

İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ

Mobbing At Workplace

Salim Yunus LOKMANOĞLU¹

Geliş Tarihi: 09.01.2017

Kabul Tarihi: 20.02.2017

ÖZET

Kişi, çalışma hayatına adım atması ile bir takım sorunlar ve sıkıntıları yaşamaya başlar. Günümüzün rekabet dolu, fazla çalışmaya dayalı iş hayatı insanların gündelik hayatını olumsuz etkileyen en önemli faktörlerden biri olup, çalışma hayatında gerek işverenle işçi arasında gerekse de işçiler arasında sıkıntılar ortaya çıkmasına neden olmuştur. İşte bu sıkıntıların yaşandığı süreç, hem bireyleri hem de toplumu olumsuz etkiler. Aslında eskiden beri var olan, işyerindeki çalışanlara yönelik psikolojik taciz kavramı, son yıllarda kapsamlı bir şekilde tanımlamaya kavuşmuş ve çok tartışılan kavramlardan biri haline gelmiştir.

Uluslararası Hukukta daha evvelden tartışılmaya başlanan psikolojik taciz kavramı, Ulusal Hukukta son zamanlarda yargı kararlarına konu olmakla birlikte ilk defa mevzuatımızda 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesi ile düzenleme altına alınmıştır.

Bu çalışma ile işyerinde psikolojik taciz kavramının genel tanımı yapılarak tarihsel gelişimi hakkında bilgiler verilecek, benzer kavramlarla ilişkisi anlatılacak ve psikolojik tacize mağdur olan kişinin mevzuatımıza göre başvurabileceği yasal yollar açıklanacaktır.

Anahtar Kelimeler: Psikolojik Taciz, İşyerinde Psikolojik Taciz, İşçinin Haklı Sebepi olarak Psikolojik Taciz

ABSTRACT

Human, with the starting to working life, has begin to face some problems and difficulties. Working life is any time, based on overworking and full competitive, is one of the most important factor that negatively affect human's daily life and for this reason, cause some troubles emerge between employe and worker, ever between workers. With this kind of process containing frombles and inconueniences in it, naturally affects badly both individuals and society. The concept of psychological harassment that there has actually been from old times, has been defined comprehensively in recent years and has become one of the most discussed concepts.

The concept of psychological harassment that begun to discuss earlier, in international law, in national law, although being the subject of the judicial decision lately, it was taken under order with the article 417 of numbered 6098 The Turkish Code of Obligations for the first time.

With this study, being done the general definition of the concept of the psychological harassment in the workplace will be provided informations about it's historical development, will be expressed relationship with the other parallel concepts and will be expressed legal ways to be consulted in accordance with our laws if one exposed to psychological harassment.

Keywords: Mobbing, psychological harassment, mobbing as being right reason of worker.

¹ Van 1. İş Mahkemesi Hakimi, yunuslokmanoglu@hotmail.com.

1. GİRİŞ

Çalışma yaşamı, işçi, işveren ve üçüncü kimselerin bir araya gelmesine neden olan ve çeşitli toplumsal riskleri beraberinde getiren sosyal ortamlardır. Çalışma yaşamının getirdiği riskler sonucu işçiler bazen fiziksel bazen psikolojik olarak rahatsızlıklar yaşarlar. Çalışma hayatını biçimleyen hukuki düzenlemeler işçinin iş kazasına uğramasını ve mesleki hastalıklara yakalanmasını önlemek üzerine kurulmuştur. Ancak son yıllarda bu sayılanların yanı sıra çalışanların psikolojik sağlığını olumsuz yönde etkileyen risklerin de ortaya çıktığı anlaşılmıştır. Bu farkındalığın artması ile bu konu son zamanlarda çeşitli araştırmalara konu edilmeye başlanılmıştır. Aslında işyerinde psikolojik taciz, toplumsal hayatta ve iş hayatında her zaman var olan; ancak yakın zamana kadar ön plana çıkmamış ve adlandırılmamış bir olgudur.

