

## PANDEMİ TEDBİRLERİ KAPSAMINDA “KAMUDA ESNEK ÇALIŞMA” ÜZERİNE BİR DEĞERLENDİRME

Dr. Melike Özge Çebi Buğdaycı\*

### Özet

Klasik çalışma sistemlerinden ayrı ve bağımsız çalışma modeli olarak tanımlanabilen esnek çalışma, dünyayı etkisi altına alan Covid-19 pandemisi ile, devletlerin almış olduğu tedbirler kapsamında önemli bir yer işgal etmiştir. Türkiye’de de pandemi tedbirleri kapsamında kamu personelinin çalışma esaslarında acil bir düzenleme yapılması ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Konunun aciliyeti ve önemi nedeni ile ülkemizde kamu personelinin çalışma yöntemlerinde ve saatlerinde esnekliğe gidilmesi gündeme gelmiş ve 22 Mart 2020 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan 2020/4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi ile kamu kurumlarında esnek çalışmaya ilişkin düzenlemeler getirilmiştir.

Anayasa’nın 128/2 hükmü uyarınca kamu personel hukukumuz bakımından aslolan kanunilik ilkesidir. Bu anlamda Türk kamu personeli bakımından çalışma usul ve esaslarının kanunla düzenlenmesi gerekir. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu da, devlet memurlarının çalışma süreleri bakımından belirlilik ilkesinden hareket etmiş; ancak esnek çalışma için de 100. maddesinin üçüncü fıkrasında açık kapı bırakmıştır. Bu maddeyi dayanak alarak çıkarılan 2020/4 sayılı Genelge ile getirilen esnek çalışma, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’na uygun olacak şekilde kamu personel rejimi bakımından bir esnekliği değil, yalnızca çalışma süre ve mekanları bakımından bir esnekliği uygulamaya koymaktadır. Buna göre uzaktan çalışma, dönüşümlü çalışma gibi esnek çalışma yöntemlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir. 2020/4 sayılı Genelge’nin akabinde pek çok kurum ve kuruluş kendi bünyesinde esnek çalışma uygulamalarını başlatmış, devlet

---

\* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi, E-mail: mocebi@ybu.edu.tr, melikeozgecebi@gmail.com

memuru sayılmayan kamu personeli bakımından da esnek çalışma yöntemleri kabul edilmiştir. Ancak sonraki bir tarihte Cumhurbaşkanlığı tarafından yayımlanan 2020/8 sayılı Genelge ile, normalleşme süreci kapsamında kamuda esnek çalışma yöntemlerine son verilmiştir.

Türk kamu personel hukuku bakımından, mevcut yasal düzenlemeler kapsamında istisnai bir uygulama olarak nitelendirilmesi gereken esnek çalışma yöntemleri, Covid-19 pandemisi akabinde değişen ve çeşitlenen kamu hizmet sunumu yöntemlerine uygun olarak uzun vadede istisnai bir uygulama olmaktan çıkabilir. Ayrıca küresel ölçekte salgının etkilerinin uzama ihtimali de göz önünde bulundurulduğunda, Türkiye’de ilk kez pandemi sürecinde geniş uygulama alanı bulan kamuda esnek çalışma yöntemlerinin olağanlaşması söz konusu olabilir. Ancak, kamu kurum ve kuruluşlarının esnek çalışma yöntemleri konusunda yeterli tecrübesinin bulunmaması, kamu hizmetlerine hakim olan süreklilik ve düzenlilik ilkeleri, hangi kamu hizmetlerin esnek çalışmaya uygun olup olmadığı konusunda net bir belirleme yapmanın güçlüğü, kamu personelinin denetiminde yaşanan güçlükler gibi pek çok nedenle ve en önemlisi de kamu personel hukukuna egemen olan kanunilik ilkesi kapsamında esnek çalışma yöntemlerinin uzun vadede yasal bir zemine kavuşturulması gerekmektedir.

**Anahtar Kelimeler:** Covid-19 Pandemi, Esnek Çalışma, Kamu Personeli, Kamu Hizmeti, Kanunilik İlkesi, Süreklilik ve Düzenlilik İlkeleri

### Abstract

In general, flexible working methods, which can be expressed as separate and more independent working models than classical working systems, have occupied an important place within the scope of the measures taken by the States within the Covid-19 pandemic, which influenced the world. Turkey also made an urgent regulation of working conditions for civil servants within the scope of the pandemic. Due to the urgency and importance of the issue, flexibility has been brought to the agenda in the working methods and hours of public personnel in our country, and regulations regarding flexible working in public institutions have been introduced

with the Presidential Circular No. 2020/4 published in the Official Gazette dated March 22, 2020.

In accordance with the 128/2 of the Constitution, the principle of legality is essential for Turkish public personnel law. In this context, the working procedures and principles for Turkish public personnel should be regulated by law. The Civil Servants Law No. 657 acted on the principle of definiteness in terms of working time of civil servants; however, for flexible working, it left an open door in the third paragraph of Article 100. The flexible working brought by the Circular No. 2020/4, which is based on this article, implements flexibility in terms of working time and place, in accordance with the Law No. 657 on Civil Servants. It was stated that flexible working methods such as remote work and alternating work would be applied. Following the Circular No. 2020/4, many institutions and organizations have initiated flexible working practices within their own bodies, and flexible working methods have been adopted for public personnel who are not considered as civil servants. However, with the Circular No. 2020/8 published by the Presidency at a later date, flexible working methods in the public were terminated within the scope of the normalization process.

In terms of Turkish public personnel law, flexible working methods, which should be considered as an exceptional practice within the scope of existing legal regulations, may not be an exceptional practice in the long term in accordance with the changing public service methods following the Covid-19 pandemic. When also considering the possibility of prolongation of the epidemic effect on a global scale, it can be said that flexible working methods will be adopted as the usual method in public. However, for many reasons such as the lack of sufficient experience of public institutions and organizations in flexible working methods, the principles of continuity and regularity in public services, the difficulties of making a clear determination about which public services are suitable for flexible working and supervision of public personnel and the principle of legality, flexible working methods should be brought to a legal basis in the long term.

**Keywords:** Covid-19 Pandemic, Flexible Working, Civil Servants, Public Service, Principle of Legality, Principles of Continuity and Regularity

## I. GİRİŞ

Anayasa'nın 128. maddesinin ilk fıkrasına göre; *“Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.”* Bu kapsamda memur ve diğer kamu görevlilerin varlık nedeni aslında devlet tarafından yürütülen kamu hizmetleridir<sup>1</sup>. Kamu hizmetlerinin de belirli bir düzen içinde ve sürekli olarak yürütülmesi gerektiğinden, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde ajan olarak görev yapan kamu personelinin de bu sürekli ve düzenli rejime ayak uydurmasını sağlamak gerekmektedir.

Bu nedenle Türk kamu personel hukukunda, kamu personelinin çalışma esasları sıkı ve detaylı olarak düzenlenmiştir. Personelin mesai saatleri, izinleri ve istisnai uygulamalar mevzuatla açıkça belirlenmiştir. Ancak salgın gibi olağanüstü durumlar söz konusu olduğunda farklı uygulamaların benimsenmesi mümkündür. Bu bildiri kapsamında, öncelikle Türk kamu personel hukukunda çalışma sürelerinin ne şekilde düzenlendiğinden, ardından da kamu personel hukukumuz bakımından istisnai bir durum olarak nitelendirebileceğimiz esnek çalışma kavramından bahsetmeye çalışacağız. Ardından da Covid-19 küresel salgını kapsamında kamu personelinin ilgilendiren bir tedbir olarak esnek çalışma düzenine geçilmesi meselesini, konuya ilişkin hukuki dayanakları ile birlikte irdeleyerek, bazı değerlendirmelerde bulunmaya çalışacağız.

