleşmenin yapılması, neleri kapsıyor olduğu ve sona ermesine ilişkin hükümler bulunmaktadır. STİSK m.33/1' de açıkça belirtildiği üzere toplu iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin konulara yer verilmesi şarttır.⁶⁶⁷ Belirtmek gerekir ki toplu iş sözleşmesinin belirtilen her konuları içeren bir düzenleme olması zorunlu olmayıp en az birine ilişkin hüküm içermesi yeterlidir.⁶⁶⁸

STİSK uyarınca toplu iş sözleşmesi yapma ehliyeti, sözleşmenin uygulanacak olduğu işyerindeki işkolunda kurulu bulunan işçi ve işveren sendikaları ile sendika üyeliği olmayan işverene aittir. Toplu iş sözleşmesi yapabilmek için ehliyet haricinde STİSK m.41/1'de ifade edilen olan toplu sözleşme akdetme yetkisi de aranmaktadır. Anılan maddeye göre, o iş kolundaki işçilerin en az %1'inin sözleşmeyi yapacak sendikaya üye olması ve başvuru günü itibari ile o işyerindeki çalışanların %50'den

⁶⁶⁶Canbolat, Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri, s.56.

⁶⁶⁷Reisoğlu, Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Toplu İş Sözleşmeleri, s.48 vd.

⁶⁶⁸Canbolat, Toplu İş Sözleşmesi Düzeyi ve Türleri, s.27; Özdemir, Toplu İş Sözleşmesinin Normatif Hükümleri ve Bunların Hizmet Akdine Etkileri, s.20 vd.

fazlasının, işletme ise %40'ının sendika olması durumunda sendikanın sözleşme akdetme yetkisi oluşacaktır.

Toplu iş sözleşmesi akdedilmesi ile aynı işkolunda ve aynı işverenin yönetim birliğinde bulunan işyerlerinde çalışma koşullarında birlik sağlanarak ortak bir düzen oluşturulacaktır. Uzaktan çalışanlar bakımından bir teknoloji şirketini örnek almak gerekirse şirket merkezinde yüz yüze çalışan işçiler bulunduğu gibi aynı işi uzaktan ifa eden diğer işçilerin evde ya da belirlemiş oldukları yerde yerine getirdikleri işlerde iş görme borcu en nihayetinde aynı işverene karşı yerine getirilmektedir. Bu örnekte, sendika üyeliğinin işyerinde artması ve toplu iş sözleşmesi yapma düzeyine gelmesi halinde artık burada sözleşmelerin nerede ifa edildiği bir önem taşımayacak olup fiziki olarak işyeri kavramı önemini yitirecektir.

Uzaktan çalışmada çalışanların birbirinden ayrı yerlerde dağınık şekilde bulunmaları işyeri kavramını özel olarak öne çıkarmaktadır. Nitekim uzaktan çalışan işçinin işi ifa ettiği ev ya da işyeri dışında belirlenen yerin işyeri sayılıp sayılmadığını değerlendirmekten ziyade uzaktan çalışanın bağımlılık ilişkisi içerisinde çalıştığı asıl işyerinin kendisine bakılması kanaatimizce uygun olacaktır. Burada uzaktan çalışanların bağlı oldukları ve iş görme borcunu yerine getirdikleri asıl işyerinin tespiti önem taşımaktadır. Uzaktan çalışan kendi belirlediği yerde işi ifa ederken burada işyerinden bağımsız hareket etmemektedir. Dolayısıyla bağlı bulunduğu merkez ofis yahut asıl işyerinin bulunduğu yerin dikkate alınması kanaatimizce gerekmektedir. Öyle ki sendikal örgütlenme, işkolu esasına göre yapılmakta olup asıl işyerinin girdiği işkoluna ve akdedeceği toplu iş sözleşmesi bakılması gerekecektir. Böylelikle uzaktan çalışan işçi, işyerinden uzakta da bulunuyor olsa asıl işyerinin akdedeceği toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecektir. İşin fiziki olarak aynı işyerinde bulunmaksızın yerine getiriliyor olması uzaktan çalışanın toplu iş sözleşmesi kapsamı dışında kalacağı sonucunu doğurmamalıdır.

İlk olarak belirtmek gerekir ki, sendikaların toplu iş sözleşmesi yetkisinin saptanmasında kurulu bulundukları işkolundaki işçiler bakımından ve toplu iş sözleşmesinin yapılacağı işyeri bakımından kanun yalnızca “işçi” ibaresini kullanmakta ve bu noktada iş sözleşmesinin türü yahut işçinin işi nerede ifa ettiğine ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Yüzde 1’lik işkolu barajının sağlanmasında uzaktan çalışanların da mevcut işkolundaki işçi sayısına dahil edilmeleri gerekmektedir. İkinci olarak, kanun “işyerindeki işçilerin de yüzde 50’sinden fazlasının...” sendikaya üye

olmasını aramakta olup uzaktan çalışan işçinin de işyerindeki çalışanlardan olduğu göz önüne alındığında diğer tüm işçiler gibi yetki tespitinin belirlenmesinde dikkate alınması gerekecektir.

Öğretide **ÇELİK** tarafından ileri sürülen görüşe itibari ile, işçi hangi biçimdeki iş sözleşmesi ile çalışıyor olursa olsun yetki başvurusu yapıldığı tarih itibari ile iş sözleşmesi aktif olarak devam eden tüm çalışanların yetki tespitinde dikkate alınması gerekmektedir. Uzaktan çalışmada iş görme borcunun işyeri dışında görülüyor olması uzaktan çalışanların çoğunluk hesabına dahil edilmesine engel değildir.⁶⁶⁹ İşyerinde çalışıyor olmayı yalnızca toplu iş sözleşmesi kapsamındaki işyerinde fiilen aktif olarak çalışanlar şeklinde esas alınması ise Kanunun amacına aykırı olacaktır. Nitekim yalnızca uzaktan çalışanlar değil iş sözleşmesi askıda bulunan işçiler⁶⁷⁰, izinli olması nedeniyle işyerinde bulunmayan işçiler, kısmi süreli çalışanlar gibi diğer işyerinde bulunmayan işçilerinde yetki tespitinde dikkate alınması gereklidir.⁶⁷¹ Şunu da belirtmek gerekir ki Öğretideki bir görüşe göre, mevzuatın sendika üyesi olma hakkını vermediği kişilerin işyerinde çalışanlar sayısına dahil edilmemesi gerektiği görüşünü ileri sürülmektedir.⁶⁷²

Uluslararası sözleşmelere bakıldığında, Avrupa Çerçeve Anlaşmasının 11. maddesinde, barajı aşma ve de çoğunluk hesabında diğer işçiler gibi tele çalışanların da işyerindeki işçi sayısının hesabına dahil edileceği hükme bağlanmıştır. Tele çalışanlar için anılan hüküm düzenlenmiş ise de evde çalışanları ve dolayısıyla uzaktan çalışan işçileri de kapsamına aldığı kabul edilmelidir.⁶⁷³ 177 sayılı ILO'nun 5. maddesi ile 184 sayılı Tavsiye Kararının 12. maddesi uyarınca da toplu pazarlığa ilişkin teşvik edici önlemlerin alınması gerektiği belirtilerek tele çalışanların toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlandırılması gerektiği ifade edilmiştir.

⁶⁶⁹Çelik, Toplu İş Sözleşmesi Yetkisinin Tespitinde İşçi ve Sendika Üyesi Sayısının Belirlenmesine ve Tespit Usulüne İlişkin Sorunlar, Prof. Dr. Salih Şanver'e Armağan s.138 vd; Yarg. 9 HD. 2008/10572 Esas 2009/30405 Karar sayılı Karar, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim Tarihi, 22.02.2023.

⁶⁷⁰Yarg. 9.HD. 15/9/2006, 2006/21611 Esas, 2006/22886 Karar sayılı oy çokluğuyla alınan bir kararında: "... tarafların açık rızaları ile uygulanan askı süresinden sonra iki askı süresi geçtikten sonra toplam üç askı süresi sonunda işçi işbaşı yaptırılmamış ise üçüncü askı süresi sonunda işçi işbaşı yaptırılmamış ise üçüncü askı süresinin sonundaki mevsim başında işbaşı yaptırılmayan veya açık anlaşma ile askı süresi uzatılmayan işçinin askı süresinin ve hizmet akdinin sona erdiğinin kabulü gerekir..." yolundaki görüşüne göre iş sözleşmesi askıda olanlar da çalışan işçi sayısına eklenecektir., Uyap Bilgi Sistemi, Erişim Tarihi, 22.02.2023.

⁶⁷¹Tuncay ve Savaş Kutsal, Toplu İş Hukuku, s.226, Aynı yönde Yargı kararı için: Yarg. 9 HD. 12/5/1986, 4206 Esas, 9952 Karar, Tekstil İşveren, Ocak, 1987, s.19.

⁶⁷²Sur, İş Hukuku Toplu İlişkiler, s.437; Günay, Cevdet İlhan, Yeni Yasal Düzenleme Çalışmaları Işığında Toplu İş Sözleşmesi Yapma Ehliyet ve Yetkisi, s.583-610, Erişim Tarihi, 22.02.2023.

⁶⁷³Dulay, Evde Çalışma, s.280.

Uzaktan çalışma sözleşmesi ile çalışan işçilerin sendikal hakları ve toplu sözleşmeden yararlanmalarına ilişkin akdettikleri sözleşmede hüküm yer almasına ve toplu sözleşmede de bu çalışanlar bakımından özel bir hüküm getirilmemiş olsa dahi uzaktan çalışanlar sendika üyesi olabilir yahut aidat ödeyerek toplu sözleşmeden yararlanabilecektir.⁶⁷⁴

Toplu iş sözleşmesinin uygulandığı işyerinde iş sözleşmesi ile çalışmakla birlikte, bazı çalışanların toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları olanaklı değildir. Bunlar, kapsam dışı personel, işveren vekilleri ve greve katılmayan işçilerdir.⁶⁷⁵ Toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklar içinde yer alan “kapsam dışı personel” kanuni bir zorunluluk olarak değil ancak tarafların bu konudaki ortak iradeleri ile ortadan kaldırılmaktadır. Kapsam dışı bırakılan işçiler normal durumda sendikaya üye olabilen veya dayanışma aidatı vererek sendikadan faydalanabilen kişilerdir. Burada amaç bir takım üst düzey görevlilerin, müdür, şef mühendis, mimar, müşavir gibi önemli görevlerde bulunan bazı işçilerin zaten iş sözleşmesinin getirdiği hakların üzerinde birtakım haklara sahip olmaları dolayısı ile kapsam dışı bırakılmaları halinde büyük bir hak kaybı yaşayacak olmamalarındandır.⁶⁷⁶

Tarafların karşılıklı iradeleriyle, toplu iş sözleşmesinin kişiler bakımından uygulama alanını daraltan bu tasarrufunun hukuken mümkün olup olmadığı öğretide de tartışma konusu olmuştur. Bu kapsamda tez çalışmamız itibari ile uzaktan çalışanların da kapsam dışı bırakılmaları işveren veya sendika tarafından gündeme getirilebilecek olduğundan öğretideki görüşler özel önem arz etmektedir. Bu konuda ileri sürülen bir görüşe göre, toplu iş sözleşmesinin kapsamına kimlerin girip girmeyeceği konusu toplu iş sözleşmesi özerkliği neticesinde tarafların belirleme yetkisi içinde olup eşitlik ilkesine aykırı bir durum oluşturmamaktadır.⁶⁷⁷

İleri sürülen diğer bir görüşe⁶⁷⁸ göre ise, toplu iş sözleşmesi hakkından yararlanma anayasada güvence altına alınmış olan bir hak olup toplu iş sözleşmesi ile bu haktan yararlanamaz duruma gidilemeyeceği ve aynı zamanda sendikaların faaliyetlerinde üyeleri arasında eşitlik ilkesi esasına da aykırı olduğudur. Bu görüşe göre kapsam dışı

⁶⁷⁴Dulay, Evde Çalışma, s.282.

⁶⁷⁵Kandemir, Toplu İş Sözleşmesinin Uygulama Alanı, s.191.

⁶⁷⁶Ekmekçi, Toplu İş Sözleşmesiyle Düzenleme Yetkisi, s.177; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s.149.

⁶⁷⁷Ulucan, Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Hukuki Niteliği, s.161; Tunçomağ ve Centel, İş Hukukunun Esasları, s.307, Narmanlıoğlu, Ünal, Toplu İş İlişkileri, s.414- 415; Esener, s.481-482; Reisoğlu, Seza, Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Toplu İş Sözleşmeleri, s.211-212.

⁶⁷⁸Çelik, İş Hukuku Dersleri, s.573, Ekmekçi, Toplu İş Sözleşmesiyle Düzenleme Yetkisi, s.182.; Tuncay ve Savaş Kutsal, Toplu İş Hukuku, s.277 vd.

bırakma hükmünün kapsam dışı bırakılanın izni ve buna onay vermesi ile mümkün olacağının kabulü şeklindedir.

Bizim de katıldığımız **KANDEMİR** tarafından savunulan görüşe göre, uzaktan çalışma biçiminin toplu iş sözleşmesi yoluyla engellenmesi yoluna gidilmesi mümkün olmayıp aksi durumda bu hükümlerin toplu iş sözleşmesi özerkliğinin amacını aştığı ve sendikal özgürlüğün engellenmesine neden olacağı ifade edilmektedir.⁶⁷⁹

Tele Çalışma Hakkında Avrupa Çerçeve Anlaşmasını uygulayan ülkelerden sendikal örgütlenmenin yüksek olduğu Danimarka'ya bakıldığında, Çerçeve anlaşmasını konfederal ve sektörel düzeylerde yasal olarak bağlayıcı şekilde toplu sözleşmeler yoluyla uyguladıkları, tele çalışma ve ev eksenli çalışma modelini toplu iş sözleşmelerine aktarmayı seçtikleri görülmektedir.⁶⁸⁰ Çalışmada çerçeve anlaşmanın tarafları olan Avrupa sosyal ortaklarının uzaktan çalışma sözleşmelerini toplu iş sözleşmelerine aktarmada yeterli başarıyı sağlayamadıklarını oranların istenilen sayıda olmadığı vurgulanarak devletin bu noktada uzaktan çalışanları kapsayıcı bir düzenleme getirebileceği belirtilmektedir. Bu noktada devletin toplu iş sözleşmesi özerkliği ve uzaktan çalışmanın gönüllülük ilkesi esasına dayanması dolayısıyla sözleşmenin taraflarına bu düzenlemeleri bıraktığı ve dahil olmadığı ifade edilmektedir.

7. Uzaktan Çalışanın Grev Hakkı ve Grev Oylaması

Hukukumuzda grev ve lokavt hakkı kanunda belirlenen şartlar çerçevesinde meşru bir iş mücadelesi aracı olarak düzenlenmiştir. Anayasanın 54. maddesinde “grev hakkı ve lokavt” başlığı altında işçilerin grev hakkına sahip olduğu ve ancak işverenlerin ise lokavta başvurmasının kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.⁶⁸¹ Her iki kavram biçimsel olarak birbirine benzemekte ve aslında bir taraf iş yapmamak diğer taraf da ücret ödememek suretiyle birbirlerine karşı baskı oluşturma gücüne sahiptir. Bu halde işçi ücret hakkından işveren ise üretim hakkından geçici bir süreliğine

⁶⁷⁹Kandemir, Tele Çalışma, s.205.

⁶⁸⁰Eurofound, Telework in Denmark, Author: Larsen, Trine P. Published on: 16 July 2008: Danimarka Sanayi Çalışanları Merkezi Örgütü ve Konfederasyon Düzeyinde Danimarka Sendikalar Konfederasyonu sektörel bir anlaşmanın dışında bırakılan çalışanları kapsayan uzaktan çalışmaya ilişkin anlaşma imzalamıştır: <https://www.eurofound.europa.eu/publications/article/2008/telework-in-denmark>, Erişim Tarihi, 22.02.2023.

⁶⁸¹Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.1088; Tuncay ve Savaş Kutsal, Toplu İş Hukuku, s.350 vd; Narmanlioğlu, Grev, s.59.

vazgeçmektedir. Ne yazık ki bu eşitlik yalnızca biçimsel olup işçinin aldığı beşerî risk ile işverenin aldığı malvarlığı riski birbiri ile aynı düzeyde değildir.⁶⁸²

Grevin pek çok ülkede farklı görüş ve uygulamalar neticesinde ortak kabul görmüş bir tanımı bulunmamaktadır. Kısaca grev, işçilerin belli bir amaç etrafında toplanarak iş görme borçlarını geçici bir süre ifa etmemeleridir.⁶⁸³ STİSK 58. maddesinde grev, işyerinde çalışan işçilerin birlikte ya da sendika tarafından örgütlenerek toplu bir şekilde iş görmeyi bırakması ya da etkili olacak şekilde azaltması kararı olarak tanımlanmıştır. STİSK m. 58/2 fıkrasında belirtildiği üzere grevin kanuni bir grev olup olmadığının kabul edilebilmesi için toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması hâlinde, işçilerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını korumak veya geliştirmek amacıyla, kanun hükümlerine uygun olarak yapılması gerekmektedir.

Grev hakkı, sendika hakkı gibi kolektif sosyal haklardandır.⁶⁸⁴ Bu yönüyle diğer sendikal hakları da etkilemekte olup sendikal haklar denildiğinde içinde grev hakkı ve toplu sözleşme hakkını da barındıran kolektif sosyal haklar akla gelmekte ve bu haklar toplu olarak kullanılan haklar olduğu için birbirine sıkı sıkıya bağlı şekilde değerlendirilmektedirler.⁶⁸⁵ Toplu pazarlık ve grev hakkının bulunmadığı bir sendika düşünülmemeyeceği gibi aynı zamanda sendikaların en önemli amaçları olan üyelerinin çıkarlarını koruma bakımından da etkili olmaları beklenemeyecektir.

Grev hakkı ile sendikalar üyelerinin hak ve menfaatlerini işverene karşı koruma bakımından oldukça güçlü bir silaha sahiptir.⁶⁸⁶ Nitekim Yüksek Yargı kararlarında da toplu iş ilişkilerinin temelini oluşturan sendika hakkının, toplu iş sözleşmesi hakkının ve bununla birlikte grev hakkının birbirini tamamlayıcı olduğu ifade edilmektedir.⁶⁸⁷

Grevin iş sözleşmelerine etkisi bakımından STİSK m. 67/1’de, Kanuni greve yapan, greve dahil olmayan veya katılmamasına rağmen grev nedeniyle

⁶⁸²Kabakçı, Grev ve Lokavt, s.71-72; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.1090.

⁶⁸³ILO İlkeleri Çerçevesinde Grev Hakkı için bkz: ILO Principles Concerning the Right to Strike, 137 Int'l Lab. Rev. 441, <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/intlr137&div=45&id=&page=> Erişim Tarihi, 23.02.2023.

⁶⁸⁴Kocaoğlu, Kolektif Sendika Özgürlüğü ve Faaliyetlerinin Hukuksal Çerçevesi, s.11; Ertürk, İş İlişkisinde Temel Haklar, s.146; Nazlı, Seçkin: “Sosyal Haklar ve 2001 Anayasa Değişiklikleri”, s.57.

⁶⁸⁵Öztürk, “İşçinin Sendika Özgürlüğünün Sendikal Nedenle Feshe Karşı Korunması” s.219; Kandemir, Grev Hakkının Kötüye Kullanılması, s.39.

⁶⁸⁶Seçkin: “Sosyal Haklar ve 2001 Anayasa Değişiklikleri”, s.57.

⁶⁸⁷Yarg. 22 HD. 2014/16453 Esas 2014/22444 Karar 15/07/2014 tarihli Karar, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim Tarihi, 25/02/2023; Arıcı, Türk Hukukunda Grev Hakkı ve Sınırları, s.144.

çalıştırılmayarak lokavta maruz kalan çalışanların iş sözleşmelerinin bu süre zarfında askıda kalacağını düzenlemiştir. Bununla birlikte STİSK m.68'de önemli bir düzenleme daha yapılarak, işverenin kanuni grev ve lokavt süresi boyunca, iş sözleşmesi askıda olan işçilerin yerine, başka bir çalışan alarak çalıştıramayacağını belirlemiştir. Mevcut düzenlemeler çalışma hayatının gelişme sürecine bakıldığında fabrika modeline göre düzenlenmiştir. Yani işin gerçekleştiği yerin mekân olarak coğrafi sınırları ile belli olduğu klasik anlamda işyeri düşünülerek oluşturulmuştur. Ancak geldiğimiz bilişim çağı itibari ile hukukunda yeni çalışma düzenine göre geliştirilip yeniden düzenlenmesi ihtiyacı ortaya çıkmaktadır. Nitekim grev ve lokavt gibi iş mücadelesinde tele çalışan ya da evde çalışanlar bakımından nasıl bir uygulama alanı bulacağı kanunda özel olarak düzenlenmediğinden bu konu üzerinde durulmalı ve bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

Hukukumuzda iş mücadelesi (grev ve lokavt) esnasında uzaktan çalışma sözleşmesi ile çalışanlar bakımından kanunda veya yönetmelikte düzenlenen özel bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak kanunun lafzına bakıldığında hiçbir atipik iş sözleşmelerine dair de özel bir düzenleme yapılmamış olup genel olarak iş sözleşmeleri ile çalışan işçi esas alınmıştır. Dolayısıyla bu durum atipik iş sözleşmeleri ile çalışan işçilerin sendikal haklarını daraltıcı ya da kısıtlayıcı bir sonuç yaratmamaktadır. Grev ve lokavt süresinde işyerinde greve katılan işçilerin iş sözleşmeleri STİSK m. 67 uyarınca askıda kalmakta ve bu süre zarfında işverenin geçicide olsa iş sözleşmesi askıda kalan işçilerin yerine başka işçi çalıştırması yasaklanmıştır. Uzaktan çalışma sözleşmesi yoluyla işi işyerinden ayrı bir yerde yerine getiren çalışanlar bakımından da STİSK anılan hükmü geçerli olup işveren iş mücadelesi süresince işyerinde bulunmuyor olsa dahi tele çalışan ya da evde çalışan işçi istihdam edemeyecektir. Öyle ki öğretide işverenin başkasını alma ve çalıştırma yasağı daha geniş yorumlanmakta ve işverene iş sözleşmesi ile bağlı olmayan işçi sayılmayan kişilerin de grev uygulaması süresince çalıştırılmayacağı ileri sürülmektedir.⁶⁸⁸

Grev kararının alınmış olması tek başına grevin uygulanabileceği sonucunu doğurmamaktadır. Grevin yasaya uygun bir grev olmasını sağlayan diğer bir koşul da

⁶⁸⁸Oğuzman, Hukuki Yönden İşçi İşveren İlişkileri, s.226; Tunçomağ-Centel, İş Hukukunun Esasları, s.5. s.485-486; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.1117; Kandemir, Yasal Greve Katılmak İstemeyen İşçiler ve İşverenin Çalışma Serbestisi ve Sınırları, s.183-211; Erkul, 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu ve Uygulaması, s.224 vd.; Caniklioğlu, Nurşen- Yamakoğlu, Efe, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Kısmi Süreli Çalışma, Temmuz 2013, s.6-21.

grev oylaması talebinde bulunulduğunda oylamanın yapılmış olmasıdır.⁶⁸⁹ Grev oylaması yapılmasının talep edilmiş olması bir grevin kanuni sayılmasının şartı olmadığı gibi oylamanın talep edilmemesi ya da talebin usulünce yapılmamış olması da grev kararının kanuniliğini etkilemeyecektir.⁶⁹⁰ Grev oylaması Anayasa Mahkemesi tarafından demokratik bir katılım mekanizması olarak görülmektedir.⁶⁹¹ STİSK m.61/1’de grev oylamasına ilişkin olarak, grev kararının işyerinde ilan edildiği tarihte o işyerinde çalışan işçilerin en az dörtte birinin ilan tarihinden itibaren altı iş günü içinde işyerinin bağlı bulunduğu görevli makama yazılı başvurusu üzerine, görevli makamca talebin yapılmasından başlayarak altı iş günü içinde grev oylaması yapılır, demektir. Grev oylamasında görüleceği üzere işyerinde sayılan işçi sayısı esas alınmaktadır. Grev oylamasını talep, yalnızca o işyerindeki sendikaya üye olan işçiler tarafından değil işyerinde çalışan tüm işçiler dikkate alınarak hesaplanacaktır.⁶⁹² Uzaktan çalışma sözleşmesi ile o işyerinde çalışan işçiler de diğer iş sözleşmeleri ile çalışan işçiler gibi çalışan işçi sayısı hesaplamasına dahil edilecektir.⁶⁹³

Grev oylamasının nerede ve nasıl yapılacağına ilişkin olarak STİSK, yönetmeliğe atıf yapmaktadır. Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti ile Grev Oylaması Hakkında Yönetmelik’in 13. Maddesinde, görevlendirilecek olan memurlar denetiminde işyerinde söz konusu oylamanın yapılabileceğini düzenlemektedir. Bu oylama için uzaktan çalışan işçinin grev oylamasına nasıl katılacağı bakımından ise yönetmelikte bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak daha önce sendikal faaliyetler başlığı altında değindiğimiz üzere, sendikalar artık yalnızca fiziki olarak bir arada bulunarak değil elektronik postalar, web siteleri gibi yeni iletişim araçlarını kullanarak da faaliyetlerini yürütebilirler.⁶⁹⁴ Dolayısıyla bu dijital araçların ve dijital yöntemlerin kullanılması ile yeni bir uygulama geliştirebileceği kanaatindeyiz.

⁶⁸⁹Kandemir, Tele Çalışma, s.207.

⁶⁹⁰Sümer, İş Hukuku, s.276; Demir, Sorularla Toplu İş Hukuku, Cilt II, Türkiye Barolar Birliği, s.368; Avcı, “6356 Sayılı Kanun’un Grev Oylaması Konusunda Getirdiği Değişiklikler ve Olası Uygulama Sorunları”, s.89; Ulucan, “Kanuni Grev Kararı ve Sonuçları”, s.286.

⁶⁹¹Avcı, a.g.k, s.88.

⁶⁹²Arıcı, Türk Hukukunda Grev Hakkı ve Sınırları, s.233.

⁶⁹³Dulay, Evde Çalışma, s.287; Kandemir, Tele Çalışma, s.207.

⁶⁹⁴Sendikaların yeni iletişim teknolojilerine uyum sağlaması ve sendikal yenilenme ile olan ilişkisinin değerlendirilmesi bakımından, Başaran, Sendikal Yenilenme ve İletişim Teknolojileri, s.11-32; Arslan, Türkiye’deki İşçi Sendikalarının Sosyal Medya Kullanımları, <https://gcris.pau.edu.tr/bitstream/11499/2836/1/G%c3%b6k%c3%a7e%20Arslan.pdf>, Erişim Tarihi, 26/02/2023, Kandemir, Tele Çalışma, s.196.

Bilişim teknolojileri ekonomik ve endüstriyel alanda etkisini gösterdiği gibi çalışanlar ve sendikal hakların kullanılması bakımından da etkili olmaktadır.⁶⁹⁵ Küreselleşme ile birlikte sendika ve konfederasyonların bilişim teknolojisi ve internetle tanışmaları, geleneksel sendikal modellerinin yerine yeni tarzda sendika modellerinin tartışılmasına yol açmıştır.⁶⁹⁶ İnternetin, sendikal etkinliğin bir parçası haline gelmesi gerekliliğinin artması nedeniyle dünyada da önemli adımlar atılmıştır. Bunlardan biri cyberpicketline⁶⁹⁷ olup burada amaçlanan, web sitesine kayıtlı olan sendikaların toplu olarak sendikal bilinçlendirme için yazılar yayınlamak, mesleki sorunlar, emeklilik süreçleri hakkında bilgilendirmeler yapma, online sendikal eğitimler verme, etkinlik videoları paylaşma gibi faaliyetleri yerine getirerek sendikal bilinci artırmaktır. Yine sendikal örgütlenmenin gelişmiş olduğu İsveç'te sendikalar toplu iş görüşmeleri sırasında, web sitelerini görüşmelerdeki gelişmeleri üyelerine aktarmak ve üyelerin fikirlerini almak üzere oylamalar yapmak amacıyla kullanılmaktadırlar.⁶⁹⁸

Bu bilgiler doğrultusunda uzaktan çalışanların grev kararı alınması ve uygulanması sürecinde işyeri dışında bulunuyor olmalarının sendikal hakları kullanmayacakları veya sendikal haklardan yararlanamayacakları sonucunu doğurmayacağı aşikardır. Grev oylamasına ilişkin olarak yönetmeliğin işyerinde ve görevli memur gözetiminde olacağı şeklindeki düzenlenmesi bakımından hakkın kullanımı güçleşiyor gözükse de yasa koyucu tarafından elektronik ortamda oy kullanma gibi bilişim teknolojisi desteğiyle yeni çözümler getirilerek farklı hukuki düzenlemeler yapılması yararlı olacaktır.⁶⁹⁹

⁶⁹⁵Lucore, R.E., "Challenges and Opportunities: Unions Confront the New Information Technologies", Journal of Labor Research, s.201.