Ülkemizde diğer ülkelere nazaran daha geç şekilde tanışılan psikolojik taciz hakkında 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğü girmesi ile hukukumuzda bu konuya ilişkin yeni bir döneme geçilmiştir.

Türkiye'de konu ile ilgili bugüne kadar yapılan hukuki çalışmalar incelendiğinde, konunun genel olarak İş Hukuku boyutu ile ele alındığı; yine, kişilik haklarının korunması bakımından Medeni Hukuk ve Ceza Hukuku boyutlarının belirli bir kapsamda ortaya konulmaya çalışıldığı görülür. Bu durum, psikolojik tacizin bireylerin kişilik haklarına, sağlık haklarına ve çalışma haklarına olan müdahalesinden kaynaklanır.

Psikolojik taciz konusu derinlemesine incelendiğinde bu konunun çeşitli boyutlara sahip, karmaşık bir yapıda olduğu, farklı bilim alanlarının ilgisini çektiği görülür. Bu noktada önemle ifade etmek gerekir ki, inceleme yapılırken özel sektör çalışanları üzerinde durulacak, hukuki yöntemi çok farklı olan kamu sektöründe karşılaşılan davranışlar ve hukuki sonuçları konumuz dışında bırakılacaktır.

Bu çalışmada, işyerinde psikolojik taciz konusunun incelenmesiyle amaçlanan, bu olgunun hukuksal zeminini ortaya koymak ve bununla yetinmeyerek bağlantılı hükümler incelenerek psikolojik taciz ile mücadelede izlenebilecek mevzuatımızdaki hukuki yolları tespit etmektir.

2. Psikolojik Tacizin Tarihsel Gelişimi ve Kavram

I. Psikolojik Tacizin Tarihsel Gelişimi

Son yıllarda çalışma yaşamının beraberinde getirdiği riskler olarak görülen iş kazası ve meslek hastalıklarının meydana gelmesi dışında çalışanların psikolojik sağlığının da tehdit edilmeye başlandığını fark edilmiştir. Bu farkındalık ile birlikte aslında çalışma hayatında her zaman var olan ancak yakın zamana kadar adlandırılmayan psikolojik taciz konusu çeşitli Avrupa ülkelerinin

yanında Amerika Birleşik Devletleri ve Avustralya’da bilimsel çalışmalara konu olmuştur². Söz konusu olan bu çalışmalar neticesinde çalışma hayatındaki psikolojik tacizin kayda değer bir problem olduğu sonucu ortaya çıkmıştır³.

Psikolojik taciz (Mobbing) kavramı ilk önce 1960’lı yıllarda Avusturya’lı bilim adamı Konrad Lorenz tarafından hayvanlar arasında görülen baskı ve yıldırma hareketlerini tanımlamak için kullanılmıştır⁴. Bu kavramı sonradan insanlar arasında bir davranış biçimi olarak kullanan ise İsveçli bilim adamı Peter Paul Heinemanndır⁵. İşyerinde psikolojik tacizden ise ilk kez, Amerikalı psikiyatrist Carroll M. Brodsky 1976 yılında “Taciz Edilen İşçi” kitabında bahsedilmiştir⁶.

1982 yılında işyerinde psikolojik taciz konusundaki çalışmalarına başlayan Dr. Heinz Leymann, işyerinde psikolojik taciz konulu 1986 yılında “Mobbing-Psychological Violence at Work” adlı ilk kitabını yayınlamıştır. Psikolojik taciz kavramı, bir endüstri psikoloğu olan Leymann tarafından çalışma hayatındaki baskı ve yıldırma davranışlarını ifade etmek amacıyla kullanılmıştır⁷.