---

1 Kamu hizmet ve faaliyetlerinin yürütülmesinde insan unsuru olarak kamu görevlilerinin önemini aktaran bir Danıştay kararında; *“Sağlık hizmetlerinin ülke genelinde dengeli dağılımın ve yaygınlaştırılmasının sağlanmasında, en önemli unsurlardan birisinin, sağlık kuru ve kuruluşlarının, ara.-gereç, fiziki ve teknik altyapının yanı sıra insan unsuru olduğu yadsınamaz bir gerçektir.”* denilmektedir. Danıştay 5 D, E 1997/1129, K 1998/1411, 13.05.1998, Aktaran; Yıldızhan Yayla, İdare Hukuku (Beta 2010) 271-272.

## II. TÜRK KAMU PERSONEL HUKUKUNDA ÇALIŞMA SÜRELERİ

Bir kamu personeli olarak devlet memurlarının içinde buldukları statüden doğan birtakım hak ve yükümlülükleri bulunmaktadır. İçinde bulunduğu statüden doğan aylık hakkı, izin hakkı gibi haklardan yararlanan memurların, Anayasal ve yasal olarak öngörülmüş olan yükümlülüklere de uygun hareket etmesi beklenmektedir. Bu bağlamda Türk hukukunda devlet memurları bakımından bazı yükümlülükler getirilmiştir.

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca; *"Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir."* Buna göre kamu personel hukuku bakımından aslanan kanunilik ilkesidir ve kamu personelinin hak ve yükümlülüklerinin kanunla düzenlenmesi anayasal bir zorunluluktur. Bu nedenle kamu personeline ilişkin yapılacak değerlendirmelerin bu ekseninde ele alınması gerekmektedir.

Kamu personelinin kuşkusuz en önemli ve asli yükümlülüğü, Anayasa ve kanunlara sadakat yükümlülüğüdür. Zira bu yükümlülüğe riayet edilmemesi halinde, aslında diğer pek çok yükümlülük de yerine getirilmemiş sayılacaktır. Hem Anayasal hem de yasal dayanağı bulunan Anayasa ve kanunlara sadakat yükümlülüğü<sup>2</sup>, Anayasa ve kanunları sadakatle uygulamayı zorunlu kılmaktadır<sup>3</sup>. Kamu personelinin çalışma süreleri ve koşulları da hukukumuzda 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile sıkı şartlara ve koşullara bağlandığından, kamu personelinin kanunla belirlenen çalışma süre ve şartlarına sadakatle uyması bir zorunluluk arz etmektedir.

---

2 TC Anayasası, Kanun Numarası: 2709, Kabul Tarihi: 18.10.1982, RG 09.11.1982/17863 (Mükerrer), 129(1): *"Memurlar ve diğer kamu görevlileri Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlüdürler."*; Devlet Memurları Kanunu, Kanun Numarası: 657, Kabul Tarihi: 14.07.1965, RG 23.07.1965/12056, 6(1): *"Devlet memurları, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına ve kanunlarına sadakatle bağlı kalmak ve milletin hizmetinde Türkiye Cumhuriyeti kanunlarını sadakatle uygulamak zorundadırlar."*

3 Çınar Can Evren ve İsmail Uçar, Kamu Görevlileri Hukuku (Seçkin 2019) 98.

Kamu personel hukukumuzda kamu personeli bakımından getirilen bir diğer önemli yükümlülük ise, bizzat işbaşında olma yükümlülüğüdür. Buna göre kamu görevlilerinin hizmeti kişisel olarak ve kesintisiz bir biçimde yürütmesi, günlük çalışma saatlerinde görevleri başında bizzat bulunmaları gerekir<sup>4</sup> ve kanunun açıkça izin verdiği durumlar dışında görevini bırakıp başkasına devretmesi mümkün değildir<sup>5</sup>. Bu zorunluluk aslında kamu hizmetlerinin sürekliliği ve düzenliliği ilkelerinin doğal bir sonucu olarak değerlendirilmelidir<sup>6</sup>.

Çalışma saatleri süresince bizzat işbaşında bulunma yükümlülüğü bulunan kamu personelinin çalışma saatleri ise hukukumuzda 657 sayılı DMK kapsamında düzenlenmiştir. Kanun, çalışma gün ve süreleri bakımından belirlilik esasını benimsemiş gözükmektedir<sup>7</sup>. Zira Kanun'un "Çalışma Saatleri, İzinler" başlıklı 5. Bölümü'nde, çalışma süreleri ve bu sürelerin ne şekilde belirleneceği detaylı olarak düzenlenmiştir.

Kanun'un "Çalışma Saatleri" başlıklı 99. maddesi uyarınca;

"Memurların haftalık çalışma süresi genel olarak 40 saattir.

Bu süre Cumartesi ve Pazar günleri tatil olmak üzere düzenlenir.

- 
- 4 Tayfun Akgüner, Kamu Personel Yönetimi (7th edn, Der Yayıncılık 2016) 139.
- 5 M Gözde Atasayan, Kamu Hizmetlerinin Süreklilik ve Düzenlilik İlkesi, (On İki Levha 2012) 162. Gözler de memurun, kanunun öngördüğü haller ve mücbir sebepler dışında kamu hizmetini şahsen ve kesintisiz olarak yürütme ödevi olduğunu vurgulamaktadır. Kemal Gözler, İdare Hukuku C II (Ekin 2009) 729.
- 6 Evren ve Uçar, Kamu Görevlileri Hukuku, 113; Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer and Cemil Kaya, Türk İdare Hukuku (2nd edn, Savaş 2019), 692; Atasayan, (n 5) 163. Ayrıca "kamu hizmetinin süreklilik özelliği, kamu hizmetini yürüten personele de yansımaktadır." Bu kapsamda Türk hukukunda kamu personelinin grev yapamaması, iş bırakmamasına ilişkin yasal düzenlemeler dikkat çekmektedir. Yayla, İdare Hukuku, 74. Kamu hizmetlerinin sürekliliği ile kamu görevlisi arasında bulunan sıkı ilişkiye dair detaylı bilgi için bakınız Onur Karahanoğulları, Kamu Hizmeti- Kavramsal ve Hukuksal Rejim (3rd edn, Turhan 2015), 195-200.
- 7 Türkiye'nin istihdam bakımından G-20 ülkeleri arasında en katı mevzuata sahip ülke olduğu ifade edilmektedir. Hamza Ateş and Mustafa Çöpoğlu, "Kamu Yönetimi ve Çalışma Hayatında Esneklik" (2015) X (1) Bilgi Ekonomisi ve Yönetimi Dergisi 97, 107, <<http://www.beykon.org/dergi/2015/SPRING/2015X.I.8.H.Ates.pdf>> erişim tarihi 20 Mayıs 2020.

Ancak bu kanuna, özel kanunlara, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine veya bunlara dayanılarak çıkarılacak yönetmeliklerle, kurumların ve hizmetlerin özellikleri dikkate alınmak suretiyle farklı çalışma süreleri tespit olunabilir.

Cumhurbaşkanı, yurt dışı kuruluşlarda hizmetin gerektirdiği halde, hafta tatilini Cumartesi ve Pazardan başka günler olarak tespit edebilir.”

657 sayılı Kanun’un 100. maddesi ise “Günlük Çalışma Saatlerinin Tesbiti”ni düzenlemektedir. Buna göre;

“Günlük çalışmanın başlama ve bitme saatleri ile öğle dinlenme süresi, bölgelerin ve hizmetin özelliklerine göre merkezde Cumhurbaşkanınca, illerde valiler tarafından tesbit olunur.

Ancak engelliler için; engel durumu, hizmet gerekleri, iklim ve ulaşım şartları göz önünde bulundurulmak suretiyle günlük çalışmanın başlama ve bitiş saatleri ile öğle dinlenme süreleri merkezde üst yönetici, taşrada mülki amirlerce farklı belirlenebilir.