⁶⁹⁶Şenkal, Abdulkadir; "İletişim Teknolojisi ve Sendikalar: Sanal Sendika ya da İnternet Sendikacılığı" s.30-44.

⁶⁹⁷Web sitesi için bkz: <https://www.cardiff.ac.uk/social-sciences>, Erişim tarihi, 26/02/2023.

⁶⁹⁸Bibby, Andrew; International Trade Union Activity And Work Of Works Councils On The Internet, <http://www.andrewbibby.com/socialpartners/intunity.pdf>, s.1-34 Erişim tarihi, 26/02/2023; Başaran, Sendikal Yenilenme ve İletişim Teknolojileri, s.15.

⁶⁹⁹Dulay, Evde Çalışma, s.288. Ayrıca elektronik ortamda oy verme hususunda bkz: Akın, Elektronik Oy Verme Sistemlerinde Güvenlik: Deneyimler ve Türkiye İçin Öneriler, s.32-47; Telciler, Coşkun, Elektronik Seçim Sistemleri Sorunlar Çözüm Önerileri, s.106-122; T. Kohnno; A. Stubblefield; A.D. Rubin; D.S. Wallach, Analysis Of An Electronic Voting System, s.27-40.

C. İş Sağlığı ve Güvenliği Bakımından

1. Uzaktan Çalışmada İş Sağlığı ve Güvenliği

İşverenin, iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden biri de işçinin iş sağlığını ve güvenliğini sağlama borcudur. İşverenin işçiyi gözetme borcu kapsamında da ele alınmış olduğumuz bu yükümlülükler işverenin özel hukuktan doğan sorumluluğu içerisinde bulunmaktadır.⁷⁰⁰ Bununla birlikte işçinin risklere karşı korunması da ayrıca sosyal devlet olmanın bir gereği olup⁷⁰¹ aynı zamanda iş güvenliğinin öncelikli bir yaşam biçimi olarak belirlendiği ve iş güvenliği kültürünün toplumda oluşturularak içselleştirilmesini sağlayan oldukça önemli bir yöne sahiptir.⁷⁰² İş güvenliği kültürünün oluşması bu konuda işçilere yeterli eğitim verilmesi ile mümkün olacaktır.

İş kazası ve meslek hastalıkları meydana gelmeden önce bunların önlenbilmesi amacıyla düzenlenen iş sağlığı ve güvenliği yükümlülükleri iş kazası ve meslek hastalığının ortaya çıkmasından sonra doğacak daha büyük zararların önüne geçmeyi amaçlamaktadır. İş sağlığı ve güvenliği literatüründeki “önleme ödemekten ucuzdur” özdeyişi de iş kazası meydana geldikten sonra işverenin karşılaştacağı zararların iş sağlığı ve güvenliği bakımından gerekli önlemler için yapılacak giderlerden daha fazla olacağını doğrulamaktadır.⁷⁰³

Uzaktan çalışmaya gelindiğinde tıpkı diğer iş sözleşmelerinde olduğu gibi işverenin burada ayrımcılık gözetmeyerek eşitlik ilkesi uyarınca işyeri dışında çalışıyor olsa dahi aynı iş organizasyonu içerisinde bulunan çalışanlarına gerekli tüm iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alması gerekmektedir.⁷⁰⁴ Ancak şunu da belirtmek gerekir ki uzaktan çalışmada kişisel-hukuki bağımlılık ilişkisi kurulmuş ise de çalışanların işyeri dışında iş görme borcunu ifa etmesi dolayısıyla işverenin uzaktan çalışan işçi üzerindeki gözetim yetkisi diğer çalışma türlerine göre daha az yoğunlukta olmaktadır.⁷⁰⁵

⁷⁰⁰Süzek, İş Hukuku, s.426.

⁷⁰¹Sümer, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, s.99. Karakaya, 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin Yükümlülükleri, s.59.

⁷⁰²Işık, Hastanelerde İş Sağlığı ve Güvenliğinin Korunmasında İşverenin Yükümlülüğü, s.18.

⁷⁰³Süzek, İş Hukuku, s.855.

⁷⁰⁴İşverenin iş sağlığı ve güvenliği bakımından eğitim verme yükümlülüğünün yer ve kişi bakımından kapsamına ilişkin bkz: Oğuz, AB Direktifleri ve Türk İş Hukukunda İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenlerin Yükümlülükleri ve İşçilerin Hakları, s.100.

⁷⁰⁵Dulay, Bilgi ve İletişim Teknolojilerinde Yaşanan Gelişimin İş Hukuku Üzerindeki Etkileri: Tele Çalışmaya İlişkin Tespit ve Öneriler, s.230; Demir, Kübra, Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışma Kapsamında İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliğini Sağlama Borcu, s.2518.

Dolayısıyla uzaktan çalışanın işyeri dışında çalışıyor olması dolayısıyla gerekli önlemlerin nasıl alınacağı, işverenin sorumluluğunun kapsamının ne olacağı, işyeri kavramı ve sınırlarının ne olduğu, iş kazası ve kapsamı, işle ilgili olma karinesi gibi uzaktan çalışma düzeninden kaynaklanan özel durumlar ayrıca incelenmelidir.

İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin TBK’da ve İş kanununda, işverenin işçiyi koruma borcu altında genel düzenlemelere yer verilmiştir ancak sonrasında 2012 yılında 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun (İSVGK) yürürlüğe girmesi ile işyerlerinde gereken sağlık ve güvenliğin sağlanması ve koşulların geliştirilmesi için işverene ve çalışanlara daha somut bazı hak ve yükümlülükler getirilmiştir.

Uzaktan çalışmada klasik anlamda iş sözleşmelerindeki gibi edimin işyerinde ifa edilmiyor oluşu yani zaman ve mekan bakımından mevcut olan farklılıklar işverenin iş sağlığı güvenliğine ilişkin yükümlülüklerini ortadan kaldırmamakta yalnızca bu yükümlülüğün sınırlarını ve kapsamını belirleme bakımından özellik arz etmektedir.⁷⁰⁶ İşveren, yalnızca asıl işin görüldüğü işyeri ile sınırlı olarak bu yükümlülüklerle sahip olmayıp işyerine ait araçların kullanıldığı yerler ve eklentileri de kapsayabileceği gibi işyeri kavramı bakımından yalnızca ana işyerini değil işyeri olarak kabul edilen diğer yerlerinde iş sağlığı bakımından güvenliğini sağlamakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, işverenin iş sözleşmesinden kaynaklanan bir edim yükümlülüğü olarak gözetme borcu ile açıklanmaktadır.⁷⁰⁷

2. Ulusal ve Uluslararası Kaynaklar Bakımından

4857 sayılı İş Kanunu’nun 14. maddesinin 6. fıkrasında uzaktan çalışma sözleşmesinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin olarak, “İşveren, uzaktan çalışma ilişkisiyle iş verdiği çalışanın yaptığı işin niteliğini dikkate alarak iş sağlığı ve güvenliği önlemleri hususunda çalışanı bilgilendirmek, gerekli eğitimi vermek, sağlık gözetimini sağlamak ve sağladığı ekipmanla ilgili gerekli iş güvenliği tedbirlerini almakla yükümlüdür.” hükmüne yer verilmiştir. Kanun bu düzenleme ile işverenin uzaktan çalışan işçiye iş sağlığı ve güvenliği hukuku kapsamında eğitim verme yükümlülüğü yanında gerekli olan ekipmanları sağlama ve sağlığını gözetme bakımından da birtakım yükümlülükler getirmiştir.

⁷⁰⁶Civan, “Evde Çalışma/Tele Çalışma” s.563; Engin, Evde Çalışma, s.283.

⁷⁰⁷Kandemir, Tele Çalışma, s.130.

Uzaktan Çalışma Yönetmeliğine bakıldığında ise Yönetmeliğin 12. maddesi, Kanundaki düzenlemeye benzer olarak işverene işin niteliğine göre işçiye eğitimler verme, işin yapılmasını güvenli hale getiren malzeme ve araçları temin etme, işçiye bilgilendirme gibi tedbirler almaya teşvik etmektedir. Kanaatimize göre, Yönetmelikte Kanundan farklı olarak işverenin hangi sürelerde ne sıklıkla eğitim verme yükümlülüğünün bulunduğuna, sağlık gözetimini sağlarken ne tür önlemlerin alınması gerektiğine yahut sağlanacak ekipmanların yapılacak işin niteliğine göre hangi standartlarda olması gerektiği gibi daha somut ve detaylandırılmış bir anlamda işçi bakımından daha güvenceli bir düzenleme getirilmesi gerekirdi.

Türk Borçlar Kanunu m. 461 ve devamı hükümlerde evde hizmet sözleşmesine yer verilmiş olup evde çalışanın iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenle TBK 417 ve devamında yer alan genel hizmet sözleşmesine ilişkin hükümler evde hizmet sözleşmesine de uygulanacaktır.

Görüldüğü üzere ne İş Kanunda ne de TBK’da uzaktan çalışanlar için iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin ayrıca düzenlenmiş bir hüküm bulunmamaktadır. Her ne kadar uzaktan çalışan, diğer işçilerden farklı olarak işyeri dışında çalışıyor ise de işveren ile uzaktan çalışan işçi arasında diğer işçilerde olduğu gibi kişisel ve hukuki bağımlılık ilişkisi devam etmektedir. Ancak uzaktan çalışanın işyeri dışında olması nedeniyle doğrudan işverenin gözetimi altında bulunmaması işyerinde çalışan işçiye kıyasla bu bağımlılık ilişkisini daha zayıf kılmaktadır. Fakat uzaktan çalışan, işyeri dışında çalışıyor olsa dahi işverenin gözetim borcu devam ettiğinden çalışma güvenliği bakımından gereken önlemleri de alması gerekmektedir.

İSVGK’ya bakıldığında kanunun amacını düzenleyen birinci maddesinde belirtildiği üzere çalışanlar için koruyucu ve kapsayıcı iş sağlığı önlemlerinin sağlanmasına yönelik tüm önlemlerin alınması ve mevcut koşulların iyileştirilmesi gerektiği vurgulanmaktadır. İSVGK, uzaktan çalışanlar için özel bir düzenlemeye yer vermemiş ise de kanunun lafzı incelendiğinde çalışanları bir bütün olarak ele aldığı ve tüm çalışanlara yönelik düzenleme yapıldığı görülmektedir. Nitekim, TBK 417/2’de işverenin iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanabilmesi için işverenin tüm tedbirleri alıp, iş ekipmanlarını eksiksiz temin etmesi ve işçilerin de kurallara riayet ederek bu tedbirlere işlerlik kazandırması gerektiğini özetle düzenlemektedir. İşverenin bu yükümlülüğünün yalnızca “işyerinde” alınması gereken yükümlülüklerden olduğu anlamı çıksa da bu durumda işyeri kavramının nereleri kapsadığı ayrıca tartışılmalıdır. Daha önce de

belirttiğimiz üzere işyeri İş Kanunu’nun 2. maddesinde yalnızca işin ifa edileceği asıl işyerini değil eklenti ve araçlar ile işyerinden sayılan diğer yerleri de kapsamakta olduğundan bu kapsamda uzaktan çalışanın iş görme borcunu ifa ettiği yer işyeri olup, işverenin “işyerinde” her türlü iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alması gerektiği sonucu doğmaktadır. Sonuç olarak her ne kadar TBK’da “işyeri” ifadesi kullanılmış ise de çalışanın işyerinin dışında bulunduğu hallerde de işverenin iş sağlığı ve güvenliğini sağlama yükümlülüğü devam ettiğinden bizim de kanaatimize göre işyeri dışında bulunan zamanları da içerdiğini kabul etmek gerekmektedir.⁷⁰⁸

İSVGK, işverenin genel yükümlülüklerini düzenlediği 4. maddesinde ise; işverenin yükümlülükleri içerisine, her iş özelinde mesleki risklerin tespit edilmesi, bu riskler ile doğru orantılı olarak eğitimler düzenlenmesini, sağlığı ve güvenliği tehdit eden iş malzemelerinin kullanılmayarak bunların geliştirilmesini, işyerindeki denetimlerin sıklaştırılmasını ve buna ilave tedbirlerin alınması gerektiğini açıklamaktadır.

Hükümde çalışanlar arasında herhangi bir ayırım gözetilmeksizin tüm çalışanların bu yükümlülükler bakımından aynı haklara sahip olduklarına yer vermiştir.⁷⁰⁹ Dolayısıyla TBK ve İSVGK hükümleri birlikte değerlendirildiğinde “işyerinde” çalışan tüm “çalışanların” iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin işveren tarafından alınması gerekli hak ve yükümlülükleri kanunda güvence altına alınmıştır.

Uluslararası Çalışma Örgütü’nün 177 sayılı Evde Çalışma Sözleşmesinin 7. maddesinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin özel hükme yer verilerek, evde çalışma sözleşmesinin kendine özgü yapısı nazara alınarak ulusal mevzuatın bu çalışma biçimine uygulanmasını düzenlemiştir. Genel bir düzenleme şeklinde olan bu hükümde evde çalışanların işçilerin sağlığı ve güvenlikleri bakımından mevcut iç hukuk kaynaklarının uyarlanması ile yeni çözümler sağlanabileceği ifade edilmiştir. 177 sayılı ILO’nun tarafı olmamız nedeniyle ülkemiz için bir bağlayıcılığı bulunmasa da uygulamada ortaya çıkabilecek hukuki sorunları bakımından kanunda yahut yönetmelikte bu hususta bir uyarlama çalışması yapılması olumlu bir gelişme olacaktır.

ILO’nun 184 sayılı tavsiye kararının 20. maddesinde ise daha geniş bir düzenlemeye yapılarak, işyerine gitmeksizin evden çalışanların işin evde yapılması neticesinde ortaya çıkabilecek olan tehlikelere karşı korunabilmeleri için malzeme ve

⁷⁰⁸Aydınöz, a.g.k, s.173.

⁷⁰⁹Aydınöz, a.g.k, s.173.

araçlarının eksiksiz ve tam olması ve bu araçların işverence ücret alınmaksızın işçiye verilmiş olması gerektiği tavsiyesinde bulunmaktadır.⁷¹⁰

Uzaktan çalışanların iş sağlığı ve güvenliğine yer veren bir diğer uluslararası sözleşme, Tele Çalışma Hakkında Avrupa Çerçeve Anlaşmasıdır. Sözleşmenin Sağlık ve Güvenlik başlıklı 8.maddesinde; *“İşveren tele çalışanın iş sağlığı ve güvenliğini 89/391 sayılı Direktif, bağlantılı diğer direktifler, ulusal yasalar ve toplu iş sözleşmelerine uygun olarak korumakla yükümlüdür. İşveren çalışanı, işyerinin iş sağlığı ve güvenliği hakkındaki politikaları hakkında ve özellikle görüntüleme ekranlarının gereksinimleri hakkında bilgilendirir. Tele çalışan bu güvenlik uygulamalarını doğru bir şekilde uygular. Bu uygulamaların doğru bir şekilde gerçekleştirildiğinin denetimi için işveren, işyeri temsilcisi veya diğer yetkililer, ulusal yasaları ve toplu iş sözleşmesinin sınırlarını aşmaksızın, tele çalışmanın yapıldığı yere gidebilir. Tele çalışan kendi evinde çalışıyorsa, önceden bildirimde bulunulmalı ve çalışanın onayı alınmalıdır. Tele çalışanın kendisi de teftiş ziyareti talep edebilir.”* hükmüne yer verilmiştir.⁷¹¹

3. İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülükler

a. İşveren Bakımından

İşverenin uzaktan çalışma sözleşmelerinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülükleri sona ermemek ile beraber farklı bir nitelik kazanmaktadır. Uzaktan çalışanın evden çalışması halinde özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığının ihlali gibi farklı bir takım yeni durumlar ortaya çıkmakta ve bu noktada işçinin ve işverenin karşılıklı menfaatlerinin ayrı ayrı gözetilmesi gerekmektedir.⁷¹² Evde çalışma veya evde tele çalışma hallerinde iş sağlığı ve güvenliği bakımından gerekli ve yeterli önlemin alınabilmesi ve konut dokunulmazlığı ihlalinin de önüne geçilebilmesi amacıyla işçinin iş sözleşmesinde bu denetimi kabul etmiş olması ve önceden yapılacak bir bildirim ile söz konusu denetimin gerçekleşebileceği kabul edilmektedir.⁷¹³ İşverenin uzaktan çalışma sözleşmesinin düzenlenmesinden sonra doğan hak

⁷¹⁰Dulay, 6715 Sayılı Yasa'nın Uzaktan Çalışmaya İlişkin Hükümleri ve Değerlendirilmesi, s.162.

⁷¹¹Altun, Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışmada Çalışanın 6331 Sayılı Kanun Çerçevesinde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkı, s.90; Aydınöz, a.g.k, s.170.

⁷¹²Baysal, Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışma, s.47.

⁷¹³Yıldız ve Metin Gök, İş Sağlığı ve Güvenliği Boyutu ile Uzaktan Çalışma, s.35 vd.

yükümlülükleri bölümünde gözetme borcu kapsamında ele aldığımız bu konuya tekrara düşmemek adına bu bölümde sosyal güvenlik hukuku boyutuyla yer verilecektir.

İş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması bir süreç olması nedeniyle iş güvenliği kültürünün oluşması ve iş sağlığı ve güvenliği gereklerinin yerine getirilmesi ile sağlıklı ve güvenli bir çalışma ortamının oluşturulması işverenlerin önceliği olmalıdır.⁷¹⁴

İlk olarak, işverenin çalışanın üstlendiği işin niteliğine uygun olarak ve işin ifa edildiği yerde risk değerlendirmesi yapmak suretiyle gerekli tüm tedbirleri almakla yükümlü olduğunu belirtmek gerekir.⁷¹⁵ Bununla beraber iş asıl işyerinde yerine getiriliyor olsaydı işverenin alması gerekli olan tüm tedbirlerin uzaktan çalışmada da alınacağını söylemek hakkaniyete uygun düşmeyecektir. Nitekim uzaktan çalışma sözleşmelerinde doğrudan iletişimde azalma meydana geldiğinden işçiyi gözetim biçiminde de aynı oranda azalmalar ortaya çıkmaktadır.⁷¹⁶ Öğreti de işverenin bu yükümlülüğünün bir nevi bilgilendirme yükümlülüğüne indirildiği de ifade edilmektedir.⁷¹⁷ Öğretide ayrıca uzaktan çalışmalarda işin niteliği gereği işverenin bazı iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri almasının mümkün olmadığı hallerde, işverenin tazminat sorumluluğunu azaltan veya ortadan kaldıran bir durumun da ortaya çıkabileceği ifade edilmektedir.⁷¹⁸

İşverenin, işin görüleceği yerin ve iş malzemelerinin denetlenmesi, ekranlı araçlarla çalışmada asgari sağlık önlemleri ve sosyal izolasyonun önlenmesi yükümlülükleri bulunmaktadır.

6331 sayılı Kanun 3/1-ö fıkrasında; “İşyerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek tehlikelerin belirlenmesi, bu tehlikelerin riske dönüşmesine yol açan faktörler ile tehlikelerden kaynaklanan risklerin analiz edilerek derecelendirilmesi ve kontrol tedbirlerinin kararlaştırılması amacıyla yapılması gerekli çalışmalar” denilerek risk değerlendirmesi tanımlanmıştır. İşverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almadan önce risk değerlendirmesi yapmak suretiyle, iş kazaları ve meslek hastalıklarını önlemesi gerekmektedir.⁷¹⁹ ILO tarafından yapılan araştırmalara göre kazaların yalnızca %2’si alınacak tedbirlerle önüne geçilebilecek türden olmayıp, kalan %90’ın üzerindeki

⁷¹⁴Balkır, “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetim Sorumluluğu”, s.21; Işık, a.g.k., s.21.

⁷¹⁵Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.237.

⁷¹⁶Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.237.

⁷¹⁷Civan, Evde Çalışma/Tele Çalışma, s.566; Kandemir, Tele Çalışma, s.131.

⁷¹⁸Süzek, “İş Akdinin Türleri”, s.30; Engin, Evde Çalışma, s.283; Yıldız ve Metin Gök, İş Sağlığı ve Güvenliği Boyutu ile Uzaktan Çalışma, s.39.

⁷¹⁹Günay, Evde Çalışma, s.379.

kazaların istenen tüm önlemlerin alınarak yeterli güvenliğin sağlanması ile engellenmesi mümkündür.⁷²⁰ Dolayısıyla bu durumda her iş özelinde risk araştırmasının yapılması oldukça önemlidir.

Gereken risk değerlendirmesinin yapıp yeterli önlemin alınabilmesi için uzaktan çalışanın çalıştığı yeri işverene bildirmesi gerekmektedir.⁷²¹ Uzaktan çalışmada çalışan bakımından en önemli avantajlardan biri çalışma yerini kendisinin belirleme serbestiyetidir. Ancak bunun işverene bildirilmesi 6331 sayılı Kanun bakımından alınacak önlem ve tedbirler bakımından önem taşımaktadır. Yine çalışanın mekân unsuru olarak işyerinde herhangi bir değişiklik olduğunda da bu durumu derhal iletmesi gerekmektedir.⁷²²

İşveren alınacak tedbirler bakımından yapılan işin niteliğine göre masa başında bilgisayar veya diğer bilişim teknolojisi araçları kullanılarak yapılan bir iş ise gerekli işçinin sağlığına uygun olacak çalışma sandalyesi, monitör tutucu gibi ergonomik aletleri sağlama, el ile üretilen ve tehlike arz eden bir iş ise eldiven maske gibi koruyucu malzemeler sağlamalı, evdeki elektrik altyapısının işe uygun güvenilir koşulları oluşturup oluşturmadığını, kullanılan elektronik aletlerin doğru kurulumunun yapıp yapılmadığını kontrol etmeli ve hatta evde yaşayan diğer hane halkının da bu çalışmadan etkilenip etkilenmediğini denetlemelidir.⁷²³

Günümüzde evden tele çalışma veya tele çalışma şekillerinde uzaktan çalışan işçi işverene olan iş görme borcunu bilgi iletişim ve teknoloji araçlarını kullanarak yerine getirmektedir. Uzaktan çalışan mimar çizimlerini bilgisayar ekranı kullanarak yapmakta, çeviri yapan çevirmen çalışma saatinin büyük bir bölümünü monitöre bakarak geçirmekte yahut uzaktan çalışan bir mühendis bilgisayar, tablet gibi akıllı araçlar ile işini yapmakta ve online toplantılara katılmaktadır. Tüm bu çalışma tiplerinde çalışanlar uzun sürelerde ekran kullanımına maruz kalmaktadır. Ekranlı araçların sebep olacağı zararlardan çalışanların korunması amacıyla Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Avrupa Birliği'nin 90/270 EEC sayılı direktifini esas alınarak Ekranlı Araçlarla Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmeliği

⁷²⁰İşık, a.g.k., s.14.

⁷²¹Bu yönde bkz: Yarg.10. HD. 13.07.2023 Tarih 2023/6633 Esas 2023/7871 Karar sayılı ilam, Uyap Bilgi Sistemi.

⁷²²Baycık, Doğan, Dulay Yangın ve Yay, Türk İş Hukukunda Evden Çalışma, s.1715.

⁷²³Çelik, Canbolat ve Caniklioglu, s.237; Özer, Uzaktan Çalışmada İş Sağlığı ve Güvenliği, s.193-226.

çıkarmıştır.⁷²⁴ Yönetmeliğin 2. maddesinde, 6331 sayılı Kanun kapsamına giren ve ekranlı araçlarla çalışmaların yapıldığı tüm işyerlerinin kapsandığı belirtmektedir. Tanımların tüm işçileri kapsar düzeyde olduğu hangi tür iş sözleşmesi ile çalışıyor olursa olsun işin görülmesi esnasında yönetmelikte belirlenen araçların kullanılması halinde yönetmeliğin koruyucu hükümlerinden yararlanılabilecek şekilde ifade edildiği görülmektedir. Dolayısı ile uzaktan çalışma kapsamında evde çalışan yahut tele çalışan işçiler de yönetmelik kapsamında bulunmaktadır. İşin asıl işyeri sınırları dahilinde yapılıyor olması da önem arz etmemektedir. Bilhassa yönetmelik monitör ekranı, telefon, internet dağıtıcısı ve benzer ekranlı araçla ilgili donanımların tamamının veya bir kısmının bulunduğu yerin çalışma alanı olduğunu kabul etmektedir. Uzaktan çalışan, işi ifa ettiği dijital araçları nerede ise ki bu ev yahut kiralanmış bir ofiste olabilir bu durumda asıl işyeri dışında bulunuyor olsa da işin görüldüğü yer çalışma merkezi olarak kabul edilmelidir. Kanaatimizce yönetmelik bu yönü ile oldukça tüm çalışma tiplerini kapsayıcı ve salt amacını gerçekleştirmek üzere hazırlanmıştır.

Yönetmelik 5. maddesinde işverenin yükümlülüklerine yer vermektedir. Daha önce de yer verilen yükümlülükler dışında burada ekrana sahip olan dijital araçların kullanımı esnasında ortaya çıkan sorunların tespit edilmesi ve bu sayede engellenmesi yanın da bu araçların kullanımında bağlantı hataları, takılma, donma, durma gibi sebeplerle yaşanan stresin de dikkate alınması gerektiğinin vurgulandığını görmekteyiz.

Yönetmelik 6. madde ve devamında ise işverenin çalışanları iş sağlığı ve güvenliği hususlarında bilgilendirmesi ve gerekli eğitimleri düzenlemesine dair detaylı ve açıklayıcı bir düzenlemelere yer vermiştir. 155 sayılı ILO sözleşmesinin 14. maddesinde de iş sağlığı ve güvenliği problemlerinin çözümü için tüm çalışanların eğitim ihtiyacını karşılayacak seviyede eğitim verilmesi gerektiği böylelikle çalışanlarda iş sağlığı ve güvenliği kültürünün oluşacağı ifade edilmiştir.⁷²⁵

Bir diğer yükümlülük uzaktan çalışanların sosyal izolasyonunun önüne geçmektir. Uzaktan çalışmada, çalışanlar uzun çalışma saatleri boyunca tek başına kalması ruhsal bakımdan yalnızlık hissi ve başta stres olmak üzere sosyal ortamdan izole olmadan kaynaklı olumsuz birtakım durumlarla karşı karşıya kalmaktadırlar.⁷²⁶ Uzaktan

⁷²⁴RG. 16.04.2013, S.28620.

⁷²⁵İşverenin, işçilere mesleki riskler ve alınması gerekli tedbirler konusunda gerekli eğitimi verme görevi bakımından bkz: Cevdet İlhan Günay, İş Kanunu Şerhi Cilt.2, s. 1766 vd.

⁷²⁶Angela Even, The Evolution of Work: Best Practices for Avoiding Social and Organizational Isolation in Telework Employees University of Maryland Global Campus, s.4; Mc Naughton, D., Rackensperger,

çalışmaya özgü bir durum olan sosyal izolasyon için işverenin, işçinin sosyal izolasyondan kaynaklı ruhsal ve psikolojik rahatsızlıklarını iş sağlığı ve güvenliği kapsamında giderme yükümlülüğü vardır.⁷²⁷

İşverenin sosyal izolasyonu önlemesi yükümlülüğüne ilişkin olarak Kanunda ve Uzaktan Çalışma Yönetmeliğinde açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Oldukça önemli olan ve işçinin çalışma verimi ile doğrudan etkili olan bu konuda mevzuatımızda uzaktan çalışanı koruyucu bir düzenleme yapılması kanaatimizce gereklidir.