1980’li yıllarda uluslararası akademik çalışmalarda artan bir hızla incelenmeye başlanan işyerinde psikolojik taciz olgusu, 1990’lı yılların başından itibaren yasal düzenlemelerde de yer almaya başlamıştır. Bir çok ülke hukukunda işyerinde psikolojik taciz olgusu kendini göstermektedir. Bazı ülkeler tarafından işyerinde psikolojik taciz hakkında Kanuni düzenlemeler yapılmıştır. Kimi ülkelerde ise konu ile ilgili olarak açıkça yasal düzenleme bulunmamakla birlikte psikolojik taciz olgusunu tanıyıp konuya ilişkin çok sayıda araştırma yaptıkları ve bu türde bir tacize uğrayanları, mevcut hukuki düzenlemelerle korumaya çalıştıkları görülür⁸.

II. Kavram

Latince “kararsız kalabalık” anlamına gelen “mobile vurgus” sözcüklerinden türeyen “mob” sözcüğü, İngilizce kanundışı şiddet uygulayan düzensiz kalabalık

² GÜNGÖR Meltem, Çalışma Hayatında Psikolojik Taciz, İstanbul 2008, s. 1; TINAZ Pınar, İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing), İstanbul 2008, s. 1.

³ KARATUNA Işıl/TINAZ Pınar, İşyerinde Psikolojik Taciz, Sağlık Sektöründe Kesitsel Bir Araştırma, Ankara 2010, s. 1-3.

⁴ ÇOBANOĞLU Şaban, Mobbing- İşyerinde Duygusal Saldırı ve Mücadele Yöntemleri, İstanbul 2005, s. 20.

⁵ TINAZ Pınar/BAYRAM Fuat/ERGİN Hediye, Çalışma Psikolojisi ve Hukuki Boyutlarıyla İşyerinde Psikolojik Taciz, İstanbul 2008, s. 4.

⁶ BAYAT İrep/BAYKAL Beril, “Ulusal ve Uluslararası Düzenlemeler Çerçevesinde İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) Olgusu ve Hukuki Sonuçları”, <http://iibfdergisi.gazi.edu.tr/index.php/iibfdergisi/article/viewFile/910/635>, s. 200, (ET: 03.03. 2016).

⁷ TINAZ, s. 12.

⁸ TINAZ/BAYRAM/ERGİN,s. 177 vd.

veya çete anlamına gelmektedir. “Mob” sözcüğünün kökünün İngilizce eylem biçimi olan “mobbing” ise; şiddet, kuşatma, taciz, rahatsız etme veya sıkıntı verme anlamına gelir⁹.

1960’lı yıllarda hayvan davranışlarını inceleyen bilim adamı Konrad Lorenz tarafından psikolojik taciz (mobbing) kavramı, küçük hayvan gruplarının daha güçlü ve yalnız bir hayvanı toplu şekilde hücum ederek uzaklaştırması ya da aynı kuluçkalarından çıkan kuşlar arasında yaşanan ve diğer kuşların aralarında en zayıf kuşu yiyecek ve sudan uzak tutarak dışlaması, iyice güçsüz bir hale getirmesi ve en sonunda da fiziksel saldırılarla öldürerek grubun dışına atmasını ifade etmek amacıyla kullanılmıştır¹⁰.

Dr. Heinz Leymann’a göre işyerinde psikolojik taciz, “*bir veya birkaç kişi tarafından, bir diğer kişiye yönelik (nedeni, düşünce ve inanç ayrılığından kıskançlık ve cinsiyet ayırımına kadar çok çeşitli olabilen), sistematik bir biçimde düşmanca ve ahlak dışı bir iletişim yöneltmesi şeklinde ortaya çıkan bir çeşit psikolojik terör*” olarak tanımlanmıştır¹¹.

Amerikalı psikiyatrist Carroll M. Brodsky’in yazmış olduğu “Taciz Edilen İşçi” adlı kitapta psikolojik taciz, çalışanların hiyerarşik statüsünden bağımsız olarak, işyerinde meslektaşları ve üstleri tarafından sürekli olarak taciz edilmesi ve kötü davranışa uğraması olarak ifade edilir. Brodsky’e göre işyerinde psikolojik taciz; birine eziyet etmek, yıpratmak ve engel olmak amacıyla tekrarlı ve sürekli olarak yapılan ve sonucunda kişinin kızması, tahrik olması, korkması ya da sinmesi ve yılması ile sonuçlanan davranışların tümüdür¹².