Memurların yürüttükleri hizmetin özelliklerine göre, bu madde uyarınca tespit edilen çalışma saat ve süreleri ile görev yerlerine bağlı olmaksızın çalışabilmeleri mümkündür. Bu hususa ilişkin usûl ve esaslar, Cumhurbaşkanınca belirlenir.”

Niteliği gereği ara vermeksizin sürdürülmesi gereken sağlık, su, elektrik, ulaşım gibi kamu hizmetleri bakımından çalışma sürelerinin tespitinde ise 657 sayılı Kanun özel bir düzenleme getirmiştir. “Günün 24 saatinde devamlılık gösteren hizmetlerde çalışma saat ve usulünün tesbiti” başlıklı 101. madde uyarınca;

“Günün yirmidört saatinde devamlılık gösteren hizmetlerde çalışan Devlet memurlarının çalışma saat ve şekilleri kurumlarınca düzenlenir. Ancak, kadın memurlara; tabip raporunda belirtilmesi hâlinde hamileliğin

yirmidördüncü haftasından önce ve herhâlde hamileliğin yirmidördüncü haftasından itibaren ve doğumdan sonraki iki yıl süreyle gece nöbeti ve gece vardiyası görevi verilemez. Engelli memurlara da isteği dışında gece nöbeti ve gece vardiyası görevi verilemez.”

Kamu personelinin kanunlara sadakat yükümlülüğü uyarınca, 657 sayılı Kanun ile belirlenen çalışma sürelerine riayet etmesi bir zorunluluktur. 657 sayılı Kanun bu zorunluluğu pekiştirecek nitelikte, memurların çalışma sürelerine uymaması halinde bazı disiplin cezaları ile cezalandırılmasını öngörmüştür. Örneğin; 657 sayılı Kanun’un 125. maddesi kapsamında, özürsüz veya izinsiz olarak göreve geç gelmek, erken ayrılmak, görev mahallini terketmek, uyarma cezasını<sup>8</sup>; özürsüz olarak bir veya iki gün göreve gelmemek aylıktan kesme cezasını<sup>9</sup>; özürsüz ve kesintisiz 3 - 9 gün göreve gelmemek, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını<sup>10</sup>; özürsüz olarak bir yılda toplam 20 gün göreve gelmemek, ise devlet memurluğundan çıkarma cezasını<sup>11</sup> gerektiren disiplin suçları olarak öngörülmüştür. Bu bağlamda, mevzuatla öngörülen çalışma sürelerine riayet edilmemesi, memurun disiplin hukuku bakımından sorumluluğunu doğurmaktadır. Bunun da altında yatan neden, kamu hizmetlerinin sürekli ve düzenli bir şekilde yürütülebilmesi için hizmeti yürüten kamu personelinin denetlenmesi ihtiyacıdır<sup>12</sup>.

### III. ESNEK ÇALIŞMA KAVRAMI

Teknoloji ve bilişim alanında dünya çapında yaşanan hızlı ilerleme; üretim, eğitim, eğlence gibi pek çok alanda klasik algıları değiştirerek, toplumların günlük yaşam biçimlerinde gözle görülür farklar yaratmaktadır. Bu değişim ve ilerleme pek tabii olarak çalışma hayatında da etkisini

8 Devlet Memurları Kanunu, 125/A-(b).

9 Devlet Memurları Kanunu, 125/C-(b).

10 Devlet Memurları Kanunu, 125/D-(b).

11 Devlet Memurları Kanunu, 125/E-(d).

12 Danıştay da bir kararında, “Kamu hizmetlerinin sürekli ve düzenli yürütülmesi asıldır. Bu nedenle kamu görevlilerinin denetlenmesi ve çalışma düzeninin sürekliliğini bozan davranışların önlenmesi hizmet gereğidir.” diyerek, bu hususu vurgulamaktadır. Danıştay 8 D, 1998/920, 1998/1846, 22.5.1998 (Kazancı).

göstermiştir. Hem özel sektörde hem de kamuda, personelden beklenen performans ölçütlerinden biri haline gelen teknolojik hakimiyet, çalışma koşullarında ve sürelerinde esneklik uygulamasını özellikle özel sektör bakımından olağanlaştırmıştır. Öyle ki esnek çalışma kavramı Türk hukukunda özel hukuka tabi çalışma ilişkileri bakımından açıkça yasal zeminde de sahiptir<sup>13</sup>.

Peki esnek çalışma dediğimizde ne anlamak gerekir? En yalın ifade ile esnek çalışma, “*geleneksel çalışma düzeninden ayrılmayı*”<sup>14</sup> ifade etmekte ve klasik üretim ve istihdam biçiminin esnetilmiş bir uygulaması olarak karşımıza çıkmaktadır. Esneklik uygulamaları, bir çalışanın klasik anlamda her iş günü bir işyerinde çalışmaya başlaması ve işten çıkması yerine; çalışma şartlarını ihtiyaçlara göre değişik şekilde düzenleyebilmek<sup>15</sup> anlamına gelmektedir. Esnek çalışma düzeninde, çalışma koşulları, mekânlar ve süreler konusunda klasik sistemden ayrılınmakta ve yürütülen hizmetin özelliklerine göre farklı uygulamalar benimsenebilmektedir.

“*Daha verimli, etkin, aktif ve esnek bir idari yapı elde etme*”<sup>16</sup>nin amaçlandığı esnek çalışmayı kamu hukuku bağlamında iki farklı düzlemde yorumlamak mümkündür. Bunlardan ilki geniş anlamda esnek çalışma olarak adlandırabileceğimiz, kamu personel rejiminde esnekliktir. Kamu personel rejiminde esneklik, yalnızca çalışma süre ve koşulları bakımından değil; aynı zamanda personelin bağlı olduğu statü, maaş gibi idareyle arasında bulunan hukuki bağa da etki eden bir esnekliktir. Bu esneklik türünde,

13 4852 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesi; “Çağrı üzerine çalışma ve uzaktan çalışma” başlığını taşımaktadır. Maddenin ilk fıkrasına göre; “*Yazılı sözleşme ile işçinin yapmayı üstlendiği işle ilgili olarak kendisine ihtiyaç duyulması halinde iş görme ediminin yerine getirileceğinin kararlaştırıldığı iş ilişkisi, çağrı üzerine çalışmaya dayalı kısmi süreli bir iş sözleşmesidir.*” Aynı maddenin 4. fıkrasında ise uzaktan çalışma tanımlanmıştır. Buna göre; “*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 ilişkisidir.*”

14 Mustafa Avcı and Seçkin Yavuzdoğan, “Avrupa Birliği’ne Üye Ülkelerde Esnek Personel Rejimi ve Türkiye Uygulamalarının Kısmi Bir Analizi” (7) 28 TAAD 29, 31; Ateş and Çöpoğlu (n 7) 101.

15 Avcı and Yavuzdoğan (n 14) 31.

16 ibid 32.

personel ile idare arasındaki statüer ilişki yerini genellikle sözleşme ilişkisine bırakmakta, performansa dayalı ücretlendirme esasını benimsenmektedir. Bu anlamda kamu personel rejiminde esneklik devlet tarafından yürütülen kamu hizmetlerinin statü hukukuna tabi olmayan personele yaptırılarak, hem kadrolarda hem de ücretlerde esnek uygulamaları da kapsamaktadır<sup>17</sup>. Türk kamu personel hukukuna ilişkin Anayasa'nın 128/2 hükmü gereği, kamu personel rejimimiz bakımından geniş anlamda esnek çalışmanın mümkün olamayacağını, böyle bir esneklik tercihi söz konusu olacağına da anayasal bir değişikliğin gerektiğini ifade etmek gerekir<sup>18</sup>.