Tele Çalışma Hakkında Avrupa Çerçeve Anlaşması 9.maddesinde işverenin sosyal izolasyonu önlemesi yükümlülüğüne yer verilmiştir. Buna göre, “*İşveren düzenli olarak tele çalışan işçinin, iş arkadaşlarıyla bir araya gelme ve işletmeyle ilgili bilgilere erişme imkânı oluşturmak gibi, işyerinde çalışan diğer işçilerden izole olmasını engellemeye yönelik tedbirlerin alınmasını sağlar.*”⁷²⁸ Bu doğrultuda işverenin işyerinde şirket içi etkinlikler düzenlemesi, belirli periyotlarda çalışanlara sosyalleşme imkânı tanınması çalışanların verim ve motivasyonunun azalmaması bakımından etkili yöntemlerden olabilecektir.

b. Uzaktan Çalışan Bakımından

İş sağlığına ve güvenliğine ilişkin olarak işverenin önlem alma yükümlülüğü karşısında uzaktan çalışanın da önlemlere uyma ve beraberinde sorumluluklarını yerine getirmesi gerekmektedir. Alınan iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin işçi ve işveren tarafca uygulamaya geçirilmesi ile ancak 6331 sayılı kanun çerçevesinde yükümlülükler yerine getirilmiş olacaktır.

İşverenin iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri kapsamında çalışanlara eğitim verme yükümlülüğüne ilişkin mevzuatımızda, Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik⁷²⁹ bulunmaktadır. Bu yönetmelik kapsamında çalışanların işverenin vereceği eğitimlere, seminerlere katılım gösterme ve uygulanabilir şekilde gerekli tedbirleri çalışma hayatına geçirmesi gerekmektedir. Yönetmelikte 24/05/2018’de bir değişiklik yapılarak 12. maddenin 7. fıkrasında

T., Dorn, D., & Wilson, N. “Home is at work and work is at home”: Telework and individuals who use augmentative and alternative communication. Work, s.117–126; Vayre, Messabel, Cros, Maillot and Odin, a.g.k., s.4.

⁷²⁷Baybora, İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından Çalışanların Zihin Sağlığı, s.16.

⁷²⁸Dulay, 6715 Sayılı Yasa’nın Uzaktan Çalışmaya İlişkin Hükümleri ve Değerlendirilmesi, s.165.

⁷²⁹RG. 15.05.2013, S.28648.

“İşyerinde ilk defa verilecek temel eğitimler hariç çalışanlara tekrar verilecek temel eğitimler işveren tarafından işe ve işyerine özgü içeriğin hazırlanması ve gerekli uzaktan eğitim yönetim sisteminin sağlanması halinde uzaktan eğitim yöntemi kullanılarak verilebilir.” hükmü getirilmiştir. Buna göre iş sözleşmesi türünün ne olduğu yönetmelik bakımından bir önem arz etmemekte ve uzaktan çalışanlar bakımından da uzaktan eğitim yöntemi ile gerekli iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerini alabileceği yasal olarak kararlaştırılmıştır.

Yargıtay kararlarına bakıldığında, iş kazası meydana geldiğinde işverenin hukuki sorumluluğunu tespitinde işçilerin iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerini ihlal edip etmediğinin tespitinde işveren tarafından verilen eğitimlere katılıp katılmadığı önem arz etmektedir.⁷³⁰

Yargıtay başka bir kararında,⁷³¹ “İşçi sağlığı, iş güvenliği ve yapılmakta olan iş nedeniyle işçinin eğitimi, bir kısım mevzuat hükümlerini içerir belgelerin kendilerine verilmesini değil, eylemli olarak, bu bilgilerin aktarımı ve öneminin kavratılması ile sağlanabilir. Eğitimden sonraki aşama ise, işçi sağlığı ve iş güvenliği ile ilgili önlemlerin alındığının ve uygulandığının denetlenmesidir. İşverenlerce, iş güvenliği açısından yaşamsal öneme sahip bulunan araç ve gereçlerin sigortalılar tarafından kullanılması sağlandığında, kazanma olasılığının tamamen ortadan kaldırılabilmesi de yadsınamaz bir gerçektir.” diyerek işçilerin alacağı eğitimin yalnızca mevzuat hükümlerini içeren belgeler niteliğinde değil uygulamalı ve eylemli bilgi aktarımı şeklinde olması gerektiğini belirtmektedir.⁷³²

D. Sosyal Güvenlik Hukuku Yönünden

1. Uzaktan Çalışma İlişkisinde İşçinin Sigortalılığı

SSGSSK 4. maddesinde sigortalı sayılanlar, m.4/1-a kapsamında, m.4/1-b kapsamında ve m.4/1-c kapsamında olmak üzere üç farklı kategoride düzenlemiştir. Hizmet akdine göre çalışan sigortalılar m.4/1-a kapsamında, bağımsız çalışanlar m.4/1-

⁷³⁰Yarg. 22 HD. 2017/40712 Esas 2017/21420 Karar 11/10/2017 tarih, Yarg.10 HD. 2022/8897 Esas 2022/12425 Karar 13/10/2022 tarihli kararlar, Uyp Bilgi Sistemi, Erişim tarihi, 14.03.2023.

⁷³¹Yarg. 10 HD. 17/02/2021 tarih 2019/2610 Esas 2021/1765 Karar sayılı karar, Uyp Bilgi Sistemi, Erişim tarihi, 14.03.2023.

⁷³²Demir, Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışma Kapsamında İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliğini Sağlama Borcu, s.2523; Baysal, Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükleri, s.54.

b kapsamında, devlet memurları ve diğer kamu çalışanları ise m.4/1-c bendi kapsamında düzenleme bulmuştur.⁷³³ Bu kapsamda m.4/1-a bendine göre çalışan bir işçinin sigortalı niteliğini kazanabilmesi için üç şartın bir arada bulunması gerekmekte olup bunlar; hizmet sözleşmesine dayanan bir iş ilişkisi, işin işverene ait işyerinde veya işyerinden sayılan yerlerde ifası ve çalışanın 5510 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında sigortalı sayılmayan kişilerden olmamasıdır.⁷³⁴ Çalışmamızda uzaktan çalışma sözleşmesi akdederek iş sözleşmesi çerçevesinde işverene karşı iş görme borcunu ifa eden “uzaktan çalışan” ele alındığından bu bölümde SSGSSK m. 4/1-a bendi kapsamında sigortalı uzaktan çalışan ele alınacaktır.

Uzaktan çalışma sözleşmesine dayanarak çalışanlar için SSGSSK'da her ne kadar özel bir düzenleme bulunmuyor ise de bu durum uzaktan çalışanların sosyal güvenlik güvencesi altında olmadığı sonucunu doğurmamaktadır. Zira Covid-19 salgını sonrası Avrupa Komisyonu da sosyal güvenliğe ilişkin mevcut kuralları uzaktan çalışmaya uyum sağlayacak şekilde tasarlamamış olup pandemi sırasında başlangıçta düzenleme kurallarını askıya almış ve süreç içerisinde uzaktan çalışanların sosyal güvenlik hakkına ilişkin yasal bir düzenleme hazırlanana kadar yönetimde tekdüzeliği sağlayacak şekilde ortak bir yaklaşım belirlenmesi gerektiğini belirtmiştir.⁷³⁵

Hukukumuzda uzaktan çalışanlara ilişkin özel olarak düzenlenmiş sosyal güvenlik hükümleri bulunmasa da mevcut hükümlerde uzaktan çalışanların kapsam dışında bulunduğu dair de bir düzenleme mevcut olmadığından m.4/1-a kapsamında “hizmet akdine dayanarak çalışanlar” ile “uzaktan çalışanlar” arasında bir ayrım bulunmamaktadır. Fakat uzaktan çalışma sözleşmesinin mekân unsuru bakımından farklılığa sahip olması sebebiyle “işin işverene ait işyerinde ya da işyerinden sayılan bir yerde” yapılması şartı yönünden uzaktan çalışanlar bakımından ayrıca irdelenmesi gerekmektedir.⁷³⁶

İş Kanunu'nda iş sözleşmesinin kurulabilmesi için ücret unsuru her ne kadar zorunlu bir unsur olsa da SSGSSK anlamında sigortalılık durumunun tespitinde ücret, zorunlu bir unsur olarak kabul edilmemektedir.⁷³⁷ 5510 sayılı Kanunun m.6-a, m.7-a ve

⁷³³Demir Çelebi, Uzaktan Çalışma İlişkisinin Sosyal Güvenlik Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, s.602.

⁷³⁴Yarg. 10 HD. 2019/6165 Esas, 2020/5203 Karar 30/09/2020 Tarih, Uyap Bilgi Sistemi; Tombaş, Yeni İstihdam Yöntemleriyle Çalışanların Sigortalılığı, s.294.

⁷³⁵Schoukens and Gerard, A Reflection on Telework in Social Security Coordination, s.373.

⁷³⁶Şahin, Esnek Çalışma Modellerinde Sosyal Güvenlik Uygulamaları, s.194.

⁷³⁷Sözer, Sosyal Sigorta İlişkisi, s.36 vd.

m. 82/2-3 hükümlerinde de açıkça görüleceği üzere sigortalılık niteliği için ücret unsuru zorunlu bir unsur olarak sayılmamaktadır. Buna ilaveten, sigortalı sayılabilmek bakımından ücret unsuru önemli olmadığı gibi ücretin nasıl ödendiği çalışma biçimi ve ücretin ödenme yöntemi de sigortalılık koşullarını etkilememektedir.⁷³⁸

Zorunlu sigortalılığın şartlarından biri SSGSSK m. 6'da sayılan istisnalar arasında yer almamaktır. Uzaktan çalışma sözleşmesi ile çalışanlar bu madde de sayılmıyor ise de madde hükmünde *“aynı konutta birlikte yaşayan ve üçüncü dereceye kadar hısımlar arasında ve aralarında dışardan başka kimse katılmaksızın yaşadıkları konut içinde yapılan işlerde çalışanlar”* sigortalı olarak kabul edilmeyecektir. Buna göre madde hükmünde sıralandığı şekilde şartların tümünün bir arada gerçekleşmesi gerekmekte olup uzaktan çalışma sözleşmesine dayalı olarak konutunda evden çalışan işçileri kapsamamaktadır.⁷³⁹

Netice itibari ile dijitalleşme ile birlikte ortaya çıkan yeni istihdam türleri edimin fiziki işyerleri dışında diğer dijital işyeri olarak kabul edilen yerlerde de işin ifasına imkân vermekte ve dolayısıyla bağımlılık unsurunun tespitinde bir dönüşüm yaşanmasına neden olmaktadır.⁷⁴⁰ Zira dijitalleşme ile beraber işin belirli bir fiziksel mekânda görülme zorunluluğu ortadan kalkmış ve bu durum da çalışma yeri kavramı genişleyerek geleneksel anlamından uzaklaşmıştır. İşyeri kavramının geniş yorumlanması bağımlılık ilişkisini etkilememekte olup bilgi ve iletişim teknolojisi araçları vasıtasıyla işverenin iş organizasyonu çerçevesinde bağlantı devam etmektedir.⁷⁴¹

Uzaktan çalışma biçiminde iş görme ediminin işçinin seçtiği bir yerde yerine getirilmesinin çalışanın sigortalılık durumuna etkisi bakımından öğretide bizim de katıldığımız görüşe göre işin, işverene ait iş organizasyonu kapsamında gerçekleştiriliyor olup olmamasının tespitine bakılması gerekmektedir.⁷⁴² Öyle ki yalnızca uzaktan çalışmada değil diğer bazı hallerde de işin niteliği ve ihtiyaçları gereği iş, işyeri dışında yapılma zorunluluğunu doğurabilmektedir. İşin, işyeri dışında uzaktan

⁷³⁸Yarg. 10 HD. 30.03.2021 Tarih 2019/541 Esas, 2021/4276 Karar sayılı ilam ve Yarg. 10 HD. 30.09.2020 Tarih 2019/5244 Esas 2021/4277 Karar sayılı ilam, UYAP Bilgi Sistemi; Demir Çelebi, Uzaktan Çalışma İlişkisinin Sosyal Güvenlik Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, s.603.

⁷³⁹Karadeniz, Türkiye’de Evde Çalışanların Sosyal Güvenliği, s.35; Caniklioğlu, Atipik İstihdam Biçimi, s.48.

⁷⁴⁰Tombaş, “Yeni İstihdam Yöntemleriyle Çalışanların Sigortalılığı”, s.296.

⁷⁴¹Demir Çelebi, Uzaktan Çalışma İlişkisinin Sosyal Güvenlik Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, s.604.

⁷⁴²Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.81 vd.

ifa edildiği bu durumlar da uzaktan çalışanların sosyal güvenlik hakkından yararlanabileceği şekilde işyeri kapsamının dar yorumlanmaması gerekmektedir.⁷⁴³

Yukarıda da mevcut açıklamalar birlikte değerlendirildiğinde uzaktan çalışanların, uzaktan çalışma sözleşmesini akdetmeleri ile birlikte artık tıpkı diğer iş sözleşmesine dayalı olarak çalışan işçiler gibi SSGSSK m.4/1-a kapsamında sigortalı olarak kabul edilmeleri gerekecektir. Ancak hizmet tespiti bakımından denetimin fiili olması ve mevcut işyeri kayıtları üzerinden yapılması kayıt dışı çalışmayı önlemeye yeterli olmamaktadır.⁷⁴⁴ Bu bakımdan evden çalışanlar yönünden konut dokunulmazlığı ilkesinin de varlığı nazara alındığında fiili denetimlerin güçlüğü sorunu ortaya çıkmakta ve bu da sigortalılığın tespitini güçleştirmektedir. Bu nedenle atipik çalışma şekilleri içerisinde uzaktan çalışmanın kayıt dışı çalışmanın tespitinde ortaya çıkan zorluk dolayısıyla sigortasız çalışmanın en yaygın olabileceği esnek çalışma modeli olduğunu söylemek doğru olacaktır.

2. Bazı Sosyal Sigorta Türleri Bakımından

5510 sayılı SSGSSK, sigortalıları sahip olduğu haklara göre kısa vadeli ve uzun vadeli sigorta hükümleri olmak üzere iki ayrı şekilde ele almaktadır. Kısa vadeli sigorta hükümlerinde iş kazasına, meslek hastalıklarına ve de analık ve hastalık sigortalarına ilişkin hususlara yer verilirken, uzun vadeli sigorta hükümlerinde daha ziyade kalıcı ve uzun etki yaratan malullük sigortası, yaşlılık sigortası ve ölüm sigortasına yer verilmiştir.⁷⁴⁵ Çalışma konumuz itibarı ile bu bölümde uzaktan çalışanlar bakımından farklılık arz edebilecek olan iş kazası ve meslek hastalıkları yasal mevzuat ve yargı kararları ile birlikte incelenecektir.

Uzaktan çalışanlara ilişkin İş Kanunu'nda ve Uzaktan Çalışma Yönetmeliğinde özel birtakım düzenlemelere yer verilmiş ise de özellikle son yıllarda Covid-19 pandemisi sonrasında da artan bu çalışma şekline dair 5510 sayılı SSGSSK'da yeni bir düzenleme yapılmamıştır. 5510 sayılı SSGSSK'da bir düzenleme yapılmamış olması uzaktan çalışanların sosyal güvenlik güvencesi altına alınmadığı anlamını taşımamakla beraber uzaktan çalışanlara sosyal güvenliğin genel hükümlerinin uygulanacağı noktasında bir tereddüt bulunmamaktadır. Fakat uzaktan çalışmanın hem mekân unsuru

⁷⁴³Canıklıoğlu, Atipik İstihdam Biçimi, s.46-47; Şahin, a.g.k., s.194-195.

⁷⁴⁴Şahin, Esnek Çalışma Modellerinde Sosyal Güvenlik Uygulamaları, s.196.

⁷⁴⁵Kandemir, Psikososyal Risk, s.219.

hem de zaman unsuru bakımından diğer çalışma türlerinden farklılık arz etmesi dolayısı ile genel hükümlerin uygulanması bakımından ayrıca irdelenmesi gerekmektedir.

a. İş Kazası Bakımından Uzaktan Çalışma

Ani bir şekilde gerçekleşen ve önceden öngörülememesi nedeniyle kaçınılması mümkün olmayan olaylar kaza olarak ifade edilmektedir. İş kazası ise daha dar bir kapsamda olup ani ortaya çıkan olaylar neticesinde meydana gelen ve kişinin beden bütünlüğünün zarar görmesi ile sonuçlanan bir kavramdır.⁷⁴⁶ SSGSSK 13. maddesinde iş kazası hükümlerine yer vermektedir. Kanun bu düzenleme ile iş kazasını tanımlamaktan öte “yer ve zaman” koşulları ile hangi hallerde meydana gelen kazanın iş kazası sayılacağını açıklama yoluna gitmiştir.⁷⁴⁷ Hangi durum ve olayların iş kazası olarak kabul edileceği, kazanın gerçekleştiği yerin tespiti ve çalışma süresi içinde ya da çalışma saatleri dışında mı kazanın gerçekleştiği gibi durumlar birlikte sınırlanarak belirlenmiştir.⁷⁴⁸ Bu çerçevede bakıldığında bir kazanın iş kazası olarak kabul edilebilmesi için kazaya uğrayan çalışanın SSGSSK kapsamında sigortalı kişi olması ve bu kaza ile uygun illiyet bağı içerisinde işçide bedensel ya da ruhsal bir zararın oluşması gerekmektedir.⁷⁴⁹ Öğretide bir görüşe göre, kazanın SSGSSK m.13’te belirtilen durumlardan biri ile meydana geldiği hallerde nedensellik bağının kurulmuş ve Sosyal Güvenlik Kurumunun yükümlülüklerinin doğmuş olduğu kabul edilmektedir.⁷⁵⁰ Buna göre meydana gelen kazanın, işçi tarafından ifa edilen işle bağlantı içerisinde bulunması gerekmemektedir.⁷⁵¹ Bir diğer görüşe göre ise SSGSSK hükümleri çerçevesinde iş kazasının kabulü için hem yapılan iş ile kaza arasında hem de kaza ile meydana gelen bedensel yahut manevi zarar arasında illiyet bağının bulunması gereklidir.⁷⁵²

⁷⁴⁶Sözer, Sosyal Sigorta, s.225-226; Kandemir, Psikososyal Risk, s.222.

⁷⁴⁷Güzel,Okur ve Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.358; Kandemir, Tele Çalışma, s.219.

⁷⁴⁸Taşkent, “İş Kazası Kavramı”, s.1951.

⁷⁴⁹Güzel,Okur ve Caniklioğlu, a.g.k., s.362-363; Sözer, Sigorta Hukuku, s.311-312; Kandemir, Psikososyal Risk, s.223.

⁷⁵⁰Sözer, Sigorta Hukuku, s.317; İşçi, Bağımsız Çalışan ve Kamu Görevlileri Bakımından Sosyal Sigortalar Hukuku, s.339; Emir, Şahin, “İşçinin Yakalandığı Bulaşıcı Hastalığın 5510 Sayılı Kanun Anlamında İş Kazası Olup Olmadığının Değerlendirilmesi-Domuz Gribi (H1N1) ve Koronavirüs (Covid-19) Özelinde Bir Değerlendirme”, s.562.

⁷⁵¹Alper, Sosyal Sigortalar Hukuku, s.268-269; Akın, İşverenin İşçiyi Gözetme Borcundan Doğan Hukuki Sorumluluğunda Uygun Nedensellik Bağı, s.32.

⁷⁵²Tuncay ve Ekmekçi Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, s.410; Uşan, Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları, s.175-176.

Nitekim Yüksek Mahkeme de “...*Madde hükmüne göre (506 sayılı Kanun m.11; şimdi 5510 sayılı Kanun m.13) iş kazası maddede sayılı olarak belirtilmiş hal ve durumlardan herhangi birinde meydana gelen ve sigortalıyı hemen veya sonradan bedence veya ruhça arızaya uğratan olaydır. Sayılan haller örnekleme niteliğinde değil sınırlayıcı niteliktedir. Bu hallerin herhangi birinin gerçekleşmiş olması gerekli ve yeterlidir.*”⁷⁵³ şeklinde iş kazası kavramını açıklamaktadır.

Görüleceği üzere SSGSSK, iş kazası kavramı ve unsurlarını geniş bir çerçevede ele almaktadır. Bunun nedeni ise sosyal güvenlik hükümlerinin toplumda yaşayan tüm vatandaşları kapsayıcı olabilme amacından gelmektedir.

İSVGK m. 3/g bendinde, iş kazasını, “*işyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen, ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenengelli hâle getiren olay*” olarak tanımlamıştır. Buna göre kazanın yer itibarı ile işyerinde gerçekleşiyor olması ve işin ifası nedeniyle meydana gelmesi aranmaktadır. Bu bakımdan dar anlamda ve kapsayıcı olmayan bir iş kazası tanımı yapmıştır. Öğretide kabul edildiği üzere bu tanımın aksine yukarıda belirttiğimiz SSGSSK’nın 13/1-c fıkrasında belirtildiği geniş anlamlı şekli ile gerçekleşen kazalar iş kazası olarak kabul edilmelidir.⁷⁵⁴ Bu sayede uzaktan çalışanlar bakımından da iş kazası hallerinin tespiti daha kolay olacaktır.

Yapılan yasal düzenlemeler bakımından İSVGK kabul edilerek yürürlüğe girdikten sonra 5510 sayılı Kanuna göre daha yeni tarihli bir kanun olsa dahi 5510 Sayılı SSGSSK’ya göre daha dar olması nedeniyle çelişki yaratmaktadır. Ancak 6331 sayılı Kanun iş kazası tanımına ilişkin madde gerekçesinde 5510 sayılı Kanundaki gibi iş kazasını sınırlayıcı şekilde değil daha kapsayıcı tanımla açıklamıştır. Bu bakımdan madde gerekçesi kanun hükmünün yorumlanmasında kanunun lafzını anlayabilmek bakımından açıklayıcı olmaktadır.⁷⁵⁵ Her ne kadar 6331 sayılı Kanunun lafzına bakıldığında gerekçede belirtilen sonuca varmak güç ise de kanaatimizce gerekçedeki amaç ile birlikte değerlendirilerek kapsayıcı bir sonuca varılmalıdır.

Doktrinde bizim de benimsediğimiz görüş çerçevesinde iş kazası; işçinin, işverenin otoritesi altına ve iş organizasyonu içerisinde bulunduğu sırada gördüğü iş

⁷⁵³Yarg. HGK 13/10/2004 tarih, 21-529/527 sayılı karar, Uyap Bilgi Sistemi, Erişim tarihi, 14.03.2023.

⁷⁵⁴Güzel, Okur ve Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.358 vd.

⁷⁵⁵6331 sayılı Kanun madde gerekçeleri için bakınız: <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss277.pdf>, TBMM sıra sayısı: 277.

veya işin gereği olarak aniden ya da dışarıdan kaynaklı bir etkenle meydana gelen ve çalışanı bedensel ya da ruhsal olarak zarara uğratan olaydır.⁷⁵⁶

SSGSSK, iş kazasını sigortalı olma ön koşulu üzerinden tanımlamaktadır.⁷⁵⁷ Kimlerin sigortalı sayılacağı da yine aynı kanunun 3. Maddesinde belirtilmektedir. Bu kapsamda bir kazanın SSGSSK 13. maddesi uyarınca iş kazası kabul edilebilmesi için, kazaya uğrayanın bu kanun anlamında sigortalı sayılması, sigortalı kişinin kendisinin kazaya uğrayan olması, kazanın sigortalının işyerinde bulunduğu sırada gerçekleşmesi ya da işverenin organizasyonu çerçevesinde gerçekleşmekte olan iş nedeniyle ortaya çıkması, kaza sonucunda sigortalıda maddi veya manevi bir zararın meydana gelmesi ve kaza olayı ile meydana gelen zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekmektedir.⁷⁵⁸

Yasal düzenlemelerde yer alan bu genel bilgiler sonrasında amacımız iş kazasının bütün unsurlarını ortaya koymak değildir. Uzaktan çalışma sözleşmesi bakımından kanunda yer verilen hükümlerin ayrı bir özellik gösterip göstermediği, uzaktan çalışanın karşılaşılabileceği bir kazanın iş kazası kapsamında kabul edilip edilmeyeceği ile ilgilidir.

Uzaktan çalışma biçiminde çalışan işçinin uğradığı bedensel/ruhsal zararın iş kazası kapsamında değerlendirilebilmesi için kaza ile yapılan iş arasında uygun illiyet bağının bulunduğunu tespit etmek ayrı bir önem taşımaktadır. İşyerinde yüz yüze çalışan işçinin uğradığı kaza ile uzaktan çalışma modelinde uzaktan çalışanın uğradığı kaza kıyaslandığında uzaktan çalışanın yaşadığı kazanın iş kazası kapsamında değerlendirilmesi ve kaza ile görülen iş arasında uygun nedensellik bağının bulunduğunun ispatı daha güçtür.⁷⁵⁹

SSGSSK'da yer ve zaman koşulları ile sınırlama yapılarak iş kazası tanımlanmış olup bu çerçevede uzaktan çalışan için çalışanın çalışma saatlerini kendisinin ayarlaması ve dolayısı ile zaman bakımından klasik anlamda çalışma saatleri dışına çıkabiliyor olması ile mekân bakımından işyeri dışında kendi belirlediği yerde yahut

⁷⁵⁶Şakar, Sosyal Sigortalar Uygulaması, s.196; Yalçınduran, Türker, İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sigortası, s.150 vd; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.361; Tuncay/ Ekmekçi, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, s.265; Subaşı, Küresel Covid-19 Salgını, s.185.

⁷⁵⁷Kandemir, Psikososyal Risk, s.223.

⁷⁵⁸Güzel, Okur ve Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, İş Kazası Unsurları bknz: s.362-376; Sözer, Sigorta Hukuku

⁷⁵⁹Baycık, Dulay Yaygın, Yay ve Doğan, a.g.k, s.1715.

evde çalışıyor olması dolayısı ile kanun hükümlerinin uygulama alanı açısından bazı uyumsuzlukların ve sorunların ortaya çıkması muhtemeldir.⁷⁶⁰

SSGSSK m. 4/1-a bendi kapsamında bir kimsenin sigortalı statüsünde olabilmesi için kural olarak hizmet sözleşmesine dayalı bir hukuki ilişki yanında işin işverene ait veya işyeri olarak kabul edilen yerlerden birinde işin ifası ile çalışanın SSGSSK 6. maddesinde belirtilen istisnalar kapsamında bulunmaması aranmaktadır.⁷⁶¹ Uzaktan çalışan işçinin işveren ile akdettiği uzaktan çalışma sözleşmesi hizmet akdine dayanan çalışma ilişkisi sözleşmenin düzenlenmesi ile birlikte kurulmakta ve çalışan işverenin iş organizasyonu içerisinde girmektedir. Dolayısıyla uzaktan çalışanın “*hizmet sözleşmesiyle çalışma*” şartı açısından diğer çalışanlar ile arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. Ancak “*işin, işverene ait işyerinde ya da işyerinden sayılan bir yerde yapılması*” şartı bakımından uzaktan çalışanlar yönünden ayrı bir değerlendirme yapmak gerekmektedir.

Yüksek mahkemenin önceki yıllarda verilen kararlarına bakıldığında işin işyerinde görülmesinin oldukça dar kapsamda uygulandığını görmekteyiz.⁷⁶² Ancak günümüz itibari ile teknolojinin geldiği nokta, çalışma hayatında yaşanan esneklik ve yeni gelişmeler çalışmanın işyeri dışında bir yerde yapılmasını gerektirir hale gelmiştir. Bu durumda işyeri kapsamının dar yorumlanması, uzaktan çalışanların sosyal güvenlik hakkından mahrum bırakılması sonucunu doğuracaktır.⁷⁶³ Çalışma hayatının değişen ve gelişen koşulları gereği işyeri kavramı coğrafi bir sınırla belirlenmek yerine 4857 sayılı İş Kanunu’nda belirtildiği gibi “işverene ait iş organizasyonu” çerçevesinde ele almak gerekmektedir.⁷⁶⁴ Nitekim Yargıtay’da güncel kararlarında bu yönde bir görüş ile kararlarını tesis etmektedir.⁷⁶⁵

5510 sayılı Kanunun 13/1-c ve d fıkralarında işçinin kendisine verilen görev nedeniyle ya da süt izni için ayrılan süre zarfında işyeri dışında bulunması hallerinde işyeri dışındaki bu yerlerde meydana gelen kazaları iş kazası olarak kabul etmesini, uzaktan çalışan işçinin de işyeri dışında işi ifa için seçtiği bir yerde uğradığı kazanın iş

⁷⁶⁰Kandemir, Tele Çalışma, s.219.