ILO (Uluslararası Çalışma Örgütü) tarafından ise, “*İntikamcı, acımasız, şeytanca ve onur kırıcı eylemler aracılığıyla bir işçiye veya bir grup işçiye zarar vermeyi amaçlayan saldırgan davranış*” olarak belirtilir¹³. ILO diğer bir tanımlamasında, “*bir grup çalışanını ya da bir kişiyi kindarca, acımasızca ve kötüniyetli olarak küçük düşürme ve utandırmaya yönelik saldırgan davranışlara teşebbüs etmeyi*” işyerinde psikolojik taciz şeklinde değerlendirir¹⁴.

⁹ TINAZ, s. 7; SAVAŞ Fatma Burcu, İşyerinde Manevi Taciz, İstanbul 2007, s. 5.

¹⁰ TINAZ, s. 10-11; BİLGİLİ Abbas, İş Hukukunda Mobbing, Adana 2015, s. 2.

¹¹ TINAZ, s. 12.

¹² TOKER GÖKÇE Asiye, Mobbing: İşyerinde Yıldırma Eğitim Örneği, Pegem Akademi, Ankara 2008, s. 14-15.

¹³ OLSEN Lene, “Services sectors: ILO code of practice combats workplace violence”, s. 61, www.ilo.org ; GÜZEL Ali/ERTAN, Emre, “AB Hukuku ve Karşılaştırmalı Hukukta Psikolojik Taciz”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu 11. Yıl Toplantısı 2008, s. 163, dph. 181; Bkz. İstihdam ve Meslek Konularında Kadın ve Erkeğe Eşit Muamele ve Fırsat Eşitliği İlkesinin Uygulanmasına Dair 2006/54/EC sayılı Direktifin Tanımlar başlığının 2/1-c maddesi.

¹⁴ KARACA GÖKÇEK Nuray, “AB Ülkelerinde İşyerinde Psikolojik Tacizin Boyutları, Psikolojik Tacizle Mücadele ve BM Mücadelede Sendikaların Rolü”, Çimento İşveren, C. 23, S. 5, Eylül 2009, s. 27.

Psikolojik taciz (mobbing) literatüre yeni giren bir kavram olduğu için, Türkçe karşılığı konusunda henüz bir netlik yoktur. Türkçe karşılık olarak “işyerinde psikolojik şiddet”, “işyerinde psikolojik taciz”, “işyerinde manevi taciz”, “duygusal şiddet”, “yıldırma” gibi kavramlar kullanılır. Ancak psikolojik taciz olgusunun birinci değişmez özelliği işyerinde gerçekleşmesidir. Ülkemizde yaygın olarak “işyerinde psikolojik taciz” (mobbing) ifadesi kullanıldığından çalışmamızda bu tabiri kullanmak tercih edilmiştir.

Psikolojik taciz kavramını karşılayacak bir tabir belirlemesi için TBMM Kadın ve Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu, Türk Dil Kurumunun görüşüne başvurmuştur. Türk Dil Kurumunun kavramı karşılayacak önerisi ise “bezdiri” tabiridir¹⁵.

İşyerinde psikolojik taciz, Türk İş Hukuku doktrininde ise farklı şekillerde tanımlanmıştır. Nitekim, Tınaz’a göre psikolojik taciz, “*işyerinde duygusal taciz ya da bireyi işyerinden etme amacıyla uygulanan psikolojik baskılardır*”¹⁶.

Savaş’a göre, “çok genel olarak amaç ne olursa olsun işyerinde bir çalışana uygulanan psiko-sosyal bir saldırıdır”¹⁷.

Güzel ve Ertan’a göre, işyerinde psikolojik taciz, “*bir topluluk içinde (işyeri, işletme, kamu kurumu) aynı yazgıyı paylaşan iki insandan birinin diğerine uyguladığı psikolojik şiddet ya da psikolojik terördür*”¹⁸.