Dar anlamda esnek çalışma ise, kamu personel rejiminde bir esneklik olarak anlaşılmamalıdır. Çalışmamızın da konusunu oluşturan bu esneklik modelinde, personel ile idare arasında statüer ilişki varlığını korumakta, personel ile idare arasındaki hukuki bağın niteliğinde bir değişiklik yaşanmamaktadır. Buna karşın bu modelde, esnek zamanlı çalışma, değişken zamanlı çalışma, uzaktan çalışma, evden çalışma, kısmi zamanlı çalışma gibi, klasik çalışma süreleri ve işyerinden bağımsız, gönüllülük esasına dayanan, personelin de çalışma sürelerini belirlerken söz sahibi olabileceği, personelin ihtiyaçlarına daha duyarlı çalışma modelleri gündeme gelmektedir. Bu anlamda dar anlamda esnekliğin, kamu personel rejiminde esneklik olarak anlaşılmaması icap eder. Bu çalışma kapsamında esnek çalışma ile kastımız, yalnızca çalışma süre ve mekânları kapsamında esnek uygulamaların kabul edilmesi ile sınırlı anlaşılmalıdır.

Esnek çalışma, çalışma süreleri ve mekânlarında klasik sistemden ayrılığı ifade etse de; 657 sayılı Kanun tarafından sıkı şekilde belirlenen çalışma sürelerinin, memurların yürüttükleri kamu hizmetinin özelliğine göre farklı olarak tespit edilebildiği her durumun esnek çalışma teşkil etmediğinin altı çizilmelidir. Zira bazen hizmetin sürekliliğine göre, mesai sürelerinin kanuni sürelerden daha fazla olacak şekilde belirlenmesi de mümkündür<sup>19</sup>. Ay-

17 ibid 51-52.

18 Benzer yönde ibid 51.

19 Bu farklılık bazen daha az süre ile çalıştırmak olabileceği gibi, Kanun'da belirtilen süreden daha uzun süreler de çalışma süresi olarak belirlenebilir. Örneğin 657 sayılı Kanun'un 178. maddesi uyarınca; "A) 99 ve 100 üncü maddeler hükümleri uyarınca tespit olunan günlük çalışma saatleri dışında; a) Salgın hastalık ve tabii afetler gibi

rıca röntgen teknisyeni gibi riskli meslek gruplarında çalışan personel için daha az çalışma sürelerinin belirlenmesi hali de esnek çalışma olarak değerlendirilmemelidir<sup>20</sup>. Zira bu gibi riskli meslek grupları için belirlenen sınırlı mesai saatleri, hizmetin niteliği ve tehlikeliliği gereği öngörülmüş olup, esnek çalışmanın mantığı ile örtüşmemektedir.

Kamu personeli bakımından esnek çalışmanın mümkün olup olmadığı, esasında yürütülen kamu hizmetinin niteliğine göre şekillenecektir. Örneğin sağlık gibi yirmi dört saat kesintisiz ve doğrudan hizmet binasında görülmesi gereken hizmetlerde, çalışma süreleri bakımından esnek çalışma imkânı neredeyse bulunmamaktadır. Özellikle kanunla kesintisiz olarak yürütüleceği belirtilen hizmetlerde durum böyledir<sup>21</sup>. Danıştay da, Aile He-

---

*olağanüstü hallerin olması (Bu hallerin devamı süresince), b) Fabrika, atelye, şantiye, işletme gibi yerlerde İş Kanununa tabi olarak işçi çalıştıran kurumlarca hizmetin gereği olarak işçi ile birlikte çalışma saatleri ve günü dışında çalışmanın zorunlu bulunması, hallerine münhasır olmak üzere, yapılan fazla çalışmalar ücretle karşılır. Yukarıda sayılan hallerde yaptırılacak fazla çalışmanın süresi ve saat başına ödenecek ücret Cumhurbaşkanlığı kararı ile belirlenir. B) Kurumlar gerektiği takdirde personelinin günlük çalışma saatleri dışında fazla çalışma ücreti vermeksizin çalıştırabilirler. Bu durumda personele yaptırılacak fazla çalışmanın her sekiz saati için bir gün hesabı ile izin verilir. Ancak, bu suretle verilecek iznin en çok on günlük kısmı yıllık izinle birleştirilerek yılı içinde kullanılabilir. Fazla çalışmanın uygulama esas ve usulleri Devlet Personel Başkanlığı ile Maliye Bakanlığınca müştereken belirlenir...*

- 20 Örneğin Danıştay; “2368, 657 sayılı Kanunların ve 3153 sayılı Kanun uyarınca çıkarılan Tüzüğün ilgili hükümleri göz önünde bulundurulduğunda; hekim sağlığının korunması amacıyla part-time veya full-time çalışma koşulları göz önünde bulundurulmaksızın diğer hekim ve sağlık çalışanlarından farklı olarak röntgen ve radyumla çalışan personelin, doğrudan günde 5 saat çalıştırılmalarının mevzuatın gereği olduğu, röntgen ve radyumla çalışan personelin full-time veya part-time statüde çalışıklarına bakılmaksızın günlük çalışma sürelerinin 5 saat olduğu, dolayısıyla radyoloji uzmanlarının günlük 5 saat çalışma sürelerinin diğer çalışanların full-time çalışma süresine eşit olduğunun kabulü gerekmektedir.

*Bu durumda, davacının günde beş saat çalışmasının, anılan Yasa ve tüzük hükümleri gereği tam gün çalışma niteliğinde olması nedeniyle, Sağlık Hizmetleri Bölümünün 6/a maddesinde hastanelerde full-time görev yapan uzman tabiplere yapılan ek ödeme oranı olan %180 oranından yararlandırılması gerekirken, part-time görev yapanlara uygulanan %90 ek ödeme oranından yararlandırılmasında hukuka uyarlık bulunmamıştır.” Demek suretiyle, günlük beş saatlik çalışmanın, tam gün çalışma niteliğinde olduğunu ifade etmiştir. Danıştay 11D, 2002/398, 2005/470, 08.02.2005 (Kazancı).*

- 21 Örneğin zabıta ve itfaiye hizmetleri bakımından durum böyledir. Belediye Kanunu, 51/son: “Zabıta hizmetleri kesintisiz olarak yürütülür. Zabıta personelinin çalışma süresi ve saatleri 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nda belirtilen çalışma süre ve saatlerine bağlı olmaksızın, hizmetin aksatılmadan yürütülmesini sağlayacak şekilde düzenlenir. Be-

kimliği Uygulama Yönetmeliği'nde yer alan aile hekimlerinin esnek çalışma saatlerine yönelik düzenlemenin iptali talebine ilişkin olarak; *“Esnek mesai saati uygulamasında, aile hekiminin eksik ya da daha fazla saat çalışması söz konusu değildir. Anılan kişiler haftalık belirlenen süre kadar genellikle 40 saat görev yapmakla birlikte mesai saatlerini belli bir süreyle sınırlı olmak üzere belirlemektedirler...Öte yandan... bu hükümle aile sağlığı merkezinin daha uzun süreler açık kalmasının sağlanmasının amaçlandığı anlaşıldığından kamu yararı ve hizmet gerekleri ile hukuka uygun düzenlemenin...”* iptal talebini reddetmiştir<sup>22</sup>. Bu bağlamda aslında sağlık hizmeti gibi hizmetlerde esnek çalışma olarak adlandırılan uygulamalar da Danıştay tarafından daha az veya daha fazla çalışma olarak kabul edilmemektedir.