⁷⁶¹Güzel, Okur ve Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.362-363.

⁷⁶²Caniklioğlu, Atipik İstihdam Biçimi, s.46.

⁷⁶³Şakar ve Şahin, Esnek Çalışma Modellerinden Uzaktan Çalışma ve Uzaktan Çalışanların Sigortalılığı, s.257.

⁷⁶⁴Centel, Türk Sosyal Güvenlik Hukuku, s.143.

⁷⁶⁵Yarg. 21 H.D., 2000/4584 Esas, 2000/4611 Karar, 08/06/2000 Tarihli Karar, Erişim, Uyap Bilgi Sistemi 15/03/2023, Yargıtay İtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu, 09/06/2017, E.2016/3, K.2017/4, RG. 21.07.2017, S.30130.

kazası olarak kabul edilmesi bakımından birbiri ile uyumlu ve olumlu düzenlemeler olarak değerlendirmek gerekmektedir.⁷⁶⁶

Uzaktan çalışma modelinde, çalışan evde veya seçmiş olduğu bir yerde işini ifa etmekte olup bu halde meydana gelen kazanın iş kazası olup olmadığının belirlemek güç olmaktadır. Bu şekilde meydana gelen kazanın iş kazası olup olmadığını değerlendirme bakımından öğretide iki ayrı görüş ileri sürülmektedir. Birinci görüş göre, uzaktan çalışmada iş kazasının kabulü için, 5510 sayılı Kanun m.13 yönlendirmesi ile kazanın “işveren tarafından yürütülmekte olan bir iş” nedeniyle meydana gelip gelmediğinin tespit edilmesi gerekmektedir.⁷⁶⁷ Bu görüşe göre yürütülmekte olan işe ilişkin illiyet bağı kurulmalı ve meydana gelen kaza ile yürütülen iş arasında illiyet bağının bulunup bulunmadığı incelenmelidir.⁷⁶⁸ Uzaktan çalışanın uğradığı kaza ile işveren tarafından yürütülen iş arasında uygun illiyet bağı kurulabiliyor ise ve kaza ile zarar arasında da bağlantı bulunuyorsa bunun iş kazası olduğunun kabulü gerekmektedir.⁷⁶⁹ Bu çerçevede uzaktan çalışma ilişkisi kapsamında meydana gelen her kazayı somut duruma göre ayrı ayrı değerlendirmek gereklidir.⁷⁷⁰

Doktrindeki bir diğer görüş ise, uzaktan çalışan ile işveren arasında uzaktan çalışmanın gerçekleştirileceği ve bununla beraber işin görüleceği yerlerin önceden belirlenmiş olması halinde kararlaştırılan yerin işyeri olarak kabul edilmesi şeklindedir. Dolayısıyla bu yerde meydana gelen bir kazanın da işverene ait bir işyerinde meydana geldiği kabul edilerek iş kazası olduğu kabul edilecektir. İşin ifa edileceği yer bu şekilde özgülünmüş ise burada meydana gelen kazalar işyerinde gerçekleşen kazalar gibi değerlendirilecek ve başkaca bir husus araştırılmaksızın iş kazası olarak kabul edilecektir.⁷⁷¹ Eğer ki böyle bir yer taraflarca kararlaştırılmamış ise yani işyeri olarak özgülünmüş bir yer yoksa, bu defa somut olaya göre görülen iş ile kaza arasında uygun illiyet bağının olup olmadığı araştırılacaktır. Bu noktada uzaktan çalışanın uğradığı kazanın işveren tarafından sağlanan malzeme ve araçlardan ya da uygun iş

⁷⁶⁶Kandemir, Tele Çalışma, s.219.

⁷⁶⁷Dulay, Evde Çalışma, s. 296; Aydınöz, a.g.k, s.176.

⁷⁶⁸Aydınöz, a.g.k, s.176; Dulay, Evde Çalışma, s.297; Kandemir, Tele Çalışma, s.221; Altun, Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışmada Çalışanın 6331 Sayılı Kanun Çerçevesinde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkı, s.95

⁷⁶⁹Kandemir, Tele Çalışma, s.221; Şakar ve Erkan, Esnek Çalışma Modellerinden Uzaktan Çalışma ve Uzaktan Çalışanların Sigortalılığı, s.263; Özer, Uzaktan Çalışmada İş Sağlığı ve Güvenliği, s.215; Yıldız ve Metin Gök, İş Sağlığı ve Güvenliği Boyutu ile Uzaktan Çalışma, s.40-41.

⁷⁷⁰Civan, “Evde Çalışma/Tele Çalışma”, s.566

⁷⁷¹Günay, a.g.k, s.434.

organizasyonunun kurulamamasından kaynaklanması halinde bu durumun ayrıca dikkate alınıp değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir.⁷⁷²

Uzaktan çalışma biçiminde özellikle evde tele çalışmada, tele çalışanın özel yaşamı ile iş yaşamı birbiri ile iç içe geçmektedir. Bu nedenle evde tele çalışan çalışma saatleri içerisinde kişisel yaşamına dair bazı davranışlarda bulunması da kaçınılmazdır. Bu belirsizlik evde gerçekleşen bir kazanın iş kazası olarak kabul edilip edilmeyeceğini de tartışmalı bir duruma sokmaktadır. Örneğin, evde tele çalışma yapan bir çalışanın çalıştığı esnada bir süreliğine işi bırakıp eve gelen çocuğunu karşıladığı esnada yere düşüp bileğini kırması ya da kendisine mutfakta yemek hazırlarken mutfak tüpünün patlaması sonucu yaralanması veya çalışırken kahve içmek istediği ve mutfakta kahve hazırlarken makinanın elini yakması gibi durumlar iş kazası olarak kabul edilebilecek midir? İş hayatı ile kişisel yaşamın oldukça iç içe geçtiği bu durumlarda kanımızca her somut olaya göre kaza ile zarar arasında bir ilişki bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır.⁷⁷³ Bu noktada uzaktan çalışanın işyerinin ağ sistemine aktif olarak bağlı bulunup bulunmadığı bağlı ise iş kazası olarak değerlendirilebileceği söylenebilmekle beraber yapılan işe göre her işte aktif veya çevrim içi bağlantı gerekmemesi durumunda böyle bir sonuca varılamayacağından bu çözümün her durumu kapsayıcı olmadığı anlaşılmaktadır.⁷⁷⁴

Hukukumuzda yeni bir çalışma tipi olan uzaktan çalışma modelinde evde yahut çalışanın seçtiği yerde oluşan kazanın iş kazası kapsamında değerlendirildiği emsal teşkil edecek bir karar bulunmamaktadır. Uluslararası hukukta daha uzun süredir tele çalışma ve evde çalışmanın uygulanıyor olmasından dolayı yaşanan hukuki sorunlar yargı kararlarına da yansımıştır. Bunlardan biri Hargreaves ve Telstra davasıdır.

Avustralya’da telekomünikasyon şirketi olan Telstra Corporation Limited Şirketinde kampanya yöneticisi olarak haftada iki gün evden üç gün ise Telstra’nın şehir ofisinde çalışan bir kadın çalışanın çalışırken öksürük nedeniyle solunum sıkıntısı yaşadığı ve ilaç almaya gittiği bu esnada merdivenlerden düşerek sol omzunu yaraladığı yine günün devamında çalışırken, oğlu okula gittikten sonra ön kapısını kilitlemek için merdivenlerden inerken öksürük krizine girdiği ve merdivenlerden ikinci kez düşüp yaralandığı şeklinde gerçekleşen olaylarda Telstra Şirketinden tazminat istediği ancak

⁷⁷²Caniklioğlu, Atipik İstihdam Biçimi, s.49

⁷⁷³Kandemir, Tele Çalışma, s.221.

⁷⁷⁴Kandemir, Tele Çalışma, s.221.

şirketin yaralanmaların çalışma esnasında meydana gelmediğini ve düşmelerin işten kaynaklanmadığını beyan ederek tazminat vermekten kaçındığı olayda bunun üzerine çalışan bu olayın iş kazası olduğunu ispatlamak adına dava açma yoluna gitmiştir.

Görülen davada mahkeme, ilk düşüş ile ilgili olarak sabah çay molası veya tuvalet molası gibi hayatın olağan akışında meydana gelen bir düşme olduğunu, çalışanın işine devam edebilmek için öksürük şurubu alması gerektiğini ve bunun bir mola sırasında meydana geldiğinin ve dolayısıyla iş kazası olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiştir. İkinci düşüş için ise mahkeme, şirketin evde çalışanlar için evde çalışırken kullanılan bilgisayar, makina vb. gibi işyerine ait olan malzemelerin güvenliğini sağlamak adına çalışma yerinde iş ifa edildiği esnada dış kapı ve bahçe kapısı gibi yerlerin kilitli olması gerektiği talimatını önceden çalışanlara vermiş olduğundan bu doğrultuda çalışanın oğlunun sabah 08.40'da evden ayrıldıktan sonra çalışma saatleri içerisinde kapısını gidip kilitlememesinin işveren tarafından verilen bir talimatı yerine getirmeme olarak değerlendirmiş ve çalışanın bir çalışma gerekliliğini yerine getirmesinden dolayı iş kazası kapsamında yaralanmadığını kabul etmiştir.⁷⁷⁵

Bu çerçevede kanaatimize göre uzaktan çalışma modelinde meydana gelen kazanın iş kazası olarak kabulü için SSGSSK m.13'te iş kazası unsurları arasında belirtildiği üzere bu unsurlar ile beraber çalışanın doğrudan doğruya işverenin gözetim ve denetim altında bulunması aranmadan öncelikle kazanın işverenin organizasyonu kapsamında mı gerçekleştiğinin tespiti gerekmekte ve ardından ifa edilen iş ile kaza arasında uygun illiyet bağının her somut olaya göre ayrı ayrı kendi koşulları içerisinde araştırılması gerekmektedir.

b. Meslek Hastalığı Bakımından Uzaktan Çalışma

Sosyal güvenlik sistemi, mesleki bir faaliyetin yürütümü ve sürekli olarak o işi ifa etmenin çalışanlarda bu faaliyetlerle bağlantılı bedensel ve ruhsal hastalıklara yol

⁷⁷⁵Hargreaves v Telstra Case, Amber Chandler (Lawyer at Barker Henley at Sydney), Legal guidelines for work from home arrangements, 12 May 2017, <https://www.hcamag.com/au/news/general/legal-guidelines-for-work-from-home-arrangements/149475>; Aynı yargı kararı incelemesi için bakınız, Emily Baggett, Melbourne Australia: Hargreaves v Telstra - the blurry line between workplace and home, Litigation, <https://www.mondaq.com/australia/health--safety/138468/hargreaves-v-telstra---theblurry-line-between-workplace-and-home>, Erişim Tarihi, 16.03.2023.

açmasını iş kazaları gibi sosyal bir risk olarak anlamakta ve meslek hastalığı olarak kabul etmektedir.⁷⁷⁶

SSGSSK madde 14/I'de meslek hastalığı kavramı tanımlanmıştır. Buna göre; *“Meslek hastalığı, sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik halleridir”*. İSVGK m.3/1-1 fıkrasında 5510 sayılı kanun ile kısmen benzer şekilde meslek hastalığını, *“mesleki risklere maruziyet sonucu ortaya çıkan hastalık”* biçiminde tanımlamıştır. Dikkat edildiğinde 6331 sayılı Kanunun meslek hastalığını *“mesleki risk”* kavramı üzerinden açıklamakta ve bu yönüyle 5510 sayılı Kanundan farklılık arz etmektedir.⁷⁷⁷ Buna ilaveten kanun bu maddede iş kazasını düzenleyen 13. maddede olduğu gibi her ne kadar ölüm durumundan bahsetmemiş ise de Kanunda belirtilen hallerde meydana gelen hastalık, eğer ki sigortalının ölümüne neden olursa bu durum da meslek hastalığı olarak kabulü gerekecektir.⁷⁷⁸

Meslek hastalığının iş kazasından farklılık arz ettiği yön çalışanın tekrarlanan bir sebeple yapmış olduğu işin koşullarından ve bu koşullara maruz kalma nedeniyle ortaya çıkmasındandır. Dolayısıyla iş kazası için ani veya kısa bir zaman diliminde ortaya çıkan;⁷⁷⁹ meslek hastalığı için ise süregelen zaman içinde uzun bir zaman sonra ortaya çıkan bir durum olduğunu söylemek mümkündür.⁷⁸⁰ İş kazası bakımından aranan ani olay şartının söz konusu olayın bir defada meydana gelmesi şeklinde anlanması ve olayın bir anda değil bütün olarak bir kerede doğduğunun anlaşılması gerektiği vurgulanmaktadır.⁷⁸¹

Bir hastalığın meslek hastalığı olarak tespit edilebilmesi için 5510 sayılı Kanunda sayılan unsurlara sahip olunması gereklidir. Her şeyden önce bir kimsenin 5510 sayılı Kanun bakımından meslek hastalığı hükümlerinden yararlanabilmesi için sigortalı olması gerekir. Sigortalıda meydana gelen hastalığın, işin niteliği veya yürütüm

⁷⁷⁶Güzel, Okur ve Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.381.

⁷⁷⁷Güzel, Okur ve Caniklioğlu, a.g.k, s.381-382; Kandemir, Psikososyal Risk, s.219.

⁷⁷⁸Tuncay ve Ekmekçi, s.417; Sözer, Sosyal Sigortalar Hukuku s.360.

⁷⁷⁹Yarg. HGK. 2022/10-998 Esas 2023/745 Karar *“İş Kazası ve Meslek Hastalığı arasındaki temel fark iş kazasının ani bir olay sonucu meydana gelirken Meslek hastalığının çalışılan ortam ve koşullar neticesindeki süreç neticesinde meydana gelmesidir.”* Aynı yönde, Kapatılan 21. HD'nin 14.01.2020 Tarih 2019/411 Esas 2020/66 Karar, Aynı mahiyette aynı dairenin 03.07.2018 tarih ve 2016/19961 Esas 2018/5961 Karar sayılı, 14.05.2013 tarih ve 2013/1704 Esas- 2013/9754 Karar sayılı kararları da bu doğrultudadır; Kandemir, Psikososyal Risk, s.222.

⁷⁸⁰Tuncay ve Ekmekçi, s.417; Yürekli, “Çalışma Hayatında Koronavirüs (COVID-19) Salgınının Etkileri” s.44; Akdeniz, Meslek Hastalığı Kavramı Üzerine, s. 21.

⁷⁸¹Güneş, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğunun Hukuki Niteliği Üzerine Etkileri, s.36.

şartlarına bağlı olarak ortaya çıkması gerekmektedir. Buna ilaveten hastalık nedeniyle sigortalının bedensel ya da ruhsal bir zarara uğraması ve meslek hastalığı ile zarar arasında nedensellik bağının bulunması gerekmektedir.⁷⁸²

Uzaktan çalışma modelinde uzaktan çalışanın kanunun aradığı meslek hastalığı unsurlarından sigortalı olma unsuru bakımından herhangi bir tereddüt bulunmamakta, uzaktan çalışanın işveren ile yaptığı iş sözleşmesi dolayısı ile sigortalı çalışan olduğu bilinmektedir. Hangi hastalığın işin niteliği veya yürütüm şartlarına bağlı olduğunun tespiti ise zor olup her somut olayın özellikleri dikkate alınarak bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.⁷⁸³ Yabancı ülke hukuklarında olduğu gibi hukukumuzda da bir hastalığın meslek hastalığı sayılıp sayılmayacağı pozitif düzenlemeler ile belirlenmiştir.⁷⁸⁴ 5510 sayılı Kanun'un m.14/son fıkrası uyarınca çıkarılan Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliğinde⁷⁸⁵ meslek hastalıkları bir liste halinde sayılmıştır. Sigortalıda meydana gelen hastalığın bu listede yer alması ve bu listede belirtilen süre içinde ortaya çıkmış olması halinde bunun meslek hastalığı olduğu karine olarak kabul edilmektedir.⁷⁸⁶

Meslek hastalıkları listesinde yer almayan bir hastalığında meslek hastalığı olarak kabul edilmesi mümkün olmakla birlikte bu durumda bu hastalığın meslek hastalığı olup olmadığının tartışmalı olması halinde uyuşmazlığın Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca karara bağlanması gerekmektedir. Buna göre listede yer almayan bu hastalık bakımından işin niteliği veya işin yürütüm şartları dolayısıyla ortaya çıktığının sağlık kurulu raporu ve dayanağı tıbbi belgeler ile ispatlanması halinde Yüksek Sağlık Kurulu kararı ile meslek hastalığı olarak kabul edilebilecektir.⁷⁸⁷

Konuyu uzaktan çalışma ilişkisi çerçevesinde ayrıca değerlendirmek gerekmektedir. Meslek hastalıkları genel itibari ile çalışma şekline göre değişmemekle

⁷⁸²Güzel, Okur ve Caniklioğlu, a.g.k, s.382-384; Tuncay ve Ekmekçi, a.g.k, s. 416-417; Alper, Sosyal Sigortalar Hukuku, s.274; Sözer, Sosyal Sigortalar Hukuku s.358.

⁷⁸³Durmuş, COVID-19'un İş Kazası ve Meslek Hastalığı Bakımından Değerlendirilmesi, s.385.

⁷⁸⁴Güzel, Okur ve Caniklioğlu, a.g.k., s.384; Günay, s.433, Kandemir, Tele Çalışma, s.224.

⁷⁸⁵RG.11.10.2008, S.27021.

⁷⁸⁶Kandemir, Tele Çalışma, s.223; Durmuş, COVID-19'un İş Kazası ve Meslek Hastalığı Bakımından Değerlendirilmesi, s.385.

⁷⁸⁷Kandemir, Tele Çalışma, s.223; Durmuş, a.g.k, s.385, Buna ilişkin olarak bkz: Yarg. 10 HD. 2022/9842 Esas 2023/7753 Karar 11.07.2023 Tarihli Karar; "Yargıtay bozma ilamı uyarınca, işitme kaybı hastalığının sonradan ortaya çıkma ihtimali bulunup bulunmadığı, davacının çalıştığı ortam gözetilerek bu ortamın işitme kaybına sonradan neden olup olmayacağı irdelenerek Kurum raporu ve Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulu kararlarında belirtilen sürekli iş göremezlik oranlarının nasıl ve ne sebeple oluştuğu da yeniden değerlendirilmek üzere dosyanın yeniden ATK Başkanlığı 2. Üst Kuruluna tevdi edildiği..." Uyap Bilgi Sistemi.

birlikte yapılan iş dolayısıyla farklı hastalıkların gündeme gelmesi söz konusu olabilmektedir. Zira uzaktan çalışma biçiminde iş görme borcu çoğunlukla dijital araçların kullanımı ile yerine getirildiğinden bu durum uzaktan çalışmada göz sağlığı ve ortopedik rahatsızlıklar bakımından tehlike arz etmektedir.⁷⁸⁸

Özellikle tele çalışmada tele çalışanın yeni bilgi ve iletişim araçlarını kullanması uzun sürelerde internet bağlantısı ile bilgisayar, tablet gibi ekran kullanımına maruz kalması, yine rutin olarak oturularak çalışılması, ergonomik olmayan malzemeler kullanılması stres başta olmak üzere işçi sağlığı ve güvenliği bakımından tehlike arz etmektedir.

Bilgi ve iletişim teknoloji araçlarına dayanarak gelişen çalışma modelinde yeni fiziksel rahatsızlıklar yanında ruhsal birtakım rahatsızlıkların da ortaya çıkması muhtemeldir. Psikososyal riskler olarak ifade edilen sosyal izloasyon, internet bağımlılığı ve tükenmişlik olarak karşımıza çıkan bu risklerden bir diğeri de özellikle dijital araçların yoğun kullanılmasından kaynaklı teknostrestir.⁷⁸⁹ Her ne kadar yeni teknolojiler birçok avantajı sağlıyor ise de aslında yaygın olarak uzun sürelerde bu şekilde çalışmanın uzaktan çalışanlar üzerinde istenmeyen etkilere neden olduğu da bilinmektedir.⁷⁹⁰ Teknostres olarak ifade edilen bu durum, iş yükünün artması, aşırı bilgi yükü, teknik beceri talebini artması, yeni teknolojinin karmaşık olması, yeni teknolojiler karşısında bilginin yetersiz kalması ve teknolojik becerileri geliştirmeye zaman bulamama, teknolojideki hızlı değişimler, değişen teknolojiler karşısında sürekli öğrenme ve gelişme durumunda olma, düzenli şekilde yazılım ve donanım değişikliğinin yapılması gibi durumlardan kaynaklanmaktadır.⁷⁹¹ Dijital araçların kullanımının yarattığı en önemli zihinsel sıkıntı olan stresin koroner kalp hastalıkları ve hipertansiyon gibi somatik rahatsızlıklar ile ilişkili olduğu tespit edilmiştir.⁷⁹²

Teknostres dışında bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarının kullanımı neticesinde uzaktan çalışanlarda ortaya çıkabilecek olan bir diğer sorun da sanal bağımlılıktır.⁷⁹³ Uzaktan çalışanın dijital araçlar olan bilişim araçları ile sürekli olarak online bağlantı

⁷⁸⁸Demir, Uzaktan Çalışma İlişkisinin Sosyal Güvenlik Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, s.619.

⁷⁸⁹Baycık, Civan, Tolu Yılmaz ve Bosna, Platform Çalışanlarını Yasal Güvenceye Kavuşturmak: Sorunlar ve Çözüm Önerileri, s.734.

⁷⁹⁰Sağlam, İş Hukukunda Tele (Uzaktan) Çalışmada “Teknostres” Kavramının Meslek Hastalığı Açısından Değerlendirilmesi, s.215-241; Erer, Beyza, Teknolojinin Karanlık Yüzü: Teknostres, Management and Political Sciences Review, s.90.

⁷⁹¹Ennis, Lisa A., The Evolution of Technostress, s.10-12.

⁷⁹²Kandemir, Tele Çalışma, s.224.

⁷⁹³Karadağ, Tosuntaş, Erzen, Duru, Bostan, Mızrak Şahin ve Babadağ, Sanal dünyanın kronolojik bağımlılığı: Sosyotelizm (phubbing). Addicta: The Turkish Journal on Addiction, s.223–269.

içerisinde bulunması bir süre sonra alışkanlık halini almakta ve elektronik posta kutusunu sürekli kontrole etme ihtiyacı hissetme, işyeri için kullanılan uygulamaları kontrol etme, sürekli erişilebilir olma gibi farklı bir ruhsal davranış sergilemektedirler.⁷⁹⁴

Bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarının kullanılması her yerden işyerine erişim sağlayabilme gibi büyük avantajlar sağlasa da uzaktan çalışanın işyeri dışında işi ifa ettiği yerdeki çalışma ortamının da bedensel rahatsızlıklara yol açmayacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Ergonomik olmayan çalışma koltukları, omurga sistemine zarar verebileceği gibi uzun saatler bir ekran karşısında bulunmanın boyun ve kol iskelet yapısını, üreme hastalıklarını, eklem rahatsızlıklarını da tetiklemesi mümkündür.⁷⁹⁵ Belirttiğimiz bu hastalıkların meslek hastalığı olarak tespit edilmesi ve sigortalının 5510 sayılı Kanun kapsamında meslek hastalığı hükümlerinden yararlanabilmesi önümüzdeki süreç içerisinde uygulamada yaşanarak çalışma hayatına yön verecektir.

c. Covid-19'un Meslek Hastalığı ve İş Kazası Yönünden Değerlendirilmesi

Çin Halk Cumhuriyeti'nde, 2019 yılının son aylarında ortaya çıkan koronavirüs ilk olarak Wuhan kenti ve Çin Halk Cumhuriyeti'nde yayılım göstermiştir. Ardından tüm dünyaya yayılan virüs neticesinde ülkemizde de 11 Mart 2020 günü ilk vaka görülmüş ve aynı tarihte DSÖ tarafından küresel salgın ilan edilmiştir.

Çalışanın yürüttüğü iş sırasında ya da iş dolayısıyla Covid-19'a yakalanması halinde çeşitli talep hakları meydana gelecektir. İş görme edimini yerine getiren çalışanın Covid-19 virüsü dolayısıyla hasta olması durumunda, çalışanın hangi hukuki hakların bulunduğu belirlenmeli ve buna göre Sosyal Güvenlik Kurumu'na yapılacak bildirimin türü ve hukuki sonuçları tespit edilmelidir.⁷⁹⁶

İş Kazası, ani olarak ya da kısa süre içerisinde gelişen bir durum iken meslek hastalığı işin niteliğinden dolayı birbirini tekrar eden bir nedenle veya işin görülmesi şartları dolayısıyla ortaya çıkmakta ve Covid-19 salgını dolayısıyla solunum yoluyla geçen bu hastalığa ani ve kısa süreli bir zaman diliminde maruz kalan çalışanı

⁷⁹⁴Kandemir, Tele Çalışma, s.224; Dulay, Evde Çalışma, s.299.

⁷⁹⁵Okur, İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından İşyerinde Bilgisayar Kullanımı ve İşverenin Yükümlülükleri, s.18; Kandemir, Tele Çalışma, s.224.

⁷⁹⁶Yener, Covid-19 Salgınının İş Kazası ve Meslek Hastalığı Bakımından Değerlendirilmesi, s.243.

kanaatimizce 5510 sayılı Kanun anlamında bir meslek hastalığı kapsamında değerlendirmek güç olacaktır.⁷⁹⁷

Nitekim Yargıtay'da;

“İş kazası, sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen engelli hale getiren olay olarak tanımlandığından, olayın etkilerinin bir süre devam ederek zaman içinde artması ve buna bağlı olarak sonucun daha sonra gerçekleşmesi mümkündür. Yani, iş kazası ani bir olay şeklinde ortaya çıkıp, buna bağlı olarak zarar, derhal gerçekleşebileceği gibi, gazdan zehirlenme olayında olduğu şekilde etkileri daha sonra da ortaya çıkabilir. Sonradan oluşan zarar ile olay arasında uygun illiyet bağı bulunması koşuluyla olay iş kazası kabul edilmelidir.”

diyerek iş kazası ve meslek hastalığı ayrımını açıklamaktadır.⁷⁹⁸ Yargıtay kararında temel esasları belirtildiği üzere meslek hastalığı, belirli bir mesleğin ifası sonucu o işin nitelik ve yürütüm şartlarının doğurduğu bir sakatlık veya hastalık olması nedeniyle koronavirüs salgınının meslek hastalığı olarak değerlendirilmesi mümkün gözükmemektedir.⁷⁹⁹

SSGSSK, iş kazası için aranılan koşullar çerçevesinde Covid-19 nedeniyle meydana gelen hastalık halinin bir iş kazası olarak kabulü uygun olacaktır. Covid-19'un bulaşma şekline bakıldığında, ani bir olay şeklinde ortaya çıkmakta ve buna bağlı olarak zarar derhal gerçekleşebileceği gibi hastalık atlatıldıktan belirli bir süre sonra dahi etkileri ortaya çıkabilmektedir. Bu bakımdan sonradan oluşan zarar ile olay arasında uygun illiyet bağının bulunup bulunmadığının araştırılması gerekecektir. Uygun illiyet bağının bulunduğu anlaşılması halinde Covid-19'un iş kazası olduğunun kabulü gerekecektir.⁸⁰⁰ SSGSSK. m.13'te yer alan iş kazası hükümleri sosyal güvenlik hukuku ilkeleri içinde değerlendirilmeli ve Covid-19'un çalışana nasıl bulaştığı veya yol açtığı zararın kaynağının işçi olup olmadığı önem arz etmemelidir. Ancak her Covid-19 vakasının iş kazası olarak nitelendirilmesi de mümkün olmamalı ve somut olayın özelliğine göre SSGSSK.m.13'te sayılan durumlardan birinin gerçekleşip gerçekleşmediği ve uygun illiyet bağının bulunup bulunmadığı denetlenmelidir.⁸⁰¹ İlliyet bağının tespitinde de her somut olayın tüm ayrıntıları ile değerlendirilmesi gerekmektedir.