Türkiye’de yargı kararları incelendiğinde ise bu kavramın ilk kez Ankara 8. İş Mahkemesi’nin 20.12.2006 tarih 2006/19 E. ve 2006/625 K. sayılı ilamında yer aldığı görülecektir. Buna göre; “*Mobbing kavramı, işyerinde bireylere üstleri, eşit düzeyde çalışan ya da astları tarafından sistematik biçimde uygulanan her tür kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama vb. davranışları içermektedir*”. Yargıtay bir kararında¹⁹; “*Mobbingi, bir veya bir grup işçinin aynı işyerindeki bir başka işçiye zarar vermek amacıyla sistemli ve süreklilik arzedecek biçimde küçümseyici, aşağılayıcı, dışlayıcı ve korkutucu hareketler bütünü olarak tanımlamak mümkündür...*” demiştir²⁰.

Anlaşılacağı üzere, psikolojik tacizi oluşturan unsurların farklılığı ve yapısı bu kavramın mutlak bir tanımının yapılmasına yahut genel bir çerçeve çizilmesine imkan vermez. Kanımızca işyerinde psikolojik taciz (mobbing) kavramı, işyerinde çalışan bir veya bir grup işçi tarafından diğer işçilere zarar vermek amacıyla sistematik ve süreklilik arzedecek şekilde ortaya çıkan her tür menfi muamele, tehdit, şiddet, küçük düşürme vb. hareketler bütünüdür.

¹⁵ TBMM Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu, “İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Çözüm Önerileri Komisyon Raporu”, Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu Yayınları, Ankara 2010, No:6, s. 6.

¹⁶ TINAZ, s. 10.

¹⁷ SAVAŞ, s. 132.

¹⁸ GÜZEL/ERTAN, s. 551.

¹⁹ Y9HD, 14.3.2008, 3122 /4922, (www.kazanci.com, ET: 27.10.2015).

²⁰ Y9HD, 12.2.2013, 38293/5390, (www.kazanci.com, ET: 27.10.2015).

3. Psikolojik Tacizin Benzer Kavramlardan Farkı

I. Cinsel Taciz

İşyerinde gerçekleşen psikolojik taciz, belli yönlerden benzer kavramlardan farklılık arz eder. Bunlardan ilki, işyerinde cinsel tacizdir. Cinsel taciz, cinsel amaçlı olarak yapılan tacizdir²¹. Doktrinde cinsel taciz, “çocuklara, kadınlara veya erkeklere aile içi veya dışı, tanıdık veya yabancı bir kimse tarafından yöneltilen cinsel şiddet içeren her türlü istismar”²², “cinsel anlam taşıyan ya da cinsel temele dayalı ve istenmeyen davranışlar”²³, “kişinin onurunu çığnemeyi amaçlayan özellikle yıldırıcı, düşmanca, değersizleştirici, aşağılayıcı ya da incitici bir ortam yaratan ve kişinin isteği dışında gerçekleşen sözlü, sözlü olmayan ya da fiziksel her türlü cinsel içerikli tavırdır”²⁴ şeklinde tanımlanmıştır²⁵.

Mağdurun vücut dokunulmazlığına karşı yöneltilen cinsel saldırı ve vücut dokunulmazlığını ihlal etmeksizin gerçekleştirilen cinsel taciz 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’na göre suç teşkil eder.

Diğer yandan, işçinin kişiliğinin korunmasına ilişkin bir düzenleme olan Türk Borçlar Kanunu’nun 417. maddesinde, işverenin işyerinde ahlaka uygun bir düzenin gerçekleştirilmesini sağlamakla, özellikle kadın ve erkek işçilerin cinsel tacize uğramamaları ve cinsel tacize uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlü olduğu belirtilir. Yapılan bir araştırmanın ortaya koyduğu sonuçlara göre her üç erkekten birinin kadınlara yönelik işyerinde psikolojik taciz uyguladığını ve bunun da kadınların erkeklere nazaran yüksek oranda psikolojik taciz mağduru olduklarını gösterir²⁶.