Oysa teknolojik gelişmeler sayesinde eğitim, kütüphane gibi kesintisiz yürütülmesine gerek olmayan ve olağan olarak yürütüldüğü hizmet binaları dışında da yürütülme imkânı olan kamu hizmetleri bakımından, personelin esnek çalışma imkânlarından faydalanması günümüzde mümkün hale gelmiştir. Mutlaka Kanun'da belirtilen 40 saati doldurmadan, gelişen teknolojinin de desteğiyle kamu hizmetlerinin daha kısa sürede ve daha çok insana ulaşması artık mümkündür. Kaldı ki bu durum kamu hizmetlerinde süreklilik ilkesini de zedelememektedir. Zira kamu hizmetlerinde süreklilikten kastedilen o hizmetin 7/24 yürütülmesi değil, o hizmete ihtiyaç duyulan zamanlarda ihtiyacın tam olarak karşılanabilmesidir. Bu nedenle kamu

---

*lediye zabita ve özel güvenlik hizmetlerinde fiilen çalışanlara, fazla mesai ücreti olarak yılı bütçe kanununda belirlenen üst sınırı aşmamak kaydıyla belediye meclisi kararı ile tespit edilen maktu tutar ödenir.”; Belediye Kanunu, 52/son: “İtfaiye hizmetleri kesintisiz olarak yürütülür. İtfaiye personelinin çalışma süresi ve saatleri 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda belirtilen çalışma süre ve saatlerine bağlı olmaksızın, hizmetin aksatılmadan yürütülmesini sağlayacak şekilde düzenlenir. Belediye itfaiye teşkilâtında fiilen çalışanlara fazla mesai ücreti olarak yılı bütçe kanununda belirlenen üst sınırı aşmamak kaydıyla belediye meclisi kararı ile tespit edilen maktu tutar ödenir.”*

22. İptali istenen hüküm, “Aile Sağlığı Merkezi Gideri Olarak Yapılacak Katkıların Tespitinde Kullanılmak Üzere Aile Hekimliği Birimi Gruplandırması”nı düzenleyen EK 1’in “13 numaralı” bölümünde yer alan *“Birden fazla aile hekiminin görev yaptığı aile sağlığı merkezlerinde gruplandırılan her aile hekimliği birimi tarafından haftada asgari 3 saat esnek mesai uygulaması yapılmaktadır. (gruplandırılmış 5 birime kadar aile hekimliği biriminin bulunduğu aile sağlığı merkezlerinde esnek mesai saatleri farklı zamanlarda planlanır ancak gruplandırılmış birim sayısının 5 ve üzerinde olması halinde ise aile sağlığı merkezi haftalık en az 55 saat açık kalacak şekilde planlama yapılır)”* ibaresidir. Danıştay 2 D, 2016/8684, 2019/6432, 20.11.2019 (Yayımlanmamış).

hizmetini yürüten kamu personelinin de haftalık çalışma sürelerini doldurma şartı aranmaksızın, hizmetin sürdürülebilirliğini zedelemeyeceği oranda, esnek çalışma imkânlarından yararlanması gerekebilir. Şüphesiz bu gibi hizmetlerde etkinlik ve verimliliğin sağlanması ayrı bir tartışma ve çalışma konusunu oluşturmaktadır.

#### IV. TÜRK KAMU PERSONEL HUKUKUNDA ESNEK ÇALIŞMANIN YASAL ZEMİNİ

Başlarda özel sektör bakımından uygulanmakla birlikte, kamu personel rejiminde de tartışılmaya başlanan ve hatta bazı ülkelerde artık kabul gören esnek çalışma anlayışının Türk kamu personel rejimi bakımından uygulanabilirliği üzerinde durmak gerekir.

Bir önceki başlıkta incelendiği üzere, kamu personel rejimimizde kanunilik ilkesine uygun olarak çalışma süre ve koşulları yasal olarak açıkça düzenlenmiş ve sınırları belirlenmiştir. Ancak 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, çalışma süre ve koşullarını düzenleyen maddelerinde esnek çalışma için açık bir kapı da bırakmıştır.

657 sayılı Kanun'un 99. maddesinde haftalık çalışma süresi 40 saat olarak belirtilmiş olmakla birlikte, Kanun gündelik çalışma süresini saptamak yerine haftalık çalışma saatini belirlemeyi tercih etmiş<sup>23</sup> ve çalışma saatlerinin idare tarafından belirlenmesini öngörmüştür<sup>24</sup>. Buna göre hafta sonu dışında kamu personelinin haftalık 40 saat çalışması, her kurum ve hizmetin niteliğine göre farklı günlük çalışma saatlerinin belirlenebilmesi mümkündür<sup>25</sup>. Burada aslında 40 saatlik sürenin doldurulmasını Kanun aramakla birlikte, bu 40 saatin cumartesi ve pazar günleri dışındaki günlerde farklı şekilde bölüştürülmesine, başka bir ifadeyle günlük çalışma sürelerinin belirlenmesinde esnekliğe imkân tanımıştır.

23 A Şeref Gözübüyük and Turgut Tan, *İdare Hukuku C I-Genel Esaslar* (10th edn, Turhan 2014), 859; Oğuz Sancakdar, *İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı*, (4. Baskı Seçkin 2014), 459.

24 Akgüner (n 4) 139.

25 ibid 140.

Danıştay da bir kararında; “... yasa koyucu, Devlet memurlarının haftalık çalışma sürelerini tüm kamu personeli yönünden mutlak ve ortak bir esasa bağlamamış, kurumların ve hizmetlerin özelliklerine göre genel esastan ayrılmasına ve farklı çalışma süreleri saptanmasına izin vermiştir.”<sup>26</sup> diyerek bazı kamu hizmetleri bakımından esnek çalışmanın önünün açık olduğuna işaret etmiştir.

Esnek çalışmanın esas dayanağı ise 657 sayılı Kanun’un “Günlük çalışma saatlerinin tesbiti” başlıklı 100. maddesinin üçüncü fıkrasıdır. Bu hüküm uyarınca; “Memurların yürüttükleri hizmetin özelliklerine göre, bu madde uyarınca tespit edilen çalışma saat ve süreleri ile görev yerlerine bağlı olmaksızın çalışabilmeleri mümkündür. Bu hususa ilişkin usûl ve esaslar, Cumhurbaşkanınca belirlenir.”

Bu düzenleme, dar anlamda esnek çalışmaya, başka bir ifadeyle hem çalışma saatlerinde hem de görev yerinde esnekliğe yasal zemin teşkil etmektedir. Düzenleme ile memurların çalışma saatlerine ve görev yerlerine bağlı olmaksızın çalışabilecekleri kabul edilmiştir. Başka bir deyişle esnek çalışmanın bir türü olarak uzaktan çalışma modelinin de önü yasal olarak açılmış bulunmaktadır. Bu durum, memurun bizzat iş başında bulunma yükümlülüğünün de bir istisnasını oluşturmaktadır.

Görülüyor ki 657 sayılı Kanun, hem çalışma süreleri hem de görev yeri bakımından esnekliğe açık kapı bırakmaktadır. Hem çalışma sürelerinde hem de çalışma yerlerinde esneklik konusuna ilişkin usul ve esaslar ise, Kanun’a göre Cumhurbaşkanlığı tarafından belirlenecektir.

Ayrıca basında; “Devlet Memurlarının Esnek Çalışma Esasları Hakkında Yönetmelik Taslağı” hazırlandığı yönünde haberler bulunmaktadır<sup>27</sup>.

26 Danıştay 5 D, 1987/2818, 1987/2113, 30.12.1987, Aktaran; Akyılmaz, Sezginer and Kaya (n 6) 692.

27 Haber kaynağı için; <<https://www.memurlar.net/haber/891616/kamu-calisanlarina-uzaktan-calisma-yonetmeligi-hala-cikmadi.html>> erişim 28.05. 2020; <<https://www.sabah.com.tr/memurlar/haberler/2020/03/19/coronavirus-nedeniyle-milyonlari-ilgilendiren-esnek-calisma-taslagi-ilk-kez-sabah-memurlarda>> erişim 28.05.2020.