⁷⁹⁷Yener, a.g.k, s.244.

⁷⁹⁸Yarg. 21.HD., 15/04/2019 tarih, 2018/5018 Esas, 2019/2931 Karar sayılı Karar, Uyap Bilgi Sistemi.

⁷⁹⁹Yürekli, Çalışma Hayatında Koronavirüs (COVID-19) Salgınının Etkileri, s.45.

⁸⁰⁰Yürekli, Sabahattin, a.g.k, s.46; Akın, “COVID 19'un İş İlişkilerine Etkileri”, s.21-22.

⁸⁰¹Yürekli, Sabahattin, a.g.k, s.46.

Covid-19’a maruz kalan çalışanda meydana gelen bedensel zararın “iş kazası” mı yoksa “meslek hastalığı” mı olarak kabul edilmesinin yararlanmaya ilişkin haklar bakımından bir farkı bulunmadığını da belirtmek gerekecektir.⁸⁰² Çünkü 5510 sayılı Kanun sistematığında iş kazası ve meslek hastalığı risklerine karşı “İş kazası ve meslek hastalığı” sigorta kolundan güvence sağlanmaktadır. Yine bu durum Covid-19’a yakalanan çalışana ve yakınlarına Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından bağlanması gereken geçici veya sürekli yardımlar yönünden ve işverenden talep edilebilecek olan tazminatlar açısından geçerlidir.

Uzaktan çalışma modeli kapsamında bakıldığında, uzaktan çalışan, işverenin sağladığı işyeri dışında bulunuyor olması nedeniyle işverenin doğrudan sağlayabildiği gözetim dışında bulunmaktadır. Bu nedenle işyerine gelmeyen bir çalışanın toplu alanda çalışmaması, işe gidip gelme gibi yolda zaman geçirmemesi nedeniyle toplu alanlarda bulunmaması bulaşıcı hastalığın yayılması bakımından temas riskini azaltmaktadır. Bu nedenle uzaktan çalışanın Covid-19 virüsüne maruz kalması işverenin hukuki sorumluluğunu değerlendirme bakımından ayrı bir önem taşımaktadır. Ancak Covid-19 virüsü herhangi bir hastalık olmayıp, dünya çapında küresel bir salgın hastalık olması dolayısıyla kanaatimizce kişilerin çalıştıkları yerlere, işkoluna, sözleşme türüne göre bir ayırım yapılmaması gerekmektedir.

Covid-19 virüsüyle işyerinde kendisine virüs bulaşan işçilerde bu bulaşın iş kazası ya da meslek hastalığı mı, yoksa yalnızca hastalık mı olarak kabul edileceği konusu da mevzuattaki eksiklik dolayısıyla tartışmalara yol açmaktadır. Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı Emeklilik Hizmetleri Genel Müdürlüğü Covid-19 pandemisinin uzun sürmesi ve pek çok işçinin bu hastalığa yakalanması nedeniyle 07/05/2020 tarihinde Koronavirüs (COVID-19) Genelgesi çıkarmıştır.⁸⁰³ Ancak Genelge de Covid-19’a ilişkin bildirimlerin “hastalık kapsamında provizyonla” yapılması yönünde olduğundan tartışmaları sonlandırmaya yetmemiştir.

Genelge, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 15 inci maddesinde; “4’üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamındaki sigortalının, iş kazası ve meslek hastalığı dışında kalan ve iş göremezliğine neden olan rahatsızlıklar, hastalık halidir” hükmüne yer verilmiş ve Covid-19 virüsü bu kapsamda ne iş kazası ne de meslek hastalığı olarak değerlendirilmiş yalnızca hastalık olarak

⁸⁰²Durmuş, COVID-19’un İş Kazası ve Meslek Hastalığı Bakımından Değerlendirilmesi, s.387.

⁸⁰³Sosyal Güvenlik Kurumu’nun 07.05.2020 tarih ve 2020/12 sayılı Genelgesi.

kabulü gerektiği belirtilmiştir. Bizim de katıldığımız görüşe göre genelgeye katılmak mümkün olmamakla beraber kanımızca işyerinde virüse maruz kalan işçideki bulaş durumu iş kazasıdır.⁸⁰⁴ Yine her Covid-19 neticesinde meydana gelen zararı somut olaya göre uygun illiyet bağının bulunup bulunmadığı bakımından tespit edilmek suretiyle iş kazası olarak kabul etmek gerekecektir.⁸⁰⁵ Her ne kadar enfeksiyonun işyerinde kapıldığına ispatı güç olsa da işyerinde ortaya çıkan enfeksiyonun iş kazası olduğu gerçeğini kabul edilmeli olup nitekim Yargıtay benzer bir durumda ortaya çıkan hastalığı iş kazası kapsamında değerlendirmiştir.⁸⁰⁶

Yargıtay, Covid-19'un iş kazası olarak kabul edilip edilememesine ilişkin son Genelge'ye yer verdiği, davacının sağlık personeli (erkek hemşire) olarak çalıştığı, işverene ait işyerinde bulaşıcı hastalık olan Covid-19'a yakalanarak vefat ettiği somut olayda⁸⁰⁷; davacı taraf, her ne kadar SGK'ya iş kazası tespiti talepli olarak başvuru yapıldığını, davalı kurumun talebi olumlu karşılamadığını ve olayın iş kazası olmadığı yönünde görüş bildirdiğini, SGK tarafından; 07.05.2020 tarihinde yayınlanan 2020/12 sayılı genelge ile Covid-19 salgına maruz kalanları 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 15 inci maddesine göre değerlendirileceğini duyurduğunu ve bahse konu hastalığın iş kazası kapsamına alınmayacağını belirttiğini, bu genelgenin, kişileri ve kurumları bağlayıcı nitelikte bir hukuki düzenleme olmadığı gibi yasaya, adalete ve diğer evrensel hukuk kurallarına aykırı olduğunu belirterek, müteveffanın, işyerinde yakalandığı Covid-19 neticesinde hayatını kaybetme olgusunun iş kazası olduğunun tespitine karar verilmesini talep etmiş ise de,

Yüksek Mahkeme,

“Dosya kapsamına göre; yargılama aşamasında davalı Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından H.D. 'nin 26.05.2020 tarihinde yakalandığı Covid-19 bulaşıcı hastalık sebebiyle vefatı ile ilgili olarak; Sosyal Güvenlik Kurumu Kurum Sağlık Kurulunun 09.06.2021 tarih 20213401295 sayılı kararı ile meslek hastalığı olduğuna karar verildiği, SGK'nın kabul kararı üzerine Mahkemece konusuz kalan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verildiği anlaşılmış olup, davacıların murisinin ölümünün meslek hastalığı kabul edilmesinin dava açıldıktan sonra olması ve davacıların dava açmakta haklı olmaları

⁸⁰⁴ Aydın, Covid-19 Pandemisi, s.202; Aynı görüş Akın, “COVID 19'un İş İlişkilerine Etkileri”, s.22 vd; Özveri, “SGK'nin Covid-19 hastalığını “iş kazası” tanımından çıkarması”, <https://www.youtube.com/watch?v=JC0sieFAA7E>, Erişim Tarihi, 25.08.2023.

⁸⁰⁵ Yürekli, a.g.k, s.47.

⁸⁰⁶ Yarg. 21 HD., 2018/5018 Esas, 2019/2931 Karar 15.04.2019 Tarihli kararında İş için yurtdışına gönderilen bir işçinin domuz gribi sonucu ölmesinde enfeksiyonun işyerinde ortaya çıktığını kabul ederek iş kazası olarak değerlendirmiştir, Uyap Bilgi Sistemi.

⁸⁰⁷ Yarg. 10 HD. 2023/2959 Esas 2023/5566 Karar 18.05.2023 Tarihli Karar, Uyap Bilgi Sistemi.

nedeniyle, davalılar aleyhine vekalet ve yargılama giderine karar verilmesinde yasaya aykırılık görülmediğinden, istinaf eden davalı Kurumun sıfatına ve istinaf sebeplerine göre istinaf başvurusunun oy birliği ile esastan reddine karar verilmiştir.” diyerek Yargıtay, ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

Kararda gerek ilk derece mahkemesi gerekse de Yargıtay tarafından Sosyal Güvenlik Kurumunca 07/05/2020 tarihinde Korona virüs (COVID-19) Genelgesinin esas alınarak somut olayın nihayete erdirildiği anlaşılmakla Covid-19 virüsünün bu kapsamda yargı kararlarında ne iş kazası ne de meslek hastalığı yalnızca hastalık olarak değerlendirildiği görülmektedir.



SONUÇ

Uzaktan çalışma, esneklik ile birlikte ortaya çıkan yeni atipik iş sözleşmelerinden biri olup küreselleşme ve teknolojinin artması ile beraber çalışma hayatında giderek yaygınlaşan ve özellikle Türkiye gibi uzaktan çalışma endekslerinde İsveç, Danimarka, Norveç, İsviçre, İngiltere gibi ilk sıralarda yer almayan bir ülke bakımından Covid-19 pandemisi ile birlikte birçok işkolunda zorunlu uzaktan çalışmaya geçmeyle beraber çalışma hayatında bilinirliği artan bir çalışma şekli haline gelmiştir. Mekan ve süre itibari ile işçiye serbesti yaratılması dolayısıyla özellikle pandemi sonrasında da artan ivmesi nedeniyle ülkemizde giderek yaygınlaşması beklenmekte ve dolayısıyla uzaktan çalışma biçimine dair iş hukuku kurallarının uygulanmasının sonuçlarını incelemek ve yeni yasal düzenlemelerin oluşturulabilmesi amacıyla incelenmesinde yarar görülmüştür.

Globalleşen ekonomi ve gelişen teknoloji ile birlikte geleneksel çalışma şekli olduğu kabul edilen haftanın belirli günlerinde “Pazartesi’den Cuma’ya” ve yine bugünlerde “sabah 09:00’dan akşam 18:00’e” çalışma şekli günümüz dünyasında yerini esnek çalışma modellerine bırakmıştır. İş hukukunda esneklik ile birlikte çalışma şekilleri ve çalışma sürelerinde esnekliğe gidilerek hem işverenler ve işyerleri hem de işçiler bakımından en verimli üretimin gerçekleştirildiği çalışma modeline ulaşılmak istenmiştir.

İş hukuku bir özel hukuk anabilim dalı olması ile beraber aynı zamanda kamu düzeniyle de ilişkili olması nedeniyle teknolojik gelişmeler, ekonomik krizler, salgın hastalıklarla beraber yaşanan toplumsal değişimler İş hukukunu derinden etkilemekte ve yasa koyucuyu bu değişimler doğrultusunda yeni yasal düzenlemeler oluşturmaya sevk etmektedir.

Küreselleşen ekonomi ağır rekabet koşullarını da beraberinde getirerek yeni düzende işverenlerin diğer işletmelerle rekabet edebilme imkânını sağlamayı hedeflemekte ve bir yandan da çalışma sürelerinde ve şeklinde esnekliğe giderek işçilerin de yeni düzende daha verimli çalışma koşullarında iş görme borcunu ifa etmesine olanak tanımakta ve böylelikle “ekonomik olan” ile “sosyal olan” arasında bir denge sağlanmaya çalışılmaktadır.

İş Kanunu'nda yeni istihdam türleri olan esnek çalışma modelleri, kısmi süreli çalışma, çağrı üzerine çalışma ve ödünç iş ilişkisi olarak sayılmış olup bu çalışma türlerinin bir yenisi olan uzaktan çalışmada 2016 yılında mevzuatımıza girerek Kanunun 14. maddesinde uzaktan çalışma başlığı altında düzenlenen evde çalışma ve tele çalışmadır. Uzaktan çalışma; remote work, distance working, working at a distance, teleworking, telework, telecommuting, working from home, mobile work, remote job, work from anywhere, hybrid work and flexible workplace gibi pek çok farklı terim ile ifade edilmekle beraber çok sayıda kaynakta farklı şekilde tanımlanmaktadır. Mevzuata bakıldığında, uzaktan çalışma sözleşmesi, işçi ve işverenin yazılı olarak anlaşması üzerine kurulan, işverenin belirlemiş olduğu organizasyon kapsamında işin, işçi tarafından seçilen bir yer ya da evde günümüz iletişim teknolojisi araçları kullanılarak görülen bir iş ilişkisi olarak tanımlanmaktadır.

İş Kanunu'nun 14. maddesinin son fıkrasında uzaktan çalışmaya ilişkin diğer hususların çıkarılacak yönetmelik ile belirleneceğini ifade etmek suretiyle uzaktan çalışmaya ilişkin yönetmeliğin hazırlanacağına işaret etmiştir. Ancak yönetmeliğin yürürlüğe girmesi uzun zaman almış olup kanuna eklenen uzaktan çalışma hükmünden yaklaşık beş yıl gibi bir süre sonra Covid-19 pandemisinin de etkisiyle 10/03/2021 tarihinde uzaktan çalışma yönetmeliği yürürlüğe girmiştir. Yönetmeliğin geç yürürlük kazanması uygulamada uzaktan çalışma ilişkisinin şekillenmesini de geciktirmiş olup uygulamada ortaya çıkan sorunların hızlı ve etkin bir şekilde sonuçlanmasını geciktirmiştir.

İşyerindeki çalışma şartlarını genel ve objektif olarak belirleyen ve bireysel iş sözleşmelerini de normatif olarak etkileyen bir diğer hukuk kaynağı ise toplu iş sözleşmeleridir. Toplu iş sözleşmesi özerkliği özel hukuktaki irade özerkliğinin kolektif düzeydeki görünüm şekli olup taraflar uzaktan çalışma sözleşmelerine ilişkin usul ve esasları toplu iş sözleşmeleri ile de belirleyebileceklerdir.

Uzaktan çalışmanın uluslararası hukuk kaynakları olarak ülkemiz tarafından henüz onaylanmayan evde çalışmaya ilişkin ILO'nun 177 sayılı Sözleşmesi ile Avrupa Çerçeve Anlaşmasında da uzaktan çalışma türlerinin kavramsal anlamı ve sınırları belirlenmektedir.

İş hukukunda esneklik, uzaktan çalışmanın sanayi devrimi ile Covid-19 pandemisi sonrası gelişimi ile beraber kavramsal olarak incelenmesi sonucu ulaşılan bu sonuçlar

ışığında çalışmanın ikinci bölümünde uzaktan çalışma sözleşmesinin şekil şartları, uzaktan çalışma sözleşmesinin unsurları, uzaktan çalışma biçiminde özellik gösteren haller ve uzaktan çalışma uygulamasına geçiş konuları incelenmiştir.

Hukukumuzda kural olarak şekil serbestisi ilkesi hâkim olmakla birlikte, uzaktan çalışma sözleşmeleri bakımından kanun koyucu kanuni şekil şartını arayarak uzaktan çalışma sözleşmesinin yazılı olarak kurulması gerektiğini ifade etmiştir. Bununla beraber uzaktan çalışma sözleşmeleri kurulurken yazılı olmanın yanında kanunda ve yönetmelikte belirlenmiş olan diğer zorunlu unsurları da içermelidir. İş Kanunu m.14/5'te diğer zorunlu unsurlar için, yapılacak iş tanımının ne olduğu, nasıl yerine getirileceği, ifa yerinin neresi olduğu, ücret ve ödenme usulü, iş ekipmanlarının nasıl sağlanacağı ve işçinin işyeri ile kuracağı iletişim biçiminin nasıl olması gerektiğinin uzaktan çalışma sözleşmesinde yazılı olarak kararlaştırılması halinde geçerli bir sözleşme gibi hüküm ve sonuç doğuracağını belirtmiştir.

Uzaktan çalışma sözleşmeleri tıpkı klasik anlamda iş sözleşmelerinde olduğu gibi işçinin bir ücret karşılığında işverene karşı iş görme borcunu üstlendiği iş sözleşmesinin temel unsurlarını içeren bir sözleşme olup diğer sözleşmelerden organizasyon, mesafe ve teknoloji unsuru yönleri ile ayrılan bir sözleşme şeklidir. Organizasyon unsuru iş sözleşmesinin doğumundan itibaren sona erdirilene kadar işçinin işi görme borcunun hangi düzen içerisinde gerçekleştirileceğini ifade etmektedir. Kişisel ve hukuki bağımlılık unsuru ile beraber mesafe unsuru evde çalışma ve tele çalışma sözleşmelerini diğer sözleşmelerden ayırt etmeye yardımcıdır.

Evde tele çalışma veya tele çalışma hallerinde işçi ile işveren arasındaki ilişki elektronik olarak sağlanmakta ve genellikle bu bağ online olarak kurulmaktadır. Bu şekilde gerçekleşen çalışmayı diğer çalışmalardan ayıran husus çalışmanın fiziki olarak işyerinden ayrı bir yerde olması dışında ayrıca bilgi ve iletişim teknolojileri kullanılarak gerçekleştirilmesidir. Buna göre tele çalışmaya konu iş, işyerinden yerine getirilebileceği gibi bilgi ve iletişim teknolojisi desteği ile işçiyi işyerine bağımlı kılmamaktadır.

Uzaktan çalışma sözleşmelerinde çalışanın işyeri dışında işverenin ve işyerinin fiziki ortamının dışında bulunuyor olması bağımlılık unsurunu yeniden öne çıkarmıştır. Bağımlılık unsurunda esasen işçinin çalışırken ya da iş düzeninde bulunurken işverenden gelen talimatlara bağlı olması ve işverence denetlenmesi söz konusu

olmaktadır. Her ne kadar klasik iş sözleşmelerinin aksine uzaktan çalışmada bağımlılığın tespiti zorlaşmakta ise de uzaktan çalışma sözleşmesinin akdedilmesi ile birlikte işçi, işverenin otoritesi altına girmekte, işverenden talimatlar alma, gözetim altında bulunma, ortaya çıkan iş sonucunun denetimi ve kontrolü haklarını işverene vermektedir.

Uzaktan çalışmaya geçiş Tele Çalışma Hakkında Avrupa Çerçeve Anlaşmasında da belirtildiği üzere gönüllülük ilkesi ve geri çevrilebilirlik ilkesi esaslarına dayanmaktadır. Uzaktan çalışma yönetmeliğinde de işçi ve işverenin aynı yöndeki ir ile uzaktan çalışma sözleşmesine geçilebileceği ifade edilerek gönüllülük ilkesinin yansması olan tarafların karşılıklı anlaşmaları hususuna mevzuatımızda yer verildiğini söylemek mümkün olacaktır.

Covid-19 pandemisi ile birlikte uzaktan çalışmaya geçiş ise gönüllülük ilkesinin istisnası olup Yönetmeliğin uzaktan çalışmaya geçiş başlığı altında m.14/6'da belirtildiği üzere zorlayıcı nedenlerin varlığı halinde uzaktan çalışmaya geçme için işçinin talebi veya izni aranmayacaktır. Nitekim pandemi esnasında tarafların karşılıklı anlaşmalarına imkân bulunamamış olup, çalışanların sağlığı, kamu sağlığı ve işyerindeki üretim faaliyetinin devamı durumları bir arada değerlendirilerek işverenlerin ve kamu otoritesinin tavsiyeleriyle uzaktan çalışmaya geçilmiş olup bu çalışmalar da uzaktan çalışma sözleşmesi kapsamında değerlendirilmiştir.

Üçüncü ve son bölümde uzaktan çalışma sözleşmesi Bireysel İş Hukuku, Toplu İş Hukuku ve İş Sağlığı ve Güvenliği Hukukunun ilgili hükümleri çerçevesinde incelenmiştir. Bunun sonucunda, bireysel iş hukuku bakımından, uzaktan çalışma sözleşmesinden doğan haklar ve iş görme borcu, özen borcu, çalışma süreleri ve dinlenme süresi, rekabet etmeme borcu, sadakat borcu ile son yıllarda ortaya çıkan ulaşılamama hakkı ve hukuki boyutu ile uzaktan çalışanın özel hayatının korunması ve iletişimin izlenmesi kavramlarına yer verilmiştir.

Çalışma ve dinlenmesi süreleri uzaktan çalışma sözleşmelerinde en belirsiz kavramlardan biri olmakla birlikte genel hükümlerin uzaktan çalışanlara da uygulanması gerektiği kabul edilmelidir. Çalışma süresinin tanımına İş Kanunu'nda yer verilmemiş olmakla beraber Çalışma Süreleri Yönetmeliğinde çalışma süresi işçinin çalıştırıldığı işte geçirdiği süre olarak tanımlanmıştır. Uzaktan çalışanlar bakımından Kanunda buna ilişkin ayrı bir düzenlemeye yer verilmemekle beraber Uzaktan Çalışma

Yönetmeliğinde işçinin hangi saatlerde çalışacağı, ara dinlenmesinin ne zaman olacağı, işe başlama ve bitiş saatleri işin görüleceği zamanın sözleşmede taraflarca belirlenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Nitekim günümüzde teknolojinin getirdiği imkânlarla geliştirilen yazılımlar ve çeşitli uygulamalarla işçinin işe başlama, bırakma ve sona erdirmeye saatleri işveren tarafından kolaylıkla denetlenebilmektedir. Dolayısıyla işçinin uzaktan çalışıyor olması çalışma süresinin tespiti ve gözetimi bakımından bir engel teşkil etmemektedir. Bu noktada, işverenin, çalışma ve dinlenme zamanlarının uygulanmasını sağlamak ve gereken tüm tedbirleri almakla yükümlü olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

Uzaktan çalışan işçiye gerekli olan malzeme ve araçların sağlanması özellikle teknolojinin yoğun olduğu tele çalışma biçimlerinde dijital araçların (*bilgisayar, akıllı telefon, internet, kulaklık, tablet gibi*) temini ve buna ilişkin masrafların karşılanması bakımından önemlidir. Aksine bir sözleşme ya da yerel adet bulunmadığı takdirde kural olarak işveren tüm araç ve ekipmanı sağlamakla yükümlüdür.⁸⁰⁸ İşveren bu yükümlülüğü dolayısıyla malzeme ve araçları aynen alıp teslim edebileceği gibi bunun için işçiye uygun bir karşılık da ödeyebilecektir.

Uzaktan çalışanın, işveren tarafından temin edilen araç ve gereçlere hasara ve kayba uğramamaları için özen gösterme yükümlülüğü vardır. Araç ve gereçlere fiziken zarar vermeme ve malzemeleri hasarsız kullanma dışında kullanılan bilgisayarlara izin verilmeyen programları yüklememe, bilgisayarda yer alan uygulamaları izinsiz olarak alarak güvenilir olmayan kişisel bilgisayarlarda özel amaçla kullanmama, yüklenen veya indirilen dosyalar ile bilgisayarlara virüs bulaşmasına neden olmama, şirket içi işin görülmesine imkân tanıyan yazılımların zarar görmesine yahut sistemde kayıtlı bilgilerin dışarı sızmasına sebep olmama gibi özen borcu kapsamında bir takım yükümlülüklerinin bulunduğunu kabul etmek gerekecektir.

Uzaktan çalışma sözleşmelerinde işçinin diğer klasik anlamdaki iş sözleşmelerinde olduğu gibi sadakat borcu kapsamında rekabet etmeme borcu bulunmaktadır. Özellikle tele çalışanlar bakımından yüksek teknolojinin hâkim olduğu iş kollarında iş sırlarının korunması oldukça önemli olup bu konuda tele çalışanların rekabet teşkil eden davranışlardan kaçınmaları gerektiğini söylemek gerekir.

⁸⁰⁸Baysal, İletişim Cihazlarının Kullanımı, s.67.

Uzaktan çalışan bakımından, bazı hususlarda rekabet yasağı sözleşmesi sınırları tipik iş sözleşmelerine benzemediğinden tam olarak uyum göstermemekte ve bu noktada kanun hükmü yetersiz kalmaktadır. Uzaktan çalışma sözleşmesini diğer sözleşmelerden ayıran en önemli özellik olan işin işyeri dışında ifa edilmesi rekabet yasağının belli bir coğrafi alan ile sınırlandırılması ile çelişkiye sebebiyet vermektedir. Özellikle tele çalışmada zaman ve mekân kısıtı olmaksızın dünyanın herhangi bir yerinden işin ifası mümkün olduğundan coğrafi sınırı tespit etmek de kolay olmayacaktır. Bu nedenle işverenin rekabet nedeniyle ortaya çıkabilecek olan haklı menfaati ile işçinin anayasadan doğan çalışma ve sözleşme hürriyetinin birlikte gözetilmek suretiyle aralarındaki denge sağlanarak rekabet yasağı sözleşmesinin düzenlenmesi gerekmektedir.

Uzaktan çalışanın işyerinden uzakta dijital araçlar kullanarak işi ifası ve işveren ve işyeri ile tüm bağlantının online olarak bu araçlar ile sağlanması günümüzde işçiye sürekli ulaşılabilir olma durumunu yaratmıştır. Her an işçiye ulaşabilme hali çalışma saatlerinin sınırının belirlenmesini zorlaştırmaktadır. Bu nedenle işçinin özel yaşamı ve iş yaşamı arasındaki denge sarsılmaktadır. Dijital araçlar teknoloji desteği ile uzaktan çalışmayı öne çıkarırken beraberinde yeni hukuki kavramları da ortaya çıkarmaktadır. Ulaşılama hakkı da bunlardan biri olup henüz mevzuatımızda yasal bir düzenlemesi bulunmamaktadır. Bağlantıyı kesme hakkı ya da ulaşılama hakkı, bir çalışanın mesai saatleri dışında iş aramalarına, elektronik postalara veya işle ilgili diğer iletişimlere yanıt verme dahil ticari faaliyetlerde bulunmasının beklenmeme hakkı olup günümüzde artış gösteren bu çalışma biçiminin hayatımızda uzun yıllar daha kalacağı öngörüldüğünden çalışanların iş veriminin artırılması ve anayasal dinlenme hakkının korunması amacıyla yasal düzenlemeye kavuşturulması gerekir. Özellikle tele çalışma biçiminde işçiye ulaşılabilir saatlerin taraflar arasında önceden belirlenmesi ve böylelikle işçinin işveren tarafından her an ulaşılabilir durumda görülmesinin önüne geçilmesi önemlidir.

Bununla beraber işverenin gözetim ve denetim yükümlülüğü kapsamında olsa da, işçinin görüntülenerek ya da kullandığı e-mail, iletişim kaydı izlenmesinde makul ve katlanabilir seviye gözetme, orantılı ve amaçla bağlı olma ilkelerine uygun davranılması gerekmektedir. Özellikle işçinin özel hayatının korunması amacıyla izleme yöntemlerine ilişkin sınırlamaların uygulandığı hususunda işçiye önceden bilgi

verilmesi gerekmektedir. Benzer şekilde işveren tarafından çalışma koşullarının denetlenmesi için işçinin konutuna (evde çalışma ve evde tele çalışma halleri bakımından) yapılacak ziyaretlerin de önceden işçiye bildirilerek yalnızca gözetim kapsamında kalınarak uygulanması esasının yasal düzenlemeye kavuşturulması gerekmektedir.

Eşit davranma borcu kapsamında işverenin, işçileri arasında haklı bir neden olmadıkça farklı davranmaması gerekmektedir. Bu yönüyle eşit davranma borcu, işverenin işçileri arasında keyfi olarak ayırım yapmasını engellemekte ve işverenin davranış özgürlüğünü de sınırlandırmaktadır. Bununla birlikte, işverenin tüm işçilerine mutlak olarak eşit davranmasını beklemek mümkün değildir. Çünkü böyle bir durum işverenin eşit davranma borcunun esasına uymamaktadır. Farklı olana farklı işlem yapılması da eşitlik ilkesinin bir gereğidir.