Belirtmek gerekir ki, cinsel taciz ile psikolojik tacizi ayıran en önemli fark, faildeki amaçtır. Psikolojik taciz eylemini yapan failin amacı iş ilişkisi içinde bulunduğu mağdurdan kurtulmak veya ona zarar vermek iken, cinsel tacizde cinsel nitelikli bir amaç hedeflenir²⁷. Cinsel tacizde mağdur tarafından

²¹ BAKIRCI Kadriye, İşyerinde Cinsel Taciz, İstanbul 2000, s. 35; ŞEN Sabahattin, “ Psikolojik Taciz ve İş Kanunu Boyutu”, Çimento İşveren, Eylül 2009, s.59.

²² OKUR Ali Rıza, İşyerinde Cinsel Taciz , Argumentum, Ocak-Mart 1994, S.42, s. 1.

²³ AYDIN Ufuk, İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları, Eskişehir 2002, s.88.

²⁴ ERTÜRK Şükran, “Uluslararası Belgeler ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Çalışma Hayatında Kadın Erkek Eşitliği”, Belediye İş Yayınları, Ankara 2008, s. 193.

²⁵ Avrupa Parlamentosu ve Konseyi cinsel tacizin önlenmesi konusunda 2002/73 sayılı Direktifte cinsel tacizi insan onurunu ihlal etme amacına yönelen veya bu sonucu doğuran, istenilmeyen, her türlü cinsel nitelikte sözlü, sözlü olmayan veya cinsel nitelikte fiziksel ve özel olarak düşmanca, aşağılayıcı utandırıcı ve saldırgan bir ortam yaratan davranış olarak tanımlamıştır. (Y9HD, 4.11.2010, 37500/31544, www.kazancı.com, ET: 01.11.2015).

²⁶ ÇOBANOĞLU, s. 30.

²⁷ BİLGİLİ, s. 12.

istenmeyen hareket, failin anlık bir hareketi şeklinde olabilirken; psikolojik tacizde ise davranışlar sistemli ve süreklilik arz eder²⁸. Diğer taraftan kabul edildiği üzere cinsel tacizin mağdurları genelde kadınlardır. Psikolojik tacize maruz kalanlar bakımından ise bu derece cinsiyet farklılığı ön planda değildir, herkes mağduru durumunda kalabilir. Bütün bu farklılıklar dışında cinsel taciz ile işyerinde psikolojik taciz kavramları birbirleriyle örtüşür. Bazı cinsel taciz davranışları aynı zamanda psikolojik taciz eylemi kabul edilebilecektir²⁹.

II. Bullying (Zorbalık)

Psikolojik taciz ile birlikte anılan ve birbirleri yerine kullanılan kavramlardan bir diğeri, “bullying”dir. Birleşik Krallık ve Avusturalya’da, genellikle askeri örgütlerde, okullarda ve işyerlerinde zarar veren eylemlere yönelik olan ve psikolojik taciz olarak nitelendirilebilecek davranışlar için zorbalık yani “bullying” tabiri kullanılır³⁰. “Bullying”, fiziksel saldırı ve tehdit anlamına da gelir. Buna karşılık işyerlerinde gerçekleşen “psikolojik taciz” eylemlerinde fiziksel şiddet çok nadir olarak gözükürken; duygusal ve psikolojik şiddet daha fazla görülür³¹. Merkezi Amerika’da bulunan İşyeri Zorbalığı Enstitüsü’ne (Workplace Bullying Institute) göre zorbalık, bir veya birden fazla kimseye yönelik, sözlü taciz, tehdit, aşağılama, gözdağı verme, işe müdahale etme, işi önleme veya işin yapılmasını engelleme şeklindeki sağlığa zarar veren saldırgan davranışlardır³².