Bu taslakta esnek çalışma şekilleri ve bu çalışma şekillerine ilişkin usul ve esasların detaylarının yer aldığı, memurlar bakımından çekirdek zaman ve esnek zaman olmak üzere iki tür çalışma süresi öngörüldüğü, memurun çekirdek zaman süresi içerisinde çalışma ortamında bulunması zorunlu iken, esnek zaman dilimi içerisinde böyle bir zorunluluğunun bulunmadığı, esnek çalışma sürelerinin çekirdek zamanı aşmamak kaydıyla kurumlar tarafından belirlenebileceği, günlük çalışma başlangıç ve bitiş saatlerinin belirlenmesinde memurlara serbestlik tanınabileceği gibi pek çok detaya yer verilmiştir. Taslağa göre esnek çalışma şekilleri ise; esnek zamanlı çalışma, değişken zamanlı çalışma, yoğunlaştırılmış çalışma, uzaktan çalışma, kısmi zamanlı çalışma ve akademik eğitim amaçlı çalışma olarak belirlenmiştir. Henüz Resmi Gazete’de yayımlanmış bir yönetmelik olmadığı için konu ile ilgili detaylı bir açıklama yapmak henüz mümkün gözükmemektedir.

## **V. COVID-19 PANDEMİSİ KAPSAMINDA ALINAN TEDBİRLERDEN BİRİ OLARAK ESNEK ÇALIŞMA**

Dünyayı etkisi altına alan Covid-19 pandemisi nedeni ile devletler daha önce karşılaşmadıkları pek çok sıkıntıyla yüzleşmek durumunda kalmıştır. Salgını en az hasarla atlarmaya çalışmak adına pek çok alanda farklı tedbir alınmış ve kamu personelinin çalışma esaslarında da acil bir düzenleme yapılması ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Bir yandan kamu hizmetlerinin kesintisiz ve sürekli bir şekilde devam etmesi gerekmişse de hizmetlerin yeni ve olağanüstü koşullara uyarlanması gerekmiştir.

Kamu hizmetlerine hâkim olan uyarlama ilkesi kapsamında, hizmetlerin yürütülmesinin ve bunun doğal bir sonucu olarak da çalışma koşullarının olağanüstü şartlara uyarlanması gerekir. Uyarlama ilkesine göre gelişen teknoloji, nüfus artışı gibi değişen faktörlere bağlı olarak, hizmetin daha iyi bir şekilde sunulabilmesi için idarenin gelişen verilere uygun olarak hizmeti güncellemesi, idare bakımından bir zorunluluk teşkil eder. Kanaatimizce uyarlama ilkesini daha geniş yorumlayarak, hizmetlerin ihtiyaca ve o günün yalnızca olağan koşullarına göre değil, olağanüstü koşullarına göre de gözden geçirilmesini kapsayacak şekilde yorumlamak gerekir. Bu bağlamda

uyarlama ilkesinin bir sonucu olarak salgın hastalık gibi olağanüstü durumlarda hizmetlerin ve buna bağlı olarak da hizmetin sunulmasında insan unsuru olan kamu personelinin durumunun güncellenmesi şarttır. Covid-19 pandemisi kapsamında Türkiye’de kamu personelinin esnek çalışma düzeyine geçirilmesine ilişkin alınan tedbirlerin çoğu da özünde uyarlama ilkesi ile ilişkilidir.

Pandemi tedbirleri kapsamında yapılan düzenlemelerin en dikkat çekenlerinden biri, kamuda esnek çalışma saatleri ve koşullarının kabul edilmesidir. Konunun aciliyeti ve önemi nedeni ile ülkemizde kamu personelinin çalışma yöntemlerinde ve saatlerinde esnekliğe gidilmesi gündeme gelmiş ve 22 Mart 2020 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan 2020/4 sayılı “Koronavirüsle Mücadele Kapsamında Kamu Çalışanlarına Yönelik İlave Tedbirler” konulu Cumhurbaşkanlığı Genelgesi ile kamu kurumlarında esnek çalışmaya ilişkin düzenlemeler getirilmiştir. Buna göre;

“COVID-19 salgınının ülkemizde yayılımının en aza indirilmesi amacıyla, bu salgınla mücadeleyi ve salgının etkilerinin azaltılmasına yönelik faaliyetleri zafiyete uğratmayacak ve kamu hizmetlerini aksatmayacak şekilde, ihtiyacı karşılayacak kadar asgari sayıda personelin bulundurulması şartıyla;

Çalıştırılma biçimine bakılmaksızın kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlara uzaktan çalışma, dönüşümlü çalışma gibi esnek çalışma yöntemleri uygulanabilir...”

Genelgeye göre, kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanların uzaktan veya dönüşümlü çalışma gibi esnek çalışma yöntemlerinden yararlanabilmeleri için, söz konusu esnekliğin salgınla mücadele faaliyetlerini zafiyete uğratmaması, kamu hizmetlerinde aksamaya neden olmaması ve kamu kurumlarında ihtiyacı karşılamaya yetecek asgari personelin bulundurulması şartlarını karşılaması gerekmektedir. Genelge, esnek çalışma modelleri konusunda bir sınırlamaya gitmemiş, bu konudaki usul ve esasların belirlenmesi konusunda idareye takdir yetkisi bırakmıştır. Buna göre esnek çalışmaya ilişkin usul ve esaslar “Cumhurbaşkanlığı, bağlı, ilgili ve ilişkili kurum ve

*kuruluşları için üst yönetici; bakanlıklar, bağlı, ilgili ve ilişkili kurum ve kuruluşları için bakan; taşra teşkilatları (bakanlıklarca belirlenmemiş ise) ile mahalli idareler, bağlı kuruluşları ile mahalli idare birlikleri için ilgisine göre vali veya belediye başkanı; diğer kamu kurum ve kuruluşları için üst yönetici tarafından belirlenir. Bu belirleme yetkisi devredilebilir.”*

Genelge dönüşümlü çalışma boyunca göreve fiilen gelmeyenlerin, bu süre zarfında *idari izinli* sayılacağını, Genelge kapsamında esnek çalışma yöntemlerinden faydalanan çalışanlar ile idari izinli sayılanların ise bu sürede istihdamlarına esas görevlerini fiilen yerine getirmiş sayılacağını düzenlemiştir. Bu kapsamda esnek çalışma yöntemleri ile görevlerini yürüten, yani uzaktan veya dönüşümlü çalışanlar ile idari izinli sayılanların mali ve sosyal hak ve yardımları ile diğer özlük haklarından mahrum kalması engellenmiş, bu husus da açıkça Genelge’de yer almıştır.

Genelgeye göre; *“Uzaktan veya dönüşümlü çalışanlar ile görev yerinde çalışanlar hizmetin yürütülmesi sorumluluğu açısından eşittir.”* Buna göre; esnek çalışma koşullarında çalışan personel ile görev yerinde fiilen personel arasında, sorumluluk bakımından bir ayırım yapılmamıştır. Zira esnek çalışmanın amacı, yürütülen kamu hizmetinin değiştirilmesi veya hafifletilmesi değil, *“salgının yayılımının en aza indirilmesi”*dir. Kaldı ki yürütülen hizmetlerin niteliği veya personelin hak ve yükümlülükleri bakımından bir farklılık olmaması, esnek çalışma koşullarının personelde rahavet oluşturmaması bakımından önem arz etmektedir.

Genelge ile son olarak salgınla mücadele kapsamında idari izinliler, uzaktan veya dönüşümlü olarak esnek çalışan kamu personelinin amirlerinin izni dışında görev mahallerinden ayrılamayacakları ve hizmetine ihtiyaç duyulan personelin, çağrıldıkları anda görevine dönmek zorunda oldukları kabul edilerek, esnek çalışmanın kamu hizmetlerinde aksamaya neden olmasının önüne geçilmeye çalışılmıştır.