İş Kanunu m. 14/6'da uzaktan çalışma sözleşmesi ile çalışanlar bakımından eşit davranma borcunu ayrıca özel olarak düzenleyerek uzaktan çalışmada işçilerin, esaslı neden olmadıkça salt iş sözleşmesinin niteliğinden ötürü emsal işçiye göre farklı işleme tabi tutulamayacağını hüküm altına almıştır. Dolayısıyla işverenin sözleşme türüne dayalı olarak ayrımcılık yapamayacağı kanunen güvence altına alınmıştır. Aynı zamanda işverenin eşit davranma borcu "işyeri" ile sınırlı tutulmamaktadır. Bu kapsamda, uzaktan çalışanın ayrıca işyeri dışında bulunması ve uzaktan çalışıyor olması nedeniyle işyerinde işçilere verilen eğitimlerden ve diğer kariyer olanaklarından aynı şekilde yararlandırılması gerekmektedir. İstihdam türü bir ayrımcılık nedeni oluşturmamalıdır.

Uzaktan çalışmada işçi, fiziki olarak iş yerinde bulunmadığından sendikal haklardan nasıl yararlanabileceği hususunda da belirsizlikler ortaya çıkmaktadır. Açıkça kanunda uzaktan çalışanların sendikal haklarına ilişkin bir düzenlemeye de yer verilmediğinden çalışmamızda bu yönden de inceleme yapılmıştır. Uzaktan çalışma sözleşmelerinde, sendikal hakların kullanılması bakımından Kanun özel bir düzenlemeye vermemiş ise de evde çalışan ya da tele çalışanların sendikal haklarını kullanamayacaklarına dair de bir düzenleme bulunmamaktadır. Sendikal hakların kullanılması sözleşme türüne göre değil 6356 Sayılı kanunun aradığı koşulların sağlanmasına bağlı olduğundan uzaktan çalışanların da bu koşulların sağlanması ile

sendikaya üye olma, üyelikten ayrılma, toplu iş sözleşmesinden ve sendikal faaliyetlerden yararlanma hakları mevcuttur.

Üyelik koşullarına bakıldığında Sendikalar Kanunu uygulaması bakımından işçi sıfatının kazanılması yeterli olup işçinin iş görme borcunu işyerinde işverenin yanında fiziki olarak bulunarak yerine getirmesi zorunlu değildir. Uzaktan çalışmada çalışanların işyeri dışında bulunması nedeniyle çalışanın hangi işkolundaki sendikaya üye olacağı hususunda ise kural olarak işçinin işyerinde yaptığı asıl işe göre tespit yapılmalı ve uzaktan çalışanın işyeri dışında bulunup bulunmaması değil işveren ile akdettikleri iş sözleşmesi esas alınmalıdır. Çalışan, işyeri dışında değil de işyerinde mevcut işi ifa ediyor olsa idi hangi işkolundaki sendikaya üye olacaktı ise o işkolundaki sendikaya üye olması gerektiği kabul edilmelidir.

Tezimizin üçüncü bölümünün son kısmında ise uzaktan çalışma sözleşmeleri, İş Sağlığı ve Güvenliği Hükümleri bakımından ele alınmıştır. Uzaktan çalışma modelinde işverenin yükümlülüklerinin daha anlaşılır olması için öncelikle iş sağlığı ve güvenliği uzaktan çalışma kapsamında incelenmiş ve bu kapsamda işverenin ve çalışanın yükümlülüklerine yer verilmiştir. Ardından uzaktan çalışmada farklılık arz eden hususlara değinilmiştir. Uzaktan çalışmada işin niteliği gereği, tipik iş sözleşmelerinden farklı olarak ekranlı araç kullanımının artması, sosyal izolasyon sorunu, işin görüldüğü yerin ve malzemelerin denetimi gibi hususlar önem arz etmektedir.

Uzaktan çalışma sözleşmelerinde iş görme borcu işyeri dışından yerine getiriliyor olsa dahi iş sağlığı ve meslek hastalıkları riski devam etmektedir. İşverenin sağlık ve güvenlik önlemleri alma yükümlülüğü yalnızca asıl işin görüldüğü işyerinde değil araçları ve eklentileri de kapsamaktadır. Tıpkı diğer iş sözleşmelerinde olduğu gibi işverenin burada ayrımcılık gözetmeyerek eşitlik ilkesi uyarınca işyeri dışında çalışıyor olsa dahi aynı iş organizasyonu içerisinde bulunan çalışanlarına gerekli tüm iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alması gerekmektedir. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki uzaktan çalışmada işverenin doğrudan bir denetiminin olmaması dolayısıyla uzaktan çalışan işçi üzerindeki denetim ve yönetim yetkisi diğer çalışma türlerine göre daha zayıftır. İşverenin uzaktan çalışma sözleşmelerinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülükleri sona ermemek ile beraber farklı bir nitelik kazanmaktadır.

Uzaktan Çalışma Yönetmeliği, Kanundaki düzenlemeye benzer şekilde işverenin uzaktan çalışanın yaptığı işin niteliğini dikkate alarak iş sağlığı ve güvenliği önlemleri

hususunda çalışanı bilgilendirmek çalışana gerekli eğitimi vermek, sağlık gözetimini sağlamakla ve sağladığı ekipmanla ilgili gerekli iş güvenliği tedbirlerini alma yükümlülüğünü vermiştir. Ancak genel bir hüküm niteliğinde olan bu düzenlemeye ek olarak özellikle evde çalışanlar ve evde tele çalışanlar bakımından işverenin denetim ve gözetim yetkisi kapsamında gerekli iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerinin alınabilmesi amacıyla işçinin konutuna yapacağı ziyaretlerin zaman bakımından sınırı, çalışanın uzun saatlerde masa başında gerçekleştirdiği çalışmanın doğru teçhizatlı sandalye veya malzemeler ile yapılıp yapılmadığının denetimi ve diğer uzaktan çalışmaya özgü tedbirlerin alınmasına yönelik olarak genişletilmesi ve bu yükümlülüğün işveren tarafından yerine getirilmemesi halinde ise işverenin işçiye gözetme borcunun ihlali olarak da değerlendirilmesi yönünde genişletilmesi gerekmektedir.

Uzaktan çalışmada iş kazasının ya da meslek hastalığının kabul edilebilmesi için, kaza sebebiyle ortaya çıkan sonuç ile görülen iş arasında nedensellik bağının kurulması gerekir. Uzaktan çalışanın yaşadığı kazanın iş kazası olarak nitelendirilmesi ve kaza ile yapılan iş arasında uygun illiyet bağının bulunduğu ispatı işyerinde yüz yüze çalışan işçiye kıyasla daha güçtür. Ancak iş kazası, sigortalının işverenin otoritesi altında ve iş organizasyonu içerisinde bulunduğu sırada gördüğü iş veya işin gereği olarak aniden ya da dışarıdan kaynaklı bir etkenle ortaya çıkan ve çalışanı fiziksel ya da zihinsel bakımdan zarara uğratan durum olarak kabul edildiğinde çalışanın asıl işyerinde bulunması şart olmayıp işverenin iş organizasyonu içerisinde bulunması yeterli olmaktadır. Aksi halde dar yorum ile uzaktan çalışanların sosyal güvenlik hakkından mahrum bırakılması sonucu doğacaktır ki bu kabul edilebilir değildir.

Uzaktan çalışma şeklinde daha çok bilgi ve iletişim teknoloji araçlarına dayanarak bir artış meydana gelmiş ve bu da beraberinde yeni fiziksel rahatsızlıklar yanında ruhsal birtakım rahatsızlıkların da ortaya çıkmasına neden olmuştur. Her ne kadar yeni teknolojiler birçok avantajı sağlıyor ise de aslında yaygın olarak uzun sürelerde bu şekilde çalışmanın uzaktan çalışanlar üzerinde istenmeyen teknostres gibi etkilere neden olduğu da bilinmektedir. Teknostresin, iş yükünün artması, aşırı bilgi yükü, teknik beceri talebini artması, yeni teknolojinin karmaşık olması, yeni teknolojiler karşısında bilginin yetersiz kalması ve teknolojik becerileri geliştirmeye zaman bulamama, teknolojideki hızlı değişimler, değişen teknolojiler karşısında sürekli öğrenme ve

gelişme durumunda olma, düzenli şekilde yazılım ve donanım değişikliğinin yapılması gibi durumlardan kaynaklandığı belirtilmektedir. Kanun koyucunun bu nokta da özellikle tele çalışanlar bakımından işin görülmesi sırasında uzun sürelerde dijital araçların kullanımı dolayısıyla ortaya çıkan bu hastalıklara da meslek hastalığı çerçevesinde yer vermesi gerekli olacaktır.

Son olarak Covid-19 pandemisi döneminin önemi sebebiyle çalışmamızda Covid-19 virüsünün meslek hastalığı yönünden değerlendirilmesine yer verilmiştir. Daha önce de belirttiğimiz üzere Covid-19 vakaları uzaktan çalışmanın artmasında büyük rol oynamıştır. Çalışanlar arasında bulaş riskinin azaltılması, üretimin devamı ve toplum sağlığı nedenlerinden dolayı uzaktan çalışma şekline geçilmiştir. Ancak buna rağmen Covid-19 salgınından etkilenen pek çok çalışan süreç içinde hastalanmıştır. İş Kazası, ani olarak ya da kısa süre içerisinde gelişen bir durum iken meslek hastalığı işin niteliği gereği devamlı yinelenen bir nedenle veya işin ifası şartları dolayısıyla ortaya çıktığından Covid-19 salgını dolayısıyla solunum yoluyla geçen bu hastalığa ani ve kısa süreli bir zaman diliminde maruz kalan çalışanların 5510 sayılı Kanun anlamında bir meslek hastalığı kapsamında değerlendirmek güç olacaktır. Yine işverenin uzaktan çalışma modeline geçmesi ile çalışanlarını kalabalık işyeri ortamı dışında tutması, çalışanın işe gidip gelmeme dolayısıyla yolda zaman geçirmeyerek toplu alanlardan uzakta kalması bulaşıcı hastalığın yayılması bakımından temas riskini azaltacağından buna rağmen uzaktan çalışanın Covid-19 hastalığına maruz kalması halinde artık işverenin doğrudan sağlayabildiği gözetimi de azaldığından hukuki sorumluluğunun bulunduğunu değerlendirmek zor olacaktır.

KAYNAKÇA

- Abbas, B. (2016). Atipik Bir Çalışma Biçimi Olarak Evde Çalışma. Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 13(52), 2007-2038.
- Açıkgöz, Ş. ve Yazar Aslan, B. (2019). OECD Ülkelerinde İşgücü Piyasası Esnekliği ve Güvenceli Esneklik Göstergelerine Yönelik Bir Değerlendirme. Çalışma İlişkileri Dergisi, 10(2), 45-68.
- Adıgüzel, O. ve Yüksel, H. (2011). Tarihsel Süreçte Çalışma Kavramı ve Bir Kırılma Noktası Olarak Sanayi Devrimi. Finans Politik ve Ekonomik Yorumlar Dergisi, 48(553), 69-81.
- Aguilera, A., Lethiais, V., Rallet, A., and Proulhac, L. (2016). Home-based Telework in France: Characteristics, Barriers and Perspectives. Researchgate, 1-27. 10.1016/j.tra.2016.06.021 (Home Based Telework in France)
- Akdeniz, U. (2013). Pazarlamacılık Sözleşmesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 17(4), 1-34.
- Akın, L. (2011). İşverenin İşçiyi Gözetme Borcundan Doğan Hukuki Sorumluluğunda Uygun Nedensellik Bağı. Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası, 25(2), 26-39.
- Akın, L. (2021). Türk Çalışma Yaşamında Pandemi Surecinde Uzaktan/Evden Çalışma ve Olası Sonuçları. Festschrift für Otto Kaufmann Armağanı, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 261-300.
- Akın, L. (2020). “COVID 19’un İş İlişkilerine Etkileri”, Çimento İşveren Dergisi, 34(3), 16-71.
- Akın, M. (2006). Elektronik Oy Verme Sistemlerinde Güvenlik: Deneyimler ve Türkiye İçin Öneriler. İstanbul Üniversitesi İktisat Ekonometri ve İstatistik Dergisi, (3), 32-47.
- Akmeşe, N. (2020). İşyerinde İzleme ve Gözetleme Uygulamalarının Kişisel Veri Hukuku Açısından Değerlendirilmesi Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması Dersi Araştırması, file:///C:/Users/ab215938/Downloads/Is_Iliskisinde_Izleme_ve_Denetleme_Uygu_l.pdf, Erişim tarihi, 14/02/2023.
- Aksoy, B. (2012). Bilgi Teknolojileri ve Yeni Çalışma İlişkileri. Ege Akademik Bakış, 12(3), 401-414.
- Aktay, N., Arıcı, K., ve Senyen Kaplan, E. T. (2011). İş hukuku, Gazi Kitabevi.
- Akyiğit, E. (1995). İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından İşçinin Başka İşte Çalışması, Öz İplik-İş Sendikası Eğitim Yayınları, Ankara.

- Akyiğit, E. (1996). Ödünç İş İlişkisinin (Başkasına İşçi Vermenin) Çeşitli Hukuk Sistemlerindeki Görünümü. TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, (13), 1-26.
- Akyiğit, E. (2007). İş Hukuku, 6.Baskı, Seçkin Yayınları.
- Akyiğit, E. (2010). İş Hukuku. Seçkin Yayınları.
- Alp, E. ve Sönmez, Ö. A. (2011). 177 sayılı ILO Evde Çalışma Sözleşmesi. TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, 23(5-6), 16-27.
- Alp, M. (2020). “Corona Günlerinde Uzaktan (Evden) Çalışma, Telafi çalışması ve Ücret İndirimi” Pandemi Sürecinde İş Hukuku, On İki Levha Yayıncılık. (Corona Günlerinde Uzaktan Çalışma)
- Alp, M. (2005). İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi. Seçkin Yayıncılık.
- Alp, M. (2011). Tele Çalışma (Uzaktan Çalışma) Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan, İstanbul, Beta Yayıncılık. (Tele Çalışma)
- Alp, M. ve Erkanlı, B. (2016). İşletme Toplu İş Sözleşmelerinde Yetki, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Prof. Dr. Fevzi Demşir’e Armağan, Özel Sayı, 69-101.
- Alpagut, G. (2004). 4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi. Mercek Dergisi, 73-91.
- Alpagut, G. (2008). AB’nde Güvenceli Esneklik ve Türkiye’deki Yasal Düzenlemeler. Tisk Akademi, 3(5), 6-37.
- Alpagut, G. (2008). Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi. Bankacılar Dergisi, (65), 89-110.
- Alpagut, G. (2011). Türk Borçlar Kanunu’nun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin hükümleri. Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, (31), 913-959.
- Alpagut, G. (2012). İşçinin Sadakat Borcu ve Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler. Sicil İş Hukuku Dergisi, (25), 23-33.
- Alpagut, G. ve Sür, B. (2020). Pandemi Süresince Çalışanların Kişisel Verilerinin Korunması. Datassist. Erişim Tarihi, 04/04/2022, <https://datassist.com.tr/blog/pandemi-suresince-calisanlarin-kisisel-verilerinin-korunmasi/>
- Alper, Y. (2018). Sosyal Sigortalar Hukuku, Dora Yayıncılık.
- Alper, Y. ve Kılıkış, İ. (2018). İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, 4.Baskı, Dora Yayınları.
- Altun, S. (2021). Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışmada Çalışanın 6331 Sayılı Kanun Çerçevesinde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkı, Yalova Üniversitesi Lisansüstü

Eğitim Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi.

- Altuzarra, A. and Serrano, F. (2010). Firm's Innovation Activity and Numerical Flexibility, *Industrial and Labor Relations Review*, Vol.63 No.2, HeinOnline, 327-339.
- Arıcı, K. (1992). Çalışma Sürelerinin Hukuki Gelişimi ve Yeterliliği Açısından 1475 sayılı İş Kanunu'nda Çalışma Süreleri. *Kamu-İş. (Çalışma Süreleri)*
- Arslan, G. (2014). Türkiye'deki İşçi Sendikalarının Sosyal Medya Kullanımları, Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Ana Bilim Dalı Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi.
- Arslan Durmuş, S. (2020). İşçinin Özel Yaşamının İş İlişkisine Etkisi. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25(42), 135-168.
- Arslan Durmuş, S. (2020, 10 16). COVID-19'un İş Kazası ve Meslek Hastalığı Bakımından Değerlendirilmesi. *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 78(2), 363-393.
- Arslan Ertürk, A. (2010). Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu, On İki Levha Yayıncılık.
- Arslan Ertürk, A. (2017). İş Sözleşmesinde Şekil. *Vedat Kitapçılık*.
- Astarlı, M. (2008). İş Hukukunda Çalışma Süreleri. *Turhan Kitapevi. (İş Hukukunda Süre)*
- Ateş, Z. G. (2016). İşçinin Özen Borcu ve Borca Aykırılığın Hukuki Sonuçları. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(1-2), 201-216.
- Avcı, M. (2013). 6356 Sayılı Kanun'un Grev Oylaması Konusunda Getirdiği Değişiklikler ve Olası Uygulama Sorunları. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (30), 87-92.
- Aydın, U. (2008). Tele Çalışma ve Tele Çalışma Çerçeve Avrupa Sözleşmesi. Prof. Dr. Devrim Ulucan'a Armağan İstanbul, Legal Yayıncılık, 351-376.
- Aydın, U. (2020). Covid-19 Pandemisi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Alanında Yarattığı Sorunlar ve Çözüm Önerileri. *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6(2), 181-214. (Covid-19 Pandemisi)
- Aydınlı, İ. (2005). İşçinin Kişiliğinin Korunmasına Yönelik Düzenlemeler ve Borçlar Kanunu Tasarısının Konuyla İlgili Maddelerinin Değerlendirilmesi. *TÜHİS İş Hukuku Dergisi*, 21-42.
- Aydınöz, G. (2014). İş Hukukunda Tele (Uzaktan) Çalışma, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi.

- Aydoğdu, C. (2012). Avrupa Birliği'ne Katılım S¼recinde T¼rkiye'de Esnek alışma ve Kadın İstihdamına Y¼nelik Olarak Yapılan alışmalar, ÇSGB Uzmanlık Tezi.
- Bakirtzi, E. (2022). Remote Work Regulation During and After The Pandemic in Greece and Germany: Comparative Legal Frameworks and Challenges for The Future of Work, Issue 2, Vol.15, 17-36.
- Balkır, Z. G. (2012). 6331 Sayılı İş Sağlığı ve G¼venliđi Kanunu'nda İşverenin İş Sağlığı ve G¼venliđi Y¼netim Sorumluluğu. Sicil İş Hukuku Dergisi, 7(28), 20-42.
- Baruch, Y. (2003). The Status of Research on Teleworking and an Agenda for Future Research. International Journal of Management Reviews, 3(2), 113-129.
- Başaran, F. (2010). Sendikal Yenilenme ve İletişim Teknolojileri. Çalışma ve Toplum Dergisi, (1), 11-32.
- Başbuğu, A. (2007). İş S¼zleřmesinin Değişen şartlara Uyarlanması, Beta Yayıncılık.
- Başk¼y, H., ve Kılıçaslan, Y. (2017). Esnek İřg¼c¼ Piyasası Politikalarının Ücret ve Kâr Üzerine Etkisi: Bir Karşılaştırmalı Ülke Analizi. Çalışma ve Toplum, 3(54), 1507-1544. Erişim Tarihi, 02/05/2022.
- Başterzi, S. (2006). Avrupa Birliği Konseyinin 99/70 Sayılı Y¼nergesi Işığında Belirli S¼reli İş S¼zleřmesi Yapma Koşulları ve 4857 Sayılı İş Kanunu'nun Öng¼rd¼đ¼ Sistem. İş Hukuku ve Sosyal G¼venlik Hukuku T¼rk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, İstanbul, 119-190. (İş S¼zleřmesi Koşulları)
- Başterzi, S. (2007). Çalışmanın Kesintiye Uğramasının Sosyal Sigorta İlişkisine Etkisi. Digital Basımevi.
- Başterzi, S. (2010, Mart). Avukatla Bağıtlanan S¼zleřmenin Hukuki Niteliği, İş S¼zleřmesinin Vekalet ve Diğer İş G¼rme S¼zleřmelerinden Ayrılması. Sicil İş Hukuku Dergisi, (17), 175-199. (Hukuki Nitelik)
- Bay, İ. (2001). Çalışma Hayatında Esneklik ve Hizmet Sekt¼r¼nde Bir Uygulama, Uludağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstit¼s¼, Yayınlanmamış Y¼ksek Lisans Tezi.
- Baybora, D. (2021). İş Sağlığı ve G¼venliđi Açısından alışanların Zihin Sağlığı. Çimento İşveren Dergisi, 35(4), 8-27.
- Baycık, G. (2014). Çalışma S¼relerinde G¼venceli Esneklik Uygulamaları. Marmara Üniversitesi Hukuk Fak¼ltesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, 223-262.
- Baycık, G., Dulay Yangın, D., Doğan, S., ve Yay, O. (2021). COVID 19 Pandemisinde Uzaktan alışma: Tespitler ve Öneriler, alışma ve Toplum Dergisi, 1683-1728.

- Baycık, G. Civan, O. E., Tolu Yılmaz, H., ve Bosna, B., (2021). Platform Çalışanlarını Yasal Güvenceye Kavuşturmak: Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt.20, Sayı:1, s.713-801.
- Baysal, U. (2022). Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışma, İş Hukukunun Güncel Konuları Sempozyumu II, 04 Haziran 2021, Yetkin Yayınları, 41-56.
- Baysal, U. (2018). İşçiye Ait Taşınabilir İletişim Cihazlarının İş Amaçlı Kullanılması, Sicil İş Hukuku Dergisi, (40), 65-75. (İletişim Cihazlarının Kullanımı)
- Baysal, U. (2010). İşverenin Eşit Davranma Borcu ve İş Sözleşmesinin Feshinde Uygulanması, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 25, 59-99. (Eşit Davranma)
- Baysal, U. (2019). Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükleri, İstanbul, Beta Yayıncılık.
- Belzunegui-Eraso, A., ve Erro-garces, A. (2020). Teleworking in the Context of the Covid-19 Crisis. 12(9). Erişim Tarihi, 03/10/2022, <https://www.mdpi.com/2071-1050/12/9/3662>
- Beril, G. (1987). Women Carpet Weavers in Rural Turkey: Patterns of Employment, Earning and Status. ILO Yayını.
- Berktaş, S., ve Dimli Oraklıbel, R. (2021, Şubat 19). Sanayi Devrimi ile Gelen Değişim: İş Bölümü ve Yabancılaşma. Atlas Ulusal Sosyal Bilimler Dergisi, 5(6), 112-121.
- Bibby, A. (2004). International Trade Union Activity And Work Of Works Councils On The Internet. Andrew Bibby. Erişim Tarihi, 21/04/2023, <http://www.andrewbibby.com/socialpartners/intunity.pdf>
- Bilginoğlu, E. (2021). Covid-19 Pandemisi Sırasında Uzaktan Çalışmanın Artan Önemi: Bilinen Yanlışlar ve Doğruları. Çalışma ve Toplum, 2(69), 1099-1146.
- Bozkurt Gümrükçüoğlu, Y. (2020). Covid-19 Pandemi Döneminde Home-Office Uygulamasına İlişkin Türk ve Alman Hukuku'nda Mukayeseli Bir Değerlendirme, Koronavirüs Döneminde Güncel Hukuki Meseleler Sempozyumu, 145-207.
- Bozkurt Gümrükçüoğlu, Y. (2013). Mevzuatımızda Çocuk ve Genç İşçilerin Çalışma Yaşamında Korunmasına İlişkin Düzenlemelere Genel Bir Bakış. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 15(Özel), 481-546.
- Brin, D. W. (2019). France and Spain: Right to Disconnect Spreads. SHRM. Erişim Tarihi, 01/12/2022, <https://www.shrm.org/resourcesandtools/legal-and-compliance/employment-law/pages/global-france-spain-right-to-disconnect.aspx>
- Canbolat, T. (2013). 6356 Sayılı Kanun'a Göre Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri, Beta Yayıncılık.

- Caniklioğlu, N. (2012). İş Kanunu'nda Değişiklik Öngören Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi ve Esnek Çalışma Biçimlerine İlişkin Tasarıların Genel Olarak Değerlendirilmesi. *Tisk İşveren Dergisi*, 56-61.
- Caniklioğlu, N. (2016). Atipik İstihdam Biçimi ile Çalışanların-Özellikle Kısmi Süreli Çalışanların Sosyal Güvenliği, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 15(1), 43-78. (Atipik İstihdam Biçimi)
- Caniklioğlu, N., ve Özkaraca, E. (2016). Ev Hizmetlerinde Çalışanların Sosyal Güvenliği. Prof. Fevzi Şahlanan'a Armağan, 2(Özel Sayı), 1133-1161.
- Caniklioğlu, N., ve Yamakoğlu, E. (2013). 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Kısmi Süreli Çalışma. *Çimento İşveren Dergisi*, 6-21.
- Caruso, B. (2004). The Concept of Flexibility in Labour Law. The Italian case in the European context, Issue 2, Biblioteca '20 Maggio'
- Centel, T. (1988) İş Hukukunda Ücret, Türkiye Denizciler Sendikası Eğitim Dizisi.
- Centel, T. (1992). Kısmi çalışma. Kazancı.
- Centel, T. (2001). Türkiye'de Alternatif Çalışma Biçimleri ve Bunların Doğurduğu İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Sorunları, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunun Güncel Sorunları, Beta Yayıncılık, 146-161.
- Centel, T. (2021). Türk Sosyal Güvenlik Hukuku. On İki Levha Yayıncılık.
- Centel, T., ve Demircioğlu, M. (2015). İş Hukuku, Beta Yayıncılık.
- Chandler, A. (2017). Legal guidelines for work from home arrangements. Human Resources. <https://www.hcamag.com/au/news/general/legal-guidelines-for-work-from-home-arrangements/149475>, Erişim tarihi, 16/03/2023.
- Civan, O. E. (2010). İş Hukukunda Uzaktan Çalışma (Evde Çalışma/Tele Çalışma). *Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 26(7), 525-573.
- Civan, O. E. (2015). Genel İş Koşulları, Beta Yayıncılık.
- Covid-19: Guidance for labour statistics data collection. (2020, June 5). ILO. Retrieved 10 09, 2022, from https://ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---stat/documents/publication/wcms_747075.pdf
- Çatalkaya Ugan D. (2016). Kişisel Yaşamı Kapsamında İşçinin İşverence Ulaşılabilir Olmama Hakkı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, LXXIV, 733-751.
- Çatalkaya Ugan D. (2021), İş Hukukunda Eşitlik İlkesinin İki Bileşeni: İşverenin Dar Anlamda Eşit Davranma Borcu ve Ayrım Yasağı, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 69, 2021/2, 859-898. (Eşit Davranma Borcu)

- Çelik, N. Toplu İş Sözleşmesi Yetkisinin Tespitinde İşçi ve Sendika Üyesi Sayısının Belirlenmesine ve Tespit Usulüne İlişkin Sorunlar. Prof. Dr. Salih Şanver'e Armağan 133-155.
- Çelik, N. (1995). Toplu İş Sözleşmesi Yetkisinin Tespitinde İşçi ve Sendika Üyesi Sayısının Belirlenmesine ve Tespit Usulüne İlişkin Sorunlar. Kamu-İş, 4(1), 133-155.
- Çelik, N., Caniklioğlu, N., ve Canbolat, T. (2020). İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 33. Bası, Beta Yayıncılık.
- Çelik, N., Caniklioğlu, N., Özkaraca, E., ve Canbolat, T. (2021). İş Hukuku Dersleri. Beta Yayıncılık.
- Çetin, E. (2015). İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 8-11. maddeleri Bağlamında Çalışanların Hakları, On İki Levha Yayınları.
- Çetinkaya, Y. (2021). İş İlişkisinde İşçinin Özel Yaşamının Gizliliği, Beta Yayıncılık.
- Daniels, C., Govaert, M., and Van Beers, A. (2021). The Right To Disconnect. Global Workplace Insider. Erişim Tarihi, 14/12/2022, <https://www.globalworkplaceinsider.com/2021/03/the-right-to-disconnect/> (Disconnect)
- Gallin D., The ILO Home Work Convention- Ten Years Later, Global Labour Institute, <https://www.wiego.org/sites/default/files/migrated/resources/files/Gallin-Homework-Convention-10Years-Later-speech-January2007.pdf>, s.1, Erişim tarihi, 28.08.2023, 1-5.
- Data Protection- Working document on the surveillance of electronic communications in the workplace. (1997). European Commission. Erişim Tarihi, 08/01/2023, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2002/wp55_en.pdf
- Dedeoğlu, S. (2020). ILO Monitor: COVID-19 and the world of work. Fifth edition. ILO. Erişim Tarihi, 15/05/2023, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-ankara/documents/publication/wcms_774337.pdf
- Demir, F. (2006). Sorularla Toplu İş Hukuku Cilt II. Türkiye Barolar Birliği. <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/sorularla-toplu-is-hukuku.pdf>
- Demir, K. (2021). Türk İş Hukukunda Uzaktan Çalışma Kapsamında İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliğini Sağlama Borcu. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 29(3), 2501-2543.
- Demir Çelebi, D. (2023). Uzaktan Çalışma İlişkisinin Sosyal Güvenlik Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 29(1), 596-625.
- Demircioğlu, M., ve Centel, T. (2016). İş Hukuku, 19.Bası, Beta Yayıncılık.