²⁸ EVREN ÖCAL Kemal, “İş Hukukunda Cinsel Taciz”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, S. 28, Aralık 2008, s. 23.

²⁹ “...Dosya içerisinde mevcut delillerin ve tanık anlatımlarının bütünlük içinde değerlendirilmesi neticesinde; davacının olayları yer ve zaman belirterek ayrıntılı biçimde anlatarak kendi iffetini herhangi bir sebep yokken ortaya koyması yaşamın olağan akışına aykırıdır. Öte yandan özellikle işçinin işyerinde ve işyeri dışında amiri tarafından tacize uğradığını belirtip ihtarname göndererek tüm detayları belirtmesi ve tacizde bulunanın amiri konumunda olan genel müdür olması karşısında taraflar arasındaki iş ilişkisinin varlığı işverenin konumunu daha da ağırlaştırmaktadır. Davacının arkadaşı olan tanıklar davacı gibi işyerinde çalışırken tacize uğrayıp performans notu düşük gösterilen başka bir işçinin ismini de bildirmişlerdir. Taciz olayının etki ve sonuçları temadi etmekte olup davacının olayların vahameti neticesinde psikolojik bunalıma girmesi, daha evvel performansına ilişkin olumsuz bir değerlendirme bulunmamasına rağmen bu olaylardan sonra performans notunun düşürülmesi, 21.7.2006 tarihinde işyerine ihtarname çekerek işverenden amiri hakkında soruşturma başlatılarak gerekli tedbirlerin alınmasını istemesi ve akabinde 1.8.2006 tarihinde de iş akdini bu olaylar nedeniyle feshetmesi nedeniyle temadi eden ve sonuçları itibarıyla bir nevi mobbinge dönüşen eylemler karşısında 6 günlük hak düşürücü sürenin geçtiğinden de bahsedilemez. Akdin davacı kadın işçi tarafından feshi haklı olup kıdem tazminatının hüküm altına alınması gerekirken hatalı değerlendirme ve gerekçe ile reddi bozmayı gerektirmiştir...”, Y9HD, 04.11.2010, 37500/31544, (www.kazancı.com, ET: 04.11.2015).

³⁰ TINAZ/BAYRAM/ERGIN, s. 4.

³¹ BRIDGE Berna, Zorbalık-Mobbing: Bilinmeyen Çeşitleri ve Çözümleri, 2. B., Beyaz Yayınları, İstanbul, 2010, s. 14.

³² TAŞKIN Ahmet, İş Hukuku Açısından İşyeri ve İşletmelerde Mobbing, İstanbul 2016, s. 38 vd.

“Bullying” daha çok kaba sözler ve davranışlar vasıtasıyla uygulanırken; “psikolojik taciz”, her türlü incitici ve küçük düşürücü tutum ve davranış biçimleri olarak daha dolaylı ve uzun süreli, hem fiziksel hem de psikolojik sonuçları olacak şekilde meydana gelir³³. Diğer taraftan “psikolojik taciz”, bir grup insan tarafından, “bullying” ise bireysel saldırılar şeklinde gerçekleşir³⁴.

III. İşyerinde Stres

İşyerinde yaşanan stres ile psikolojik taciz kavramı arasında da farklılıklar bulunur. Stres kavramı ilk olarak Selye tarafından 1977 yılında kullanılmış ve “vücudun herhangi bir dış talebe verdiği özel olmayan tepki” olarak tanımlanmıştır³⁵. İşyerindeki stres, yapılan iş ve çalışma ortamı ile iç içedir. Bazen işten kaynaklanan, bazen de dışarıdan kaynaklanan stres iş yaşamına yansır. İşyerindeki stres, çalışanın psikolojik ve fiziksel davranışlarını değiştirir, işyerinde işin gerekleri ile işçinin davranışları arasında uyumsuzluk yaratabilir³⁶. Nitekim, stresin yoğun olduğu bir işyerinde, işçilerin psikolojik tacize maruz kalma ihtimalleri yüksektir³⁷. Çalışma hayatında görülen stres ile psikolojik taciz arasında bir bağlantı bulunmakla beraber mağdurda ilk görülen belirtilerden biri streştir³⁸. Dolayısıyla stres, psikolojik tacizin nedeni veya sonucu olarak karşımıza çıkar.