Anılan Cumhurbaşkanlığı Genelgesi’nin akabinde, devlet memurları dışındaki kamu görevlileri bakımından da pek çok tedbir uygulanmaya başlamıştır. Örneğin Hakimler ve Savcılar Kurulu, 23/03/2020 tarih

ve “COVID-19 Kapsamında İlave Tedbirler” konulu kararı ile COVID-19 Kapsamında Kamu Çalışanlarına Yönelik İlave Tedbirler ile ilgili 2020/4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi gereğince; “Acil ve tutuklu işler ile yürütmenin durdurulması istemlerinin yerine getirilmesi için yeteri kadar hâkimin komisyon başkanınca, yeteri kadar Cumhuriyet savcısının ise başsavcı tarafından belirlenerek, (her birimden yeterince nöbetçi mahkeme ve Cumhuriyet savcısı uygulaması yapılmak suretiyle) geri kalan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının UYAP imkânlarından faydalanarak evden çalışmalarının temini” konusunda gerekenlerin yapılması yönünde karar almıştır<sup>28</sup>.

Benzer şekilde Cumhurbaşkanlığı Genelgesi üzerine, üniversitelerde görev yapan personel bakımından da, mekânsal ve kişisel esnek çalışma modellerine geçilmesi esası benimsenmiştir. Buna göre her üniversite kendi bünyesinde personelin esnek mesaisine ilişkin düzenleme yapmıştır.

29 Mayıs 2020 Tarih ve 31139 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan «COVID-19 Kapsamında Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Normalleşme ve Alınacak Tedbirler» konulu ve 2020/8 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi ile 2020/4 sayılı Genelge yürürlükten kaldırılmıştır. Yayımlanan yeni genelge uyarınca 1 Haziran 2020 tarihi itibarıyla normalleşme yönünde bir adım atılarak, kamuda benimsenen esnek çalışma modellerine son verilmiştir<sup>29</sup>. Bu kapsamda, kamu personeli bakımından

28 Bunun akabinde 30/03/2020 tarih ve 2020/51 sayılı kararı ile Hakimler ve Savcılar Kurulu; “Erteleme süresince hâkim ve Cumhuriyet savcılarının uhdelerinde bulunan iş ve işlemleri mümkün olduğunca uzaktan çalışma, dönüşümlü çalışma gibi esnek çalışma yöntemleri kapsamında takip etmeleri, bu kapsamda dava dosyalarının incelenmesi, kararların süresi içerisinde yazılması ve diğer zorunlu adli hizmetlere ilişkin yükümlülüklerini imkan dahilinde evden yerine getirmeleri gerektiğinin bilinmesine” karar verilmiştir. Son olarak HSK, 30/04/2020 tarihli COVID-19 Kapsamında Alınan Tedbirlerin Uzatılması konulu kararında; “COVID-19 salgınının yayılmasını önlemek amacıyla alınan zorunlu tedbirler nedeniyle geçilen esnek çalışma yönteminin hiçbir şekilde bir tatil veya işlerin durdurulmasını gerektirecek bir dönem olmadığının bilinmesine ve çalışmaların bu bilinçle yürütülmesi” gerektiğini vurgulamıştır. Ayrıntılar için <<https://www.hsk.gov.tr/DuyuruArsivi.aspx>> erişim 20.05.2020.

29 Yayımlanan yeni genelge uyarınca; “Çalıştırılma biçimlerine bakılmaksızın kamu kurum ve kuruluşlarında (Sağlık Bakanlığı ve MİT’te çalışanlar hariç) çalışan yönetici kadro ve pozisyonlarında bulunanlar hariç 60 yaş ve üzerinde olanlar ile Sağlık Bakanlığı’ni belirlediği kronik hastalığı olanlar idari izinli sayılacaktır. İdari izinli sayılanlar bu sürede görevlerini fiilen yerine getirmiş sayılacak; bunların mali ve sosyal

esnek çalışma modelleri iki ay gibi sınırlı bir süre ile uygulanma imkânı bulmuştur. Genelgenin yayımlanmasını takiben devlet memuru sayılmayan diğer kamu görevlileri bakımından da yeniden normalleşme yönünde adımlar atılmıştır.

## VI. KAMUDA ESNEK ÇALIŞMA UYGULAMASINA İLİŞKİN BAZI DEĞERLENDİRMELER- SONUÇ YERİNE

Covid-19 küresel salgını nedeniyle alınan ve salgının yayılımını en aza indirmeyi hedefleyen kamuda esnek çalışma yönteminin, en azından şimdilik kamu personel rejimimiz bakımından istisnai ve geçici bir uygulama olarak kabul edilmesi gerekir. Zira Anayasa'nın 128/2 hükmü gereğince, Türk kamu personel rejimi bakımından aslolan kanunilik ilkesidir ve benimsenen çalışma düzeni ve süreleri, 657 sayılı Kanun ile sıkı bir biçimde, ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Her ne kadar 657 sayılı Kanun esnek çalışma modelleri bakımından belli bir esneklik payı bırakmışsa da, bu pay, *"yürütülen hizmetin özelliğine göre"* genişleyip daralabilmektedir. Dolayısıyla genel olarak Türk kamu personel hukukunda çalışma süre ve koşulları bakımından esnekliğin bir kural haline geldiğinden söz etmek mümkün değildir.

Kamu hizmetlerinin sürekliliği ve düzenliliği ilkeleri uyarınca da, esneklik bir kural olarak benimsenemeyecektir. Kamu hizmetinin yürütülmesinde görev alan kamu personelinin, görevinin başında fiilen bulunma yükümlülüğü olması bunun çok açık bir yansımasıdır. Öyleyse, esnek çalışma yöntemlerinin şimdilik Türk kamu personel rejimi bakımından istisnai uygulamalar olarak değerlendirilmesi gerekir.

Burada esnek çalışmanın, kamu hizmetinin süreklilik ve düzenlilik ilkelerini zedeleyecek şekilde yorumlanmaması gerektiğinin de altını çizmek gerekir. Esnek çalışma modelleri aslında hizmetlerin sürekliliğine veya düzenliliğine ters uygulamalar değildir; aksine hizmetlerin gereklerine uygun

---

hak ve yardımları ile diğer özlük hakları saklı kalacaktır. Bu personel amirinin izni dışında görev mahallinden ayrılamayacak ve hizmetine ihtiyaç duyulanlar çağrıldıkları anda göreve döneceklerdir."

bir şekilde yürütülmesi için personelin uzaktan da olsa görevini yürütmesine imkân tanıyan uygulamalardır<sup>30</sup>. Ancak Türkiye gibi, esnek çalışma uygulamaları konusunda yeterli deneyimi bulunmayan ülkeler bakımından, uzaktan veya dönüşümlü çalışma yöntemleri uzun vadede farklı sorunlara yol açabilir.

657 sayılı Kanun'da yer alan “yürütülen hizmetin özelliğine göre” ibaresinden, her kamu hizmeti bakımından esnek çalışmanın mümkün olmadığı sonucu çıkmaktadır. Sağlık, güvenlik gibi yirmi dört saat kesintisiz yürütülmesi gereken hizmetler için esnek çalışmanın söz konusu olamayacağı aşıkârsa da, 7/24 yürütülmesi gerekmeyen kamu hizmetleri bakımından esnek çalışma modelleri benimsenebilir. Zira bu hizmetlerde süreklilik ilkesi, hizmetin bir fiil kesintisiz yürütülmesi değil, o hizmete ihtiyaç duyulan zamanda ihtiyacın karşılanması biçiminde anlaşılmalıdır. Bu bağlamda esnek çalışma modelleri benimsenmesi bazen daha etkili sonuç da doğurabilir. Ancak hangi hizmetlerin esnek çalışmaya uygun olup olmadığı bakımından net bir belirleme yapmak da her zaman mümkün değildir. Başka bir ifadeyle hangi kamu kurum ve kuruluşlarında esnek çalışmanın uygulanacağı konusu belirsizdir. 2020/4 sayılı Genelge ile de bu konuda tam bir belirleme yapılmamış idi.