- Demirtaş, N. S. (2012). İşçinin Rekabet Etmeme Borcu, Adalet Yayınevi.
- De Vries, J. (1994). The Industrial Revolution and The Industrious Revolution. *Journal of Economic History*, 54(2), 249-270. <https://www.jstor.org/stable/2123912>
- Dockery, A. M., and Bawa, S. (2014). Is Working from Home Good Work or Bad Work? Evidence from Australian Employees. *Australian Journal of Labour Economics*, 17(2), 163-190. Erişim Tarihi, 26/03/2023, <https://bcec.edu.au/assets/Is-working-from-home-good-work-or-bad-work-Evidence-from-Australian-employees.pdf>
- Dockery, M., and Sherry, B. (2020). Working from Home in the COVID-19 Lockdown. Bankwest Curtin Economics Centre, 1-5. <https://bcec.edu.au/publications/working-from-home-in-the-covid-19-lockdown/>
- Doğan, S. (2016). İş Sözleşmesinde Bağımlılık Unsuru, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Doğan, S. (2020). “Uber” Platformu Çalışanlarının Hukuki Statülerine İlişkin Yaklaşımlar, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt.5 Sayı.1-1, 1123-1148.
- Doğan Yenisey, K. Eşit Davranma İlkesinin Uygulanmasında Metodoloji ve Orantılılık İlkesi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, (7), 974-1003.
- Doğan Yenisey, K. (2012) Hizmet Sözleşmesi. *Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu* 2012, 297-336.
- Doğan Yenisey, K. (2001). Hizmet Akdine Tek Taraflı Müdahale ve İş Şartlarının Esaslı Tarzda Değiştirilmesi. *İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu Bülteni*, (5), 118-120. (Esaslı Tarzda Değişiklik)
- Doğan Yenisey, K. (2006). İş Kanunu’nda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, (4), 63-96.
- Doğan Yenisey, K. (2007). İş Hukukunda İşyeri ve İşletme. *Legal Kitapevi*.
- Doğan Yenisey, K. (2010). Çalışma Koşullarında Değişiklik ve İş Sözleşmesinin Feshi. *Çalışma ve Toplum*, (3), 93-116.
- Doğan Yenisey, K. (2013). Sendikal Örgütlenmede İşkolu Esası ve İşkolunun Belirlenmesi. *Çalışma ve Toplum*, (4), 43-68.
- Doğan Yenisey, K. (2018). Endüstri 4.0 Üretimin Değişen Yapısı ve İş Hukuku, *Toprak İşveren*, 10-15.
- Doğru, O., ve Nalbant, A. (2013). İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar Cilt 2, *Legal Kitapevi*.
- Dulay, D. (2016). 6715 Sayılı Yasa’nın Uzaktan Çalışmaya İlişkin Hükümleri ve Değerlendirilmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (36), 148-171.

- Dulay, D. (2016). Türk İş Hukukunda Evde Çalışma. Turhan Kitapevi Yayınları.
- Dulay Yangın, D. (2018). Bilgi ve İletişim Teknolojilerinde Yaşanan Gelişimin İş Hukuku Üzerindeki Etkileri: Tele Çalışmaya İlişkin Tespit ve Öneriler, (Tele Çalışma). In T. Centel (Ed.), İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar III, On iki levha Yayıncılık, 221-260.
- Dulay Yangın, D. (2020). Endüstri 4.0., Dijitalleşme ve İş Hukukunun Geleceği Dijital Platformların Ortaya Çıkardığı Hukukî İlişkiler Çerçevesinde Değerlendirilmesi. İstanbul Hukuk Mecmuası, 78(3), 1209-1237.
- Dülger, M. V. Kişisel Verilerin Korunması Hakkı Bağlamında İşçilere Ait İletişimin İşveren Tarafından Gözetlenmesi. Erişim Tarihi, 06/01/2023, file:///C:/Users/ab215938/Downloads/SSRN-id3792265.pdf
- Dursun, Y. (2019). 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında İşçinin Korunması, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Programı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erişim Tarihi, 09/04/2023, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>
- Ekin, N. (2003). İş Yasası Reformunun Dayanakları: Güvenlik ve Esneklik. Tisk İşveren Dergisi, https://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=684, Erişim tarihi, 09/10/2022.
- Ekmekçi, Ö. (1996). Toplu İş Sözleşmesiyle Düzenleme Yetkisi, <http://nek.istanbul.edu.tr:4444/ekos/TEZ/26084.pdf>, Erişim tarihi, 23/11/2023.
- Ekmekçi, Ö. ve Yiğit, E. (2020). Bireysel İş Hukuku Dersleri, İstanbul. On iki Levha Yayınları.
- Ekonomi, M. (1984). İş Hukuku Cilt 1 Ferdi İş Hukuku. İstanbul Teknik Üniversitesi.
- Ekonomi, M. (2000). Çağdaş Çalışma Mevzuatının Temelleri ve Yeniden Düzenlenmesi. Mercek Dergisi, 5(20), 3-11.
- Ekonomi, M. (2008). 4857 Sayılı İş Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Sayısal Esneklik. Sicil İş Hukuku Dergisi, (12), 5-24.
- Emir Şahin, A. (2020). İşçinin Yakalandığı Bulaşıcı Hastalığın 5510 Sayılı Kanun Anlamında İş Kazası Olup Olmadığının Değerlendirilmesi-Domuz Gribi (H1N1) ve Koronavirüs (Covid-19) Özelinde Bir Değerlendirme, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 17(66), 547-592.
- Emrağ Ergüneş, S. (2016). 4857 Sayılı İş Kanunu'nun Değişik 14. Maddesi Işığında Tele Çalışma'. Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 13(51), 1413-1443.
- Engin, M. (1993). Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren. Banka Sigorta İşçileri Sendikası.

- Engin, M. (2000). Türk İş Hukukunda Evde Çalışma. Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara, 269-287. (Evde Çalışma)
- Engin, M., ve Demircioğlu, A. M. (2002). Dünyada ve Türkiye'de Esnek Çalışma. İstanbul Ticaret Odası Yayınları.
- Engstörn, G., Gars, J., Jaakoala, N., Lindahl, T., Spiro, D., & Benthem, A. V. (2020). What Policies Address Both the Coronavirus Crisis and the Climate Crisis? Environmental and Resource Economics.
- Ennis, L. A. (2005). The Evolution of Technostress. Computers in Libraries, 25(8), 10-12.
- Eraydın, A., ve Erendil, A. (2010, Jul 14). The Role of Female Labour in Industrial Restructuring: New production processes and labour market relations in the Istanbul clothing industry. Gender, Place and Culture: A Journal of Feminist Geography, 259-272. <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/09663699925024>
- Erdem, Z. (2004). Tele Çalışma, Filiz Kitapevi.
- Erdut, Z. (Muhittin Alam'a Armağan, İzmir, 1997). Rekabetin Çalışma İlişkilerine Etkisi. Dokuz Eylül Üniversitesi İ.İ.B.F. Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkiler Bölümü, Sosyal Politika Tartışmaları.
- Erer, B. (2021). Teknolojinin Karanlık Yüzü: Teknostres. Management and Political Sciences Review, 3(1), 80-90.
- Ergenç, Ö. (1975). 1600-1615 Yılları Arasında Ankara İktisadi Tarihine Ait Araştırmalar. In Türkiye İktisat Tarihi Semineri, Hacettepe Üniversitesi Yayınları.
- Erkanlı Başbüyük, B. (2023). Uzaktan Çalışmanın Bir Türü Olarak Tele Çalışmada İşçinin Dinlenme Hakkı. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 29(1), 1-23.
- Erkul, İ. (1991). 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu ve Uygulaması, Cilt: 3, Anadolu Üniversitesi.
- Erol, A. (2020). Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukuku'nda İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru, Doktora Tezi, Seçkin Yayınları.
- Ertürk, Ş. (2002). İş İlişkisinde Temel Haklar. Seçkin Yayıncılık.
- Ertürk, Ş. (2007). İşyeri Sendika Temsilcisi ve Güvencesi. Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, (13), 11-34.
- Eryiğit, S. (2000). Esnek üretim, Esnek Organizasyon, Esnek Çalışma. TÜHİS. Erişim Tarihi 13/02/2022, <https://www.tuhis.org.tr/pdf/5411.pdf>, 1-16.
- Esener, T. (1964). İş Hukuku Yönünden Toplu İş Sözleşmeleri. Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.

- Esener, T. (1978). İş Hukuku. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Eurofound. (2019). Working anytime, anywhere: The effects on the world of work. https://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS_544138/lang--tr/index.htm
- Eurofound. (2020). Living, working and COVID-19, COVID-19 series. Publications Office of the European Union, Luxembourg. <https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/2020/living-working-and-covid-19>
- Eurofound ILO. (2020). Covid-19 Ortamında ve Sonrasında Uzaktan Çalışma Uygulama Kılavuzu.
- Eurofound, (2020). Teleworkability and the COVID-19 crisis: A new digital divide? Sostero, M., Milasi, S., Hurley, J., Fernández-Maciás, E. and Bisello, M, Eurofound and Joint Research Centre, Seville. 1-70.
- Eurofound, (2022). Working Conditions and sustainable work Is telework really a “green” choice? Bisello, Martina <https://www.eurofound.europa.eu/tr/publications/blog/is-telework-really-a-green-choice>, Erişim tarihi, 26.09.2023
- Eurofound (2022). Telework in the EU: Regulatory frameworks and recent updates, Llave and Contreras, Miguel, Voss and Benning, Publications Office of the European Union, Luxembourg, Erişim Tarihi, 27.06.2023, 1-80.
- Eurofound, (2020). Germany: Working life in the pandemic 2020, Vogel and Breitenbroich, <https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/wpef21016.pdf>, Erişim Tarihi, 17.08.2023, 1-17.
- Eurofound (2020). KfW instant loan for medium-sized enterprises, case DE-2020-13/349 (measures in Germany), COVID-19 EU PolicyWatch, Dublin <https://www.eurofound.europa.eu/data/covid-19-eu-policywatch>, Erişim tarihi, 08.09.2023.
- Eurofound, (2022). Covid-19 in the workplace: Employer’s responsibility to ensure a safe workplace, Allinger and Adam, 16.06.2022, <https://www.eurofound.europa.eu/publications/article/2022/covid-19-in-the-workplace-employers-responsibility-to-ensure-a-safe-workplace>, Erişim tarihi, 09.09.2023, 1-4.
- EurWork. (2021). Right to disconnect | Eurofound. Eurofound |. Erişim Tarihi, 14/12/2022, <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/industrial-relations-dictionary/right-to-disconnect>
- Eurwork, E. (2022). A new report The rise in telework: Impact on working conditions and regulations presents Eurofound’s research on telework during the COVID-19 pandemic in 2020 and 2021. Erişim Tarihi 25 2023, <https://www.eurofound.europa.eu/tr/news/news-articles/teleworking-numbers-double-in-eu-to-417-million-in-2021-bringing-better-work-life-balance-more>

- Evaluation of “Right to Disconnect” Legislation and Its Impact on Employee’s Productivity. (2018). *International Journal of Management and Applied Research*, 5(3), 99-119. <https://doi.org/10.18646/2056.53.18-008>
- Even, A. (2020). The Evolution of Work: Best Practices for Avoiding Social and Organizational Isolation in Telework Employees. *University of Maryland Global Campus*, 1-33. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3543122
- Even, A. (2020). The Evolution of Work: Best Practices for Avoiding Social and Organizational Isolation in Telework Employees. *SSRN Papers*. Retrieved 03 09, 2023, from https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3543122
- Eyrenci, Ö. (1984). *Sendikalar Hukuku*. Banksis Yayınları.
- Eyrenci, Ö. (1991). *Tele Çalışma ve İş Hukuku*. İş Hukuku Dergisi, 1(2).
- Eyrenci, Ö. (1993). *İş Sürelerinin Esnekleştirilmesi ve Türk İş Hukuku*. Münir Ekonomi’ye Armağan, Ankara.
- Eyrenci, Ö. (2001). *İşin Düzenlenmesinde Değişim ve Esneklik Gerekliliği*. TÜHİS, (Mayıs-Ağustos), 1-12.
- Eyrenci, Ö., & Bakırcı, K. (2000). *Dünyada ve Türkiye’de Evde Çalışma ve Eve İş Verme*. İstanbul Ticaret Odası Yayını.
- Eyrenci, Ö., Taşkent, S. ve Ulucan, D. (2019). *Bireysel İş Hukuku*. Beta Yayıncılık.
- Eyrenci, Ö. Taşkent, S., Ulucan, D. ve Başkan, E., (2020) *İş Hukuku*, B.10, İstanbul, Beta Yayıncılık.
- Flores, M. F. (2019). Understanding The Challenges Of Remote Working And It’s Impact To Workers. *International Journal of Business Marketing and Management (IJBMM)*, 4(11), 40-44.
- Freyssinet, J. (1998). Flexibility of working time in Europe | Eurofound. Eurofound |. Erişim Tarihi, 14/04/2022, <https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/1998/flexibility-of-working-time-in-europe>
- Globalisation and Employment in France: Between Flexibility and Protection. (2010, August 19). *Modern & Contemporary France*, 9(3), 327-337. Erişim Tarihi 06/11/2021, <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/09639480120065971>
- Global Work Place, & Owl Lab. (2021). The 2021 State of Remote Work. Erişim Tarihi 05/12/2021, <https://buffer.com/2021-state-of-remote-work>
- Göktaş, S. (2010). *İşyeri Sendika Temsilcilerinin Teminatı*, Osman Güven Çankaya’ya Armağan.
- Göktaş, S. (2012). *İşçinin Günlük Dinlenme Hakkı ve Yargıtay Uygulaması*. Sicil İş Hukuku Dergisi, (28), 5-63.

- Golden, L. (2001, March). Flexible Work Schedules: Which Workers Get Them? Flexible Work Schedules: Which Workers Get Them? Pennsylvania State University. Erişim Tarihi, 29/11/2021, <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/00027640121956700>
- Goodman, I. (2022). Why German employers will soon have to record staff working hours. The Local Germany. Erişim Tarihi, 03/11/2022, <https://www.thelocal.de/20220916/why-german-employers-will-soon-have-to-record-staff-working-hours/>
- Görmüş, A. (2009). Küreselleşme Sürecinde Başlıca İşgücü Piyasası Reformları. Kamu-İş, Cilt:10 Sayı:3, 177-200.
- Görmüş, A. (2020). Kovid-19 Pandemisi Döneminde Sosyal Mesafeli Çalışma Biçimi: Tele-çalışma, 481-496. https://turkishstudies.net/turkishstudies?mod=makale_tr_ozet&makale_id=44261, Erişim Tarihi, 12/04/2022.
- Gschwind, L., and Vargas, O. (2019). Telework and its effects in Europe. Telework in the 21st Century, Chapter 1, 36-75. https://ideas.repec.org/h/elg/eechap/19099_1.html
- Gülver, E. (2014). Türk Borçlar Kanunu'nun Evde Hizmet Sözleşmesi Hükümleri Üzerine, Prof. Dr. Berin Ergin'e Armağan, İstanbul, 103-122.
- Günay, A. (2018). Türk Hukukunda ve Karşılaştırılmal Hukukta Evde Çalışma. Legal Kitapevi.
- Günay, C. İ. (2005). İş Kanunu şerhi, Cilt 2, Yetkin Yayınları.
- Günay, C. İ. (2014). Yeni Yasal Düzenleme Çalışmaları Işığında Toplu İş Sözleşmesi Yapma Ehliyet ve Yetkisi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Mecmuası, Sayı:2 Cilt:72, 583-610, Erişim Tarihi 22/02/2023.
- Gündoğdu, F. ve Esener, T. (2017). Borçlar Hukuku I: Sözleşmelerin Kuruluşu ve geçerliliğı: (TBK m. 1-48). Vedat Kitapçılık.
- Güneş, V. (2017). Türk Borçlar Kanunu ile İş Sağığı ve Güvenliğı Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığında Doğan Sorumluluğunun Hukuki Niteliğı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık.
- Güneş, V. (2019). Güvene Dayalı Çalışma Süresi, (Vertrauensarbeitszeit), Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi C. XXIII, Sayı:4, 249-275.
- Gürsoy, S. İ. (2021). Krizler Çağı: Covid-19 Salgını ve İklim Krizi. Alternatif Politika, (3), 656-679, <https://www.ceeol.com/search/article-detail?id=1010023>, Erişim tarihi, 06/06/2023.
- Güzel, A. (1987). İşverenin Değışmesi-İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi (Vol. No. 56). Kazancı Hukuk Yayınları.

- Güzel, A. (1997). Ekonomik ve Teknolojik Değişim Sürecinde İşçi Kavramı ve Yeni Ölçüt Arayışı, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşçi ve İşveren Kavramları ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Galatasaray Üniversitesi, İstanbul Barosu, 15-46. (Ekonomik ve Teknolojik Değişim)
- Güzel, A. (1997). Fabrikadan İnternet'e İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan 83-126. (Bağımlılık Unsuru Üzerine)
- Güzel, A. (1997). ILO Normlarının İç Hukuka Etkisi ve Türk İş Hukukuna Katkısı Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri, Ankara, ILO Normları ve Türk İş Hukuku, Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi.
- Güzel, A. (2000). İş Hukukunda Yeniden Yapılanma Süreci ve İşin Düzenlenmesi Konusunda Esneklik. Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 3-49. (Yeniden Yapılanma)
- Güzel, A. (2014). Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Formu İstanbul, 282-284.
- Güzel, A., Okur, A. R. Ve Caniklioğlu, N. (2020). Sosyal Güvenlik Hukuku, Beta Yayıncılık.
- Güzel, A., Özkaraca E. Ve Ugan D., (2011) Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapılma ve Yenilenme Koşulları, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C.1, İstanbul, s.475-566. (Yenileme Koşulları)
- Hatayama, M., Viollaz, M., Winkler, H., & Washington DC: World Bank. (2020). Amenability to Working From Home: Evidence from Skills Surveys for 53 Countries, No:9241, World Bank Policy Research Working Paper. 1-30.
- Hegedues I. and Beckmann M., (2011). Trust-based Working Time and Organizational Performance: Evidence from German Establishment, WWZ Discussion Paper 2011/13, Wirtschaftswissenschaftliches Zentrum (WWZ) der Universität Basel, https://edoc.unibas.ch/22524/1/Trust_based_working_time_Beckmann.pdf, 1-35, Erişim tarihi, 18/12/2023.
- Hekimler, A. (2022). Pandemi Sürecinde Home Office Uzaktan Çalışma ve Çalışma Yaşamının Geleceği, Balkan ve Yakın Doğu Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt:8 Sayı:2, 10-16.
- Herrity, J. (2020). Taking Breaks While Remote Work During Covid-19. Erişim Tarihi 01/11/2022, <https://www.indeed.com/career-advice/career-development/taking-a-break-from-work>
- How usual is it to work from home? (2021, May 17). European Commission. <https://ec.europa.eu/eurostat/en/web/products-eurostat-news/-/edn-20210517-2>
- İkizler, M. (2012). Türk Hukukunda Esnek Çalışma, Adalet Yayınevi.

- ILO. Convention C177- Home Work Convention, 1996 (No. 177), ILO. Erişim Tarihi, 28/01/2023,
https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312322
- ILO. Teleworking during the COVID-19 Pandemic and beyond [A Practical Guide]. Erişim Tarihi,30/06/2023, from <www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/—ed_protect/—protrav/—travail/documents/instructionalmaterial/wcms_751232.pdf
- İnal, B. (2021). Uzaktan Çalışma, Başkent Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi.
- İşık, O. (2019). Hastanelerde İş Sağlığı ve Güvenliğinin Korunmasında İşverenin Yüklümlülüğü, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı.
- Jay, A. (2023, February 20). 93 Compelling Productivity Statistics: 2023 Challenges & Engagement Data Analysis- Financesonline.com. FinancesOnline.com. Erişim Tarihi, 14/01/2022, <https://financesonline.com/productivity-statistics/>
- Jan W. And Saier, (2023). E.BAG Decision On The Obligation of German Employers to Record Working Hours, s.1-2, <https://www.employmentlawwatch.com/>, Erişim Tarihi, 21/12/2023.
- Jensen, M. (1993, July). The Modern Industrial Revolution, Exit, And The Failure of Internal Control Systems. The Journal of Finance, 48(3), 831-880. <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6261.1993.tb04022.x>
- Jensen, M. C. (1993, July). The Modern Industrial Revolution, Exit, And The Failure of Internal Control Systems. The Journal of Finance, 48(3), 831-880. Erişim Tarihi 14/09/2022, <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1540-6261.1993.tb04022.x>
- Judes, A., Schwellnus, C., Ciminelli, G., Koelle, M., Adrjan, P., & Sinclair, T. (2021, December 16). Will Remote Work Persist after the Pandemic? Indeed Hiring Lab. Erişim Tarihi 24/04/2023, <https://www.hiringlab.org/2021/12/16/will-remote-work-persist-after-the-pandemic/>
- Kabakçı, M. (2004). Grev ve Lokavt, EMO Yayıncılık.
- Kamrade, D., and Burchell, B. (2004, September). Teleworking and Participatory Capital: Is Teleworking an Isolating or a Community-Friendly Form of Work? European Sociological Review, 20(4), 345-361. <https://doi.org/10.1093/esr/jch030>
- Kandemir, M. Toplu İş Sözleşmesinin Uygulama Alanı. Çalışma ve Toplum Dergisi, Cilt:4 Sayı:39, 167-214.
- Kandemir, M. Yasal Greve Katılmak İstemeyen İşçiler ve İşverenin Çalışma Serbestisi ve Sınırları. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 54(4), 183-211.

- Kandemir, M. (2018). İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Boyutuyla Psikososyal Riskler, Legal Kitapevi. (Psikososyal Risk)
- Kandemir, M. (2011). İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Tele Çalışma. Legal Kitapevi.
- Kandemir, M. (2014). Evde Çalışma ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Evde Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 72(2), 143-166. (Evde Çalışma ve TBK Hükümleri)
- Kandemir, M. (1998). Grev Hakkının Kötüye Kullanılması, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yayınlanmamış, Doktora Tezi.
- Kandemir, M., ve Yardımcıoğlu, D. (2014) İş Hukukunda Eşitlik İlkesi. Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 19(30-31), 1-44. Erişim Tarihi, 13/06/2022.
- Kar, B. İşletme İşyeri ve İşin Gereklerinden Kaynaklanan Nedenlere Dayalı Fesihlerde Yargısal Denetim. Çalışma ve Toplum Dergisi, (17), 101-129.
- Kar, B. (2020). Sendika Kurma Hakkı. Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (1), 259-292.
- Karaçöp, E. (2020). Covid-19 Pandemisi Sürecinde Uzaktan Çalışma. İzmir Barosu-Sosyal Güvenlik Hukuku Komisyonu, Pandemi Özel Bülteni, 14-24.
- Karadağ, E., Erzen, Ş.B., Bostan, D. P., Şahin, M., & Babadağ, B. (2016, November 15). The Virtual World's Current Addiction: Phubbing. ADDICTA: The Turkish Journal on Addictions.
- Karadeniz, O. (2004). Türkiye’de Evde Çalışanların Sosyal Güvenliği, Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi, Cilt:5, Sayı:23, 25-42.
- Karakaya, D. (2020). 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin Yükümlülükleri, İzmir Ekonomi Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.
- Karal, Z. E. (1976). Osmanlı Tarihi, Islahat Fermanı Devri, 1856-1861, Türk Tarih Kurumu Yayınları.
- Kaya, B. B. (2022). Fransız Hukukunda İşçinin Ulaşılabilir Olmama Hakkına İlişkin Düzenleme. Baş&Ka Avukatlık Bürosu. Erişim Tarihi 05/03/2022, <http://www.baskahukuk.com/fransiz-hukukunda-iscinin-ulasilabilir-olmama-hakkina-iliskin-duzenleme/>
- Kaya, M., ve Burtan Doğan, B. (2016). Esnek Çalışma Modeli: Ev Eksenli Çalışma, Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi, 15(58), 1069-1099.
- Kemal, O., ve Öz, T. (2020). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Vedat Kitapçılık.
- Kılıçoğlu, A. (2017). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (21. baskı ed.). Turhan Kitapevi.

- Kılıçoğlu, M. (2009). İlke Kararları Işığında İş Hukukunda Temel Kavramlar. Turhan Kitapevi.
- Kılıçoğlu M. ve Şenocak K., (2013) İş Kanunu Şerhi, B.3, İstanbul.
- Koç, Y. (2000). Türkiye-ILO İlişkileri, Türk-İş Eğitim Yayınları No:44
- Koç, Y. (2001). Eve İş Verme Sorunlar Öneriler, Türk-İş Eğitim Yayınları No.63.
- Koç, Y. (2021). Evde Çalışma, Uzaktan Çalışma, Yıldırım Koç. <https://www.yildirimkoc.com.tr/usrfile/1614420734b.pdf>, Erişim tarihi, 03/01/2023,
- Kocaoğlu, M. (1997). Kolektif Sendika Özgürlüğü ve Faaliyetlerinin Hukuksal Çerçevesi. Tühis Yayını.
- Kohno, T., Stubblefield, A., Rubin, A. D., and Wallach, D. S. (2004). Analysis Of An Electronic Voting System. IEEE Symposium on Security and Privacy, 27-40.
- Köseoğlu, A. C. (2004). İşyerinin Kapanmasının İş Sözleşmelerine Etkisi, 1.Bası, Beta Yayıncılık.
- Kuban, A. (1997). Yeni İstihdam Türleri Bakımından İşçi Kavramı (Prof. Dr. Kemal Oğuzman Anısına ed.). Galatasaray Üniversitesi, İstanbul Barosu.
- Kurmuş, O. (1982). Emperyalizmin Türkiye'ye Girişi, 3. Bası, Savaş Yayınları.
- Lambert, A., Cayouette-Remblière, J., Guérait, É., Le Roux, G., Bonvalet, C., Girard, V., and Langlo, L. (2020, July). How the COVID-19 epidemic changed working conditions in France.,In Population & Societies, 579(7), 1-4.
- Larsen, T. P. (2008). Eurofound, Telework in Denmark, <https://www.eurofound.europa.eu/publications/article/2008/telework-in-denmark>, Erişim Tarihi 22/02/2023,
- Le droit la deconnexion au travail ne pas assez loin, Challenges. (2021). https://www.challenges.fr/challenges-soir/ledroit-a-la-deconnexion-au-travail-ne-va-pas-assez-loin_423752, Erişim Tarihi, 15/12/2022,
- Ledün Akdeniz, A. (2015). Meslek Hastalığı Kavramı Üzerine. Beta Yayıncılık.
- Logan, O. (2022). Germany's Labour Court demands employers record staff working hours, <https://www.iamexpat.de/career/employment-news/germanys-labour-court-demands-employers-record-staff-working-hours>, Erişim Tarihi 03/11/2022.
- Lucore, R. E. (2002). Challenges and Opportunities: Unions Confront the New Information Technologies. Journal of Labor Research, 23(2), 201.
- Maurer, R. (2020). Remote Employees Are Working Longer Than Before. SHRM, <https://www.shrm.org/hr-today/news/hr-news/pages/remote-employees-are-working-longer-than-before.aspx>, Erişim tarihi, 12/10/2023.