657 sayılı Kanun, konunun düzenlenmesinde usul ve esasları belirleme yetkisini Cumhurbaşkanına vermektedir. Bu kapsamda 2020/4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi de konuya ilişkin usul ve esasları belirleme yetkisini her kamu kurumu için, devredilebilmekle birlikte, üst yetkiliye bırakmıştı. Bunun nedeni yürütülen kamu hizmetlerinin niteliklerinin farklılaşması nedeniyle her kamu kurum ve kuruluşunun kendi içinde esnekliğin

30 Danıştay, kararlarında “hizmet gerekleri” ifadesini kullanırken kamu görevinin gereği gibi, yani kamu hizmeti ilkelerinden süreklilik ve düzenlilik ilkelerine de uygun olarak yerine getirilmesi anlamında kullanmaktadır. Atasayan (n 5) 149. Danıştay bir kararında, kamu hizmetinin güvenli, sağlıklı, etkin ve verimli şekilde yürütülebilmesi, kamusal görevlerin aksamaması, hizmeti gören kişilerden kaynaklanabilecek olumsuzlukların ve aksamaların önüne geçebilmek amacıyla idarenin rotasyon uygulamasına yönelik düzenleme yapabileceğini kabul etmiştir. Danıştay 5 D, 2000/6870, 2004/482, 17.02.2004, Aktaran; ibid 150. Bu bağlamda idarenin esnek çalışmaya ilişkin de düzenleme yapabileceği, bunun kamu hizmetinin gereklerini yerine getirmek amacıyla yönelik olabileceğini ifade etmek gerekir.

şartlarını belirleyerek sınırlarını çizmek olsa da, esnek çalışma konusunda neredeyse hiç tecrübesi olmayan kamu kurum ve kuruluşları bakımından bunun kolay olmadığı açıktır. Esnek mesai uygulamasının şeklini ve süresini tamamen idarenin takdirine bırakmak, her kamu kurum ve kuruluşu bakımından bambaşka uygulamalarla karşılaşmak anlamına gelebilecektir. Bu durum da hem bazı kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan kamu personeli bakımından eşitlik ilkesine aykırı uygulamalara hem de belirlilik ilkesinin ihlaline yol açabilecektir.

Esnek çalışma düzeni, hem kamu hizmetlerinin yürütülmesinde hem de kamu düzeninin bir unsuru olan genel sağlığın korunması noktasında önem arz etmekle birlikte, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde belli standardın korunması ve hizmetten beklenen faydanın tam olarak sağlanabilmesi için, esnek çalışma yöntemlerinin çok iyi belirlenmesi gerekir. Verimlilik ve etkililiği arttırdığı ifade edilen esnek çalışmanın, kamuda verimsizliğe dönüşmemesi için personelin tabi olacağı çalışma usullerinin ve sürelerinin asgari bir standart belirlenerek ortaya konmuş olması önemlidir. Kamu personelinin, kamu kurum ve kuruluşlarında çalışma koşul ve süreleri ile ilgili asgari standartların olduğunu bilmesi, kamu hizmetlerinin daha verimli yürütülmesine de hizmet edecektir.

2020/4 sayılı Genelge ile getirilen “kamuda esnek mesai” düzeni, “geçici” olarak öngörülmüştü. Akabinde 2020/8 sayılı Genelge ile iki ayı biraz geçkin bir süre zarfında bu uygulamadan vazgeçilmiş ve normalleşme yönünde adımlar atılmıştır. Her ne kadar normalleşme planları uygulanmaya başlanıyorsa da, bu geçici esneklik uygulamasına geri dönüş yaşanması ihtimali bulunmaktadır. Zira salgının etkilerinin ne kadar süreceği, geri dönülmeye çalışılan normal koşulların salgına ne gibi bir etkisi olacağı konusunda net bir çıkarım yapmak güç gözükmektedir. Hatta uzun vadede, şu an için istisnai olarak öngördüğümüz esnek çalışma düzeni, salgından sonra değişen kamu hizmeti anlayışı ve kamu personel rejimi kapsamında istisna olmaktan çıkıp, genel uygulama olarak dahi kabul görebilecektir. Bu nedenle kamuda esnek çalışma düzenine ilişkin olarak, en azından kurumlar arasında farklı uygulamaları azaltmak adına, daha kapsayıcı ve detaylı bir düzenleme yapılması yerinde olacaktır.

Pandemi nedeniyle durumun aciliyeti gereği, kamu personelinin çalışma süre ve koşullarının detayları konusunda düzenleme yetkisinin idarenin takdirine bırakılması, olağanüstü bir dönemde makul kabul edilir. Kaldı ki yasa ile de bu konuda Cumhurbaşkanına düzenleme yapma yetkisi açıkça verilmiştir. Ancak kamu personel hukuku gibi kanunilik ilkesinin hâkim olduğu bir alanda, genelge ile düzenleme yetkisinin her kamu kurum ve kuruluşunun uhdesinde bırakılması, uzun vadede eşitlik, kanunilik, belirlilik, hakkaniyet ve hukuk devleti ilkeleri bakımından sakıncalıdır. Bu bağlamda yapılacak daha kapsayıcı ve belirleyici düzenlemenin bu ilkeler ışığında ele alınması da bir gerekliliktir.

Sonuç olarak, Covid-19 pandemisi nedeniyle ülkemizde ilk defa ihtiyaç duyduğumuz esnek çalışma modeline ilişkin olarak, mevzuatımızın alt yapı sunmasına karşın yetersiz olduğunu görmüş bulunmaktayız. Özellikle benzer kamu hizmetlerinin sunulmasında yeknesaklığın sağlanması adına bu konunun gelecek zamanlar için detaylı bir biçimde düzenlenmesi gerekir. Bu durum kamu hizmetlerinde süreklilik ve düzenlilik ilkesi ile de bağlantılıdır. Halihazırda Genelge ile takdir yetkisinin üst yöneticilere bırakılması, hazırlıksız yakalandığımız Covid-19 pandemisi sürecindeki acil ihtiyaçları gidermek için olağan kabul edilebilirse de, kamu personel hukukuna hakim olan kanunilik ilkesi bakımından kanun ile detaylı düzenleme yapılması gerekmektedir.

## KAYNAKÇA

- Akgüner T, Kamu Personel Yönetimi (7th, Der Yayıncılık 2016).
- Akyılmaz B, Sezginer M and Kaya C, Türk İdare Hukuku (2nd, Savaş 2019).
- Atasayan M, Kamu Hizmetlerinin Süreklilik ve Düzenlilik İlkesi, (On İki Levha 2012).
- Ateş H and Çöpoğlu M, "Kamu Yönetimi ve Çalışma Hayatında Esneklik" (2015) X(1) Bilgi Ekonomisi ve Yönetimi Dergisi 97-113.
- Avcı M and Yavuzdoğan C, "Avrupa Birliği'ne Üye Ülkelerde Esnek Personel Rejimi ve Türkiye Uygulamalarının Kısmi Bir Analizi" (2016) (7)28 TAAD 29-56.
- Evren Ç and Uçar İ, Kamu Görevlileri Hukuku (Seçkin 2019).
- Gözler K, İdare Hukuku C II (2nd Ekin Yayınevi 2009).
- Gözübüyük A and Tan T, İdare Hukuku C I-Genel Esaslar (10th Turhan Kitabevi 2014).
- Karahanogulları O, Kamu Hizmeti-Kavramsal ve Hukuksal Rejim (3rd Turhan Kitabevi 2015).
- Okay Tekinsoy Ö, İdare Hukukunda Kamu Düzeni Kavramı (On İki Levha Yayıncılık 2011).
- Sancakdar O, İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı (4th Seçkin 2014).
- Yayla Y, İdare Hukuku, (2nd Beta 2010).
- [www.hsk.gov.tr](http://www.hsk.gov.tr)
- [www.kazancı.com](http://www.kazancı.com)
- [www.mevzuat.gov.tr](http://www.mevzuat.gov.tr)