- Mc Naughton, D., Rackensperger, T., Dorn, D., and Wilson, N. (2022). "Home is at work and work is at home": Telework and individuals who use augmentative and alternative communication, ResearchGate. Erişim Tarihi 13/03/2023, https://www.researchgate.net/publication/261881970_Home_is_at_work_and_work_is_at_home_Telework_and_individuals_who_use_augmentative_and_alternative_communication
- Mclaurin Pogue J., (2021). How Younger Workers' Preferences and Workstyles Will Define the Future Workplace, Gensler Research Institute, <https://www.gensler.com/blog/how-younger-workers-will-define-the-future-workplace>, Erişim tarihi, 17/12/2023.
- Merda Tunca, E. (2013). İşçinin Dinlenme Hakkı, Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi.
- Messenger, J. (2018). Working Time and The Future of Work, ILO, 1-35, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms_649131.pdf, Erişim Tarihi, 17.12.2023.
- Michaux, C. (2023). Telework Legislation: Laws, Policy, And Agreements. Eres Relocation. Erişim Tarihi, 05/03/2023, <https://www.eresrelocation.fr/en/telework-legislation-laws-policy-and-agreements/>
- Mies, M. (2021). Working from home From invisibility to decent work. ILO. Erişim Tarihi, 15/05/2022, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_765806.pdf
- Milner, S., Globalisation and Employment in France: Between Flexibility and Protection, s.327-337, <http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/09639480120065971>, Erişim tarihi; 06.11.2021
- Milotay, N. The right to diconnect. European Parliament. Erişim Tarihi, 01/12/2022 [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2021/659443/EPRS_AT_A\(2021\)659443_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2021/659443/EPRS_AT_A(2021)659443_EN.pdf)
- Mollamahmutoğlu, H. (1987). İşçinin Hizmet Sözleşmesinden Doğan Sorumluluğu ve Sınırlandırılması Yönünden Bir Yaklaşım. Yargıtay Dergisi, Cilt:13, Sayı: 3, 279-287. (Hizmet Sözleşmesi)
- Mollamahmutoğlu, H. (2012). İş Hukuku 5. Bası, Turhan Kitapevi.
- Mollamahmutoğlu, H. ve Astarlı, M. (2012). İş Hukuku, 5. Baskı, Turhan Kitapevi.
- Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M. ve Baysal, U. (2022). İş Hukuku Ders Kitabı Cilt 1: Bireysel İş Hukuku, Lykeion Yayınları.
- Murrin, M. G. (2023). The Effect of Remote Work on Non-Compete Agreements, www.jimmersonfirm.com, Erişim tarihi, 16/07/2023.

- Naneci Arıcı, A. (2016). Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yayınlanmamış Doktora Tezi.
- Narmanlıoğlu, Ü. (1990). Grev. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi.
- Narmanlıoğlu, Ü. (1998). İş Hukuku, I, Ferdi İş İlişkileri. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2012). İş Hukuku-Ferdi İş İlişkileri I. Beta Yayıncılık.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2013). İş Hukuku II-Toplu İş İlişkileri. Beta Yayıncılık.
- Nurdoğan, A. K. (2018). Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (UÇÖ-ILO) Yüzüncü Yıl Dönümü ve Türkiye İlişkileri. Bitlis Eren Üniversitesi Akademik İzdüşüm Dergisi, 3(4), 78-95.
- Odaman, S. (2013). Esneklik Prensipleri Çerçevesinde Yargıtay Kararları Işığında Türk İş Hukukunda Çalışma Süreleri ve Yöntemleri Legal Kitapevi.
- OECD. (1994). The OECD Jobs Study, Facts, Analysis, Strategies. Erişim Tarihi, 14/04/2022 <https://www.oecd.org/els/emp/1941679.pdf>
- Oğuz, Ö. (2011). AB Direktifleri ve Türk İş Hukukunda İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenlerin Yükümlülükleri ve İşçilerin Hakları, Legal Kitapevi.
- Oğuzman, K. Hukuki Yönden İşçi İşveren İlişkileri, Fakülteler Matbaası.
- Oğuzman, K., ve Öz, T. (2000). Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Filiz Kitapevi.
- Ökçün, G. (1971). Osmanlı Sanayi, 1913- 1915 Yılları Sanayi İstatistiği (NO:229 ed.). SBF Yayınları 2. Basım.
- Okur, Z. 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Sendika Üyeliliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi. Çalışma ve Toplum Dergisi, (4), 69-110.
- Okur, Z. (2006). İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından İşyerinde Bilgisayar Kullanımı ve İşverenin Yükümlülükleri. Çimento İşveren Dergisi, 20(2), 17-29.
- Okur, Z. (2011). İş Hukuku'nda Elektronik Gözetleme, Legal Kitapevi.
- Ören, K., ve Yüksel, H. (2012). Geçmişten Günümüze Çalışma Hayatı. HAK-İŞ Uluslararası Emek ve Toplum Dergisi, Cilt:1, Sayı:1, 34-59.
- Özbudun, E. (2014). Türk Anayasa Hukuku (Vol. Gözden geçirilmiş 15. Baskı). Yetkin Yayınları.
- Özcan, D. (2018). Uzaktan Çalışmanın Türkiye'deki Çalışma Hayatı Üzerindeki Etkisinin İncelenmesine Yönelik Nitel Bir Araştırma, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış, Doktora Tezi, İstanbul.

- Özçelik, Z. (2020, Eylül). Covid-19 Nedeniyle Evden Çalışma Sürecinde Performans Değerlemesi: Bir Kamu Kurumu Çağrı Merkezi Örneği, DergiPark. Erişim Tarihi, 17/05/2022.
- Özdemir, E. (1999). Toplu İş Sözleşmesinin Normatif Hükümleri ve Bunların Hizmet Akdine Etkileri [Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi].
- Özdemir, E. (2010). Toplu İş Sözleşmesinin Normatif Etkisi, Ali Güzel'e Armağan I (571-598).
- Özdemir, E. (2021). Uzaktan Çalışma Yönetmeliği Karşısında Tele-Çalışma. Çimento İşveren Dergisi, 3(35).
- Özdemir, H. (2010). İşyerinde İşçilerin İzlenmesi ve İşçinin Kişilik Haklarının Korunması. Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XIV (1-2), 231-270. Erişim Tarihi, 03/01/2023.
- Özer, H. D. (2018). Uzaktan Çalışmada İş Sağlığı ve Güvenliği. Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 6(12), 193-229.
- Özparlak, O.B. (2021). Büyük Veri Çağında Yapay Zekâ Sistemlerinin Çalışma İlişkilerinde Kullanımı: Hukuki Bir Değerlendirme, On İki Levha Yayıncılık.
- Öztürk, M. O. (2013). İşçinin Sendika Özgürlüğünün Sendikal Nedenle Feshe Karşı Korunması. Çalışma ve Toplum, (38), 217-242.
- Öztürkoğlu, Y. (2013, 06 01). Tüm Yönleriyle Esnek Çalışma Modelleri. Beykoz Akademi Dergisi, 1(1), 109-129. Erişim Tarihi, 03/05/2022.
- Özveri, M. Uzaktan çalışma yönetmeliği: İşveren ne derse o! Erişim Tarihi, 26/04/2022 <https://www.birgun.net/haber/uzaktan-calisma-yonetmeligi-isveren-ne-derse-o-338308>
- Özveri, M. (2012). Güvencesiz Çalışmanın Hukuki Dayanakları. Çalışma ve Toplum Dergisi, (33), 147-172.
- Parlak, Z., ve Özdemir, S. (2012). Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, Esneklik Kavramı ve Emek Piyasalarında Esneklik. DergiPark. 1-60, Erişim Tarihi, 06/12/2021. (Esneklik ve Emek Piyasası)
- Parliament wants to ensure the right to disconnect from work , News. (2021, January 26). European Parliament. <https://www.europarl.europa.eu/news/en/headlines/society/20210121STO96103/parliament-wants-to-ensure-the-right-to-disconnect-from-work>, Erişim Tarihi, 30/11/2022.
- Pinchbeck, I. (1977). Women Workers and The Endustrial Revolution. Frank Cass Company, New Jersey.
- Pinhas, M. M. (2006). Sosyal Politika Boyutunda Avrupa Birliği'nde Esnek Çalışma Türkiye Tekstil Sanayii İşverenleri Sendikası Yayını.

- Pir Kaya, A. (1999). Uluslararası Çalışma Normları ve Türk İş Hukuku Üzerine Etkileri
Tühib Yayınevi, Erişim Tarihi, 20/01/2022
<https://acikerisim.uludag.edu.tr/handle/11452/4662>
- Pomart, F. Covid-19 and telework: Reminder of the obligations imposed on businesses.
<https://www.soulier-avocats.com/en/covid-19-and-telework-reminder-of-the-obligations-imposed-on-businesses/>, Erişim Tarihi, 15/03/2023.
- Predotova, K., and Llave Vargas, O. (2021, Eylül 06). Working conditions and sustainable work. Eurofound.
- Peters, Bleijenbergh and Oldenkamp, (2009) The telework adoption process in a Dutch and French subsidiary of the same ICT-multinational: how national culture and management principles affect the success of telework programs, The Journal of eWorking, <https://repository.uhn.nl/bitstream/handle/2066/78532/78532.pdf>, Erişim tarihi, 17.09.2023, 1-16.
- Protection of workers personal data. (ILO. Erişim Tarihi, 07/01/2023
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/normativeinstrument/wcms_107797.pdf
- Publications Office of the European Union, Luxembourg. (2012). 5th European Working Conditions Survey.
https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_publication/field_ef_document/efl182en.pdf
- Reisoğlu, S. (1967). Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Toplu İş Sözleşmeleri. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Reisoğlu, S. (1968). Hizmet Akdi Mahiyeti-Unsurları-Hükümleri. Ankara Üniversitesi hukuk Fakültesi.
- Reisoğlu, S. (1986). 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu Şerhi. Ayyıldız Matbaası.
- Sağlam, N. (2022, Nisan). İş Hukukunda Tele (Uzaktan) Çalışmada “Teknostres” Kavramının Meslek Hastalığı Açısından Değerlendirilmesi. Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(1), 215-241.
- Samuel, H. (2018). British firm ordered to pay €60,000 by French court for breaching employee's 'right to disconnect' from work. The Telegraph. Erişim Tarihi, 11/12/2022
<https://www.telegraph.co.uk/news/2018/08/01/british-firm-ordered-pay-60000-french-court-breaching-employees/>
- Sarioğlu, E. (2013). Gendering the Organization of Home-Based Work in Turkey: Classical versus Familial Patriarchy. In Gender, Work and Organization. Gender, Work and Organization
- Savaş, B. (2009). İş Hukukunda “Siber Gözetim”. Çalışma ve Toplum, 3(22), 97-132.
- Savaş Kutsal, B. (2024). İşçinin Ulaşılabilir Olmama Hakkı, Seçkin Yayıncılık.

- Saymen, F. (1954). Türk İş Hukuku, Hak Kitapevi.
- Schwab, K., & Dicleli (Çeviri), Z. The Fourth Industrial Revolution (Dördüncü Sanayi Devrimi) (İstanbul ed.). Optimist Yayınları.
- Schoukens, P. and Gerard, E. (2023). A Reflection on Telework in Social Security Coordination, Hein Online, 373-390.
- S.D, N. (1982). Newyork Schedules In Practice (New York ed.). Van Nostrand Reinhold Company.
- Seçkin, N. (2002). Sosyal Haklar ve 2001 Anayasa Değişiklikleri, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (1).
- Secunda, P. M. (2019). The Employee Right to Disconnect. Notre Dame Journal of International & Comparative Law, 9(1), 1-38.
- Senyen Kaplan, T. (2022). Çalışma Koşullarında Değişiklik. TBB Dergisi, (158), 341-387.
- Sevimli, A. (2003). İş Hukukunda Yazılı Şekil Şartı, Çimento İşveren Dergisi, 17(2), 11-26.
- Sevimli, A. (2006). İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Doktora Tezi.
- Sevimli, A. (2013). Türk Borçlar Kanunu m. 417 ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Işığında Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması. Çalışma ve Toplum Dergisi, 1(36), 107-148.
- Sladek, P., and Sigmund, T. (2021, January 07). Legal Issues of Teleworking International Conference on Entrepreneurial Competencies in a Changing World ECCW 2020. <https://doi.org/10.1051/shsconf/20219001020>, Erişim Tarihi, 05/03/2023.
- Soyer, P. (1994). Rekabet Yasağı Sözleşmesi. Adalet Matbaa.
- Soyer, P. (2008). Türk Borçlar Kanunu Tasarısının Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Bazı Hükümleri Üzerine Düşünceler. In Devrim Ulucan'a Armağan 1.Basım 149-169, Legal Kitapevi.
- Soyer, P. (2012). Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Yeni Borçlar Kanunu Hükümlerinin İş Hukuku Bakımından Önemi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu Galatasaray Üniversitesi, 165-202.
- Soysal, T. (2006). Tele Çalışma, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, (9), 133-165.
- Sözer, A. N. (1991). Sosyal Sigorta İlişkisi, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını.

- Sözer, A. N. (2019). İşçi, Bağımsız Çalışan ve Kamu Görevlileri Bakımından Sosyal Sigortalar Hukuku, 4. Bası, Beta Yayıncılık.
- Sözer, A. N. (2001). Türk Sosyal Sigortalar Mevzuatında İş Kazası Kavramı ve Unsurları, Prof. Nuri Çelik'e Armağan, Cilt II, İstanbul. (Sosyal Sigorta)
- Sözer, A. N. (2015). Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, 2. Baskı, İstanbul. (Sigorta Hukuku)
- Subaşı, İ. (2005). İş Hukukunda Çalışma Süreleri, Can Tuncay'a Armağan 301-360, Legal Kitapevi.
- Subaşı, İ. (2020). Küresel Covid-19 Salgını'nın Türk Bireysel İş Hukukuna Etkisi, DergiPark, Cilt:5, Sayı:9, 127-194. (Küresel Covid-19 Salgını)
- Sümer, H. H. (1997). İşçinin Sendikal Nedenlerle Feshe Karşı Korunması. Mimoza Yayıncılık.
- Sümer, H. H. (2010). İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru. Mess Sicil İş Hukuku Dergisi, (10), 63-73.
- Sümer, H. H. (2013). İş Hukuku (17.Bası ed.). Mimoza Yayıncılık.
- Sümer, H. H. (2020). Bireysel Basın İş Hukuku. Seçkin Yayınları.
- Sümer, H. H. (2020). İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku (4.Baskı ed.). Seçkin Yayınları.
- Sur, M. (2011). İş Hukuku Toplu İlişkiler (Güncellenmiş 4. Bası ed.). Turhan Kitapevi.
- Sur, M. (2017). İş İlişkisinde Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı. Sicil İş Hukuku Dergisi, (37), 33-51.
- Süzek, S. Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İş Akdinin Geçersizliği. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 123-141.
- Süzek, S. (1976). İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması: İş Güvencesi Konusunda Karşılaştırmalı Bir İnceleme, Kazancı Yayınları.
- Süzek, S. (1998). İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları. Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan, Ankara, TÜHİS.
- Süzek, S. (2001). İş Akdinin Türleri. Mercek, 17-35.
- Süzek, S. (2008). İşverenin Eşit Davranma Borcu, Sicil İş Hukuku Dergisi, 3(12), 24-38.
- Süzek, S. (2021). İş Hukuku, Yenilenmiş 21. Baskı, Beta Yayıncılık.
- Süzek, S. (2019). Bireysel İş Hukukunun Bugünü ve Geleceği, Sicil İş Hukuku Dergisi, (14), 5-28.

- Şahin, E. D. (2022). Esnek Çalışma Modellerinde Sosyal Güvenlik Uygulamaları, Legal Kitapevi.
- Şahlanan, F. (1992). Toplu İş Sözleşmesi. Acar Matbaacılık.
- Şahlanan, F. (1995). Sendikalar Hukuku (2.bası ed.). İstanbul.
- Şahlanan, F. (2013). Sendika Üyeliğinin Güvencesi. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (15), 331-340.
- Şahlanan, F. (2013). 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunun Sendikalara İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi. Çalışma ve Toplum, (4), 110-142.
- Şahlanan, F. (2016). Sendikaların Dava Ehliyeti Bakımından Topluluk Davası- Karar İncelemesi. Tekstil İşveren Hukuk Eki, Tekstil İşverenleri Sendikası Dergisi, 104 Numaralı Ek, Sayı:420, 2-8.
- Şakar, M. (2011). Sosyal Sigortalar Uygulaması, 10.Baskı, Beta Yayıncılık.
- Şakar, M. ve Erkan Şahin, D. (2021). Esnek Çalışma Modellerinden Uzaktan Çalışma ve Uzaktan Çalışanların Sigortalılığı. Sosyal Güvenlik Dergisi, 11(2), 249-267.
- Singe, I. and Crouch, R., The Management of Trust-based Working Time in Germany, Researchgate, Personnel Review, Vol.32, No.4, s.492-509.
- Şen, E. (2017). Evde Hizmet Sözleşmesi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, (10), 475-505.
- Şen, M. (2012). İşverenin İşçiyi Koruma ve Gözetme Borcu Kapsamında İşçinin Kişiliğinin Korunmasına Aykırılık ve Sonuçları. Sicil İş Hukuku Dergisi, (12), 129-139.
- Şen, S. (2000). Esnek Üretim ve Esnek Çalışma. TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, 16(1), 51-66.
- Şenkal, A. (2013). İletişim Teknolojisi ve Sendikalar: Sanal Sendika ya da İnternet Sendikacılığı. Çimento İşveren Dergisi, 17(1), 30-44.
- Şenocak, K. (2021). Covid-19 Küresel Salgının Hukuktaki Yansımaları. Yetkin Yayınları.
- Şentürk, M. (2018). İş Hayatında Kısmi Süreli (Part-time) Çalışma. Beta Yayıncılık.
- Tan, G. (2007). Atipik İş Sözleşmelerinden Evde Çalışma ve Tele Çalışma, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Taşkent, S. (1981). İşverenin Yönetim Hakkı, Met-Er Matbaası.

- Taşkent, S. (2001). İş Kazası Kavramı, Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, Cilt:2, Beta Yayıncılık.
- Taşkent, S., Eyrenci, Ö., ve Ulucan, D. (2019). Bireysel İş Hukuku, 9.Baskı, Beta Yayıncılık.
- Tekergül, M. (2010). İşyerinde Elektronik Gözetim Uygulamaları, Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.
- Tekinay, S., Akman, S., Burcuoğlu, H., ve Altop, A. (1993). Borçlar Hukuku, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş Yedinci Baskı, Filiz Yayınevi.
- Telciler, C. (2017). Elektronik Seçim Sistemleri Sorunlar Çözüm Önerileri. Nişantaşı Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 5(2), 106-122.
- Telework: A critical component of your total rewards strategy. (2008). Stanford's SearchWorks, from <https://searchworks.stanford.edu/view/12925887>, Erişim Tarihi, 13/03/2023.
- Telework and ICT-based mobile work: Flexible working in the digital age. (2020). Eurofound https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_publication/field_ef_document/ef19032en.pdf, Erişim Tarihi, 05/10/2022.
- TİSK. (1999). Çalışma Hayatında Esneklik. Tisk Yayınları.
- The Rise of Remote Work, (2021) Tax Executive, Vol.73, Issue 5, 2-60, <https://heinonline-org.offcampus.anadolu.edu.tr/HOL/LuceneSearch?terms=title%3A%28remote+work%29&collection=all&searchtype=advanced&typea=text&tabfrom=&submit=Go&sendit=&all=true>, Erişim tarihi, 28/12/2023.
- Tombaş, S. S. (2022). Yeni İstihdam Yöntemleriyle Çalışanların Sigortalılığı, Yetkin Yayınları.
- Topcuk, Y. (2006). Esnek Çalışma ve Esnek Çalışanların Sosyal Güvenliği. Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.
- Troade, M. L. (2023). What Is Ontario's New “Right to Disconnect” Law? Employer's Guide, NH Global Partners. <https://nhglobalpartners.com/right-to-disconnect-ontario/>, Erişim Tarihi, 30/11/2022.
- Tuaç Yılmaz, P. (2020). Uzaktan Çalışmanın Bir Türü Olarak Evde Çalışma. Sicil İş Hukuku Dergisi, (43), 254-273.
- TÜBA. (1984). İş, İşçi, Çalışma Bülteni, No:426.
- Tulukçu, B. (2012). İş Hukukunda Dinlenme Hakkı, Adalet Yayınevi.

- Tuncay, A. C. (2001). İşçinin Sadakat (Bağlılık) Yükümlülüğü, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı Cilt 2, Beta Yayıncılık.
- Tuncay, C. (2021). Pandemi Gölgesinde Evden Çalışma. Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 18(69), 23-52.
- Tuncay, C. ve Ekmekçi, Ö. (2009). Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, 2.Bası, Legal Kitapevi.
- Tuncay, C. ve Ekmekçi, Ö. (2019). Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 20.Baskı, Beta Yayıncılık.
- Tuncay, C. ve Savaş Kutsal, B. (2015). Toplu İş Hukuku. Beta Yayıncılık.
- Tuncay Kaplan, E. (2003). İşverenin Koruma ve Gözetme Borcunun Kapsamı, Sayı:2 Cilt:7, Kamu-İş. (Gözetme borcu)
- Tunçomağ, K. (1976). Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 6.Bası, Sermet Matbaası.
- Tunçomağ, K. (1985). İş Hukuku Cilt II, Fakülteler Matbaası.
- Tunçomağ, K. ve Centel, T. (2013). İş Hukukunun Esasları, 6.Baskı, Beta Yayıncılık.
- Tunçomağ, K. ve Centel, T. (2018). İş Hukukunun Esasları, Beta Yayıncılık.
- Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu. (2001). Avrupa'da Esneklik Uygulamaları İngiliz Sanayi Konfederasyonu Araştırması: Çalışan Bir Avrupa Yaratılması, Tisk Yayını.
- Türkiye İşveren Sendikası Konfederasyonu. (2001). Avrupa'da Esneklik Uygulamaları- Çalışan Bir Avrupa Yaratılması, Ankara, Tisk Yayını.
- Ulucan, D. (1981). Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Hukuki Niteliği, İstanbul Teknik Üniversitesi Yayını.
- Ulucan, D. (2013). Kanuni Grev Kararı ve Sonuçları. Çalışma ve Toplum, 39(4), 275-288.
- Ünal Adınır, C. (2021). Covid-19 Aşısının İş İlişkilerine Etkileri. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 27(1), 693-715.
- Uşan, F. (2003). İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, Seçkin Yayıncılık.
- Uşan, F. (2003). İş ve Sosyal Sigorta Hukuku Uygulamasında Parça Başına Ücret, Seçkin Yayıncılık. (Ücret Uygulaması)
- Uşan, F. (2009). Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları, 2. Baskı, Seçkin Yayınları.
- V. Schein, E.H, Maurer, & J.F., Novak. (1977). Impact of Flexible Working Hours on Productivity, Vol. 62 Journal of Applied Psychology. <https://doi.org/10.1037/0021-9010.62.4.463>, Erişim Tarihi, 20/08/2023.

- Vayre, E., Messabel, C., Cros, F., Maillot A. and Odin, N., Benefits and Risks of Teleworking from Home: The Teleworkers' Point of View, *Information* 2022, 13, 545, 1-19.
- Weber, T. (2020). Right to disconnect: Legal provisions and case examples. Eurofound, Reference number: WPEF20001. <https://euagenda.eu/upload/publications/untitled-300936-ea.pdf>
- Wenwen, D. (2020). COVID-19 and Labour Law: China, Italian Labour Law e-Journal Special Issue 1, Vol. 13 Covid-19 and Labour Law. A Global Review, ISSN 1561-8048 <https://doi.org/10.6092/issn.1561-8048/10786>, 1-3. Erişim Tarihi, 22.08.2023.
- Whitby, B. (2005). Yapay Zekâ Yeni Başlayanlar İin Kılavuz (. Karabağlı, Trans.). İletişim Yayınları.
- Williams, W. (2021). Working Remote: How to Determine What Work Hours Are Best for You. First Page Strategy. Erişim Tarihi, 03/11/2022 <https://www.firstpagestrategy.com/remote-work-blog/determine-what-work-hours-are-best-for-you>
- World Bank. (2014). Pay Flexibility and Government Performance: A Multicountry Study. <https://openknowledge.worldbank.org/entities/publication/362badfd-d774-59f5-a18a-84db5c49bfbf> , 1-55, Erişim tarihi, 12/05/2022.
- World Labour Report, I. (2000). Flexible Working Hours. Geneva.
- Wulfert, S., (2010). Flextime and Trust-Based Working Time and their Relation to Job Satisfaction, Affective Organizational Commitment, Work-Home Interference and Job Autonomys, Radboud Universiteit Nijmegen, 1-62, https://www.innovatiefinwerk.nl/sites/innovatiefinwerk.nl/files/field/bijlage/s_wulfert.pdf, Erişim tarihi, 20/12/2023. (Flextime and Trust-Based Working Time)
- Yalçınduran, T. (1999). İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sigortası. *Yargıtay Dergisi*, 150-168.
- Yavuz, A. (1995). Esnek alışma ve Endüstri ilişkilerine Etkisi, Kamu-İş Sendikası Yayını.
- Yavuz, A. (1997). Çalışma Süresi Esnekliği ve Esnek Zaman. *imento İşveren*, 11(6), 10-12.
- Yavuz, A. (1997). Esnek alışma İstihdam ve Verimlilik. *İşveren Dergisi*, 35(15).
- Yazar Aslan, B. (2021). OECD Ülkelerinde Güvenceli Esneklik: Konumlanma ve Sınıflandırma, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, 81, 367-392.
- Yener, Z. M. (2020). Covid-19 Salgınının İş Kazası ve Meslek Hastalığı Bakımından Değerlendirilmesi, *Koronavirüs Döneminde Güncel Hukuki Meseleler Sempozyum*, İbn Haldun Üniversitesi Yayınları, 108-117.

- Yiğit, E. (2013). İşyerinde İnternet ve E-posta Kullanımının İzlenmesi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.
- Yiğit, E. (2021). Türk Hukukunda ve Alman Hukukunda Uzaktan Çalışmanın Temel Esasları. Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:3, Sayı:2 135-154.
- Yıldız, G. B. (2008). İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu, Yetkin Yayınları.
- Yıldız, G. B. (2010). İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu. Toprak İşveren Sendikası Dergisi, (86), 8-15.
- Yıldız, G. B. (2011). Güvenceli Esneklik ve 4857 Sayılı İş Kanunu. Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan III, Beta Yayıncılık, 203-231.
- Yıldız, G. B. (2018, Şubat). İş Hukukunun Etkinliği ve Amacı Üzerine Yeniden Düşünmek. Çalışma ve Toplum, 57(2), 733-748.
- Yıldız, G. B. (2019). Atipik Çalışma Kavramı Çerçevesinde Bağımlılık İlişkisinin Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan, On iki levha Yayıncılık, 781-810.
- Yıldız, G. B. (2021). COVID-19 Pandemisinin İş Hukukuna Mevcut ve Olası Etkileri, Sicil İş Hukuku Dergisi, (45), 128-144.
- Yıldız, E. M. (2021). İş Hukukunda Bildirim, On İki Levha Yayıncılık.
- Yıldız, N. A. ve Metin Gök, Z., (2021). İş Sağlığı ve Güvenliği Boyutu ile Uzaktan Çalışma, Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu Yayını, Ankara.
- Yılmaz, E. (2011). Hukuk Sözlüğü, Yenilenmiş 4. Baskı, Yetkin Yayınları.
- Yorulmaz, Ç. (2010). Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Tanımı, Şekil Şartı, Sözleşme Yapma Serbestisi ve Sınırları. Çalışma ve Toplum, 1 (24), 203-220.
- Yürekli, S. (2020). Çalışma Hayatında Koronavirüs (COVID-19) Salgınının Etkileri. İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, COVID-19 Hukuk Özel Sayısı, 34-61.
- Yuyucu, H. (2019). Çalışmanın Dönüşümü Üzerine Kısa Bir Değerlendirme. HAK-İŞ Uluslararası Emek ve Toplum Dergisi, 8(20), 96-107.
- Zevkliler, A. ve Gökyayla, E. (2016). Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Turhan Kitapevi. (Özel Borç İlişkileri)
- Zeytinoğlu, E. (2006). İş Hukukunda Esneklik ve 4857 Sayılı İş Kanunu'na Çeşitli Yansımaları, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 5(10), 191-202.