IV. Stalking (Haksız Takip)

Kökeni İngilizceden gelen Stalking kelimesi, bir kişinin sistematik olarak belli bir süre takip edilmesi ve gözlenmesi anlamına gelir³⁹. Kavram ilk olarak, 1993 yılında bir adli tıpcı tarafından “bir kimsenin izni olmadığı halde obsessiv ve normal olmayan bir biçimde tehdit veya taciz edilmesi” olarak tanımlanmıştır⁴⁰. Doktrinde bir kişinin, bir başka kişiyi, belli bir süre ve tekrarlanan davranışlarla hukuka aykırı olarak ısrarla takip ve taciz etmesi stalking olarak belirtilmiştir⁴¹. Sürekli telefon etme, mektup yazma, e-posta gönderme, not bırakma, izleme, takip etme, kontrol etme, eve veya ofiste çalışma odasına girme, çiçek veya

³³ YÜCETÜRK E. Elif, “Örgütlerde Durdurulamayan Yıldırma Uygulamaları: Düş mü? Gerçek mi?”, http://www.bilgiyonetimi.org/cm/pages/mkl_gos.php?nt=226, (ET: 25.10.2015).

³⁴ TINAZ, s. 15-16.

³⁵ SOYSAL Abdullah, “İş Yaşamında Stres”, Çimento İşveren, C. 23, S.3, Mayıs 2009, s. 18.

³⁶ SOYSAL, s. 19.

³⁷ ÇOBANOĞLU, s. 40-41.

³⁸ SAVAŞ, s. 42.

³⁹ TAŞKIN, s. 55.

⁴⁰ ÜNVER Yener, “Ceza Hukuku Açısından Mobbing, Stalking ve Cinsel Taciz Eylemleri”, CHD, Yıl: 4, Sayı: 11, Aralık 2009, s.10.

⁴¹ TÜRKMEN Ahmet, “Yeni Bir Hukuki Olgu Olarak İsrarlı Takip ve Taciz (Stalking) ve Bunun Türk Medeni Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, DEÜHFD, Cilt: 11, Özel Sayı, 2009, s. 1387.

benzeri hediyeler gönderme, iş girişinde ya da çıkışında bekleme, asılsız dedikodular yayma ve hatta şiddet uygulamaları birer stalking olarak ortaya çıkmaktadır⁴². Bu tarz davranışların, işyerinde mağdurun iş arkadaşları ya da işveren tarafından gerçekleştirilmesi halinde ısrarlı takibin, işyerinde psikolojik tacize dönüşebileceği unutulmamalıdır.

4. İşyerinde Psikolojik Tacizin Unsurları

Psikolojik taciz tipi davranış olarak adlandırılan saldırıların hepsinin tek bir vakıda toplanmasına gerek yoktur. Literatürde, gerçek bir psikolojik taciz olgusunun tanımlanabilmesi için, bazı “parametrelerden” yararlanıldığı görülmektedir. Söz konusu parametreler, “iş ortamı”, “sıklık”, “süre”, “davranış tarzları”, “tarafar arasındaki düzeysel eşitsizlik”, “birbirini izleyen evrelerde gelişme” ve “zalimce niyet” olmak üzere yedi kategori halinde ele alınır⁴³. Bu sebeple belli bir psikolojik taciz süreci tanımlanırken, bazı noktalar üzerinde özellikle durulmalıdır;

I. İşyeri unsuru

Bir psikolojik baskı veya yıldırmanın psikolojik taciz olarak tanımlanabilmesi için, bu davranışların bir işyerinde gerçekleşmiş olması gerekmektedir. İş Kanunu’nun 2. maddesine göre, “İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denir”. Aynı maddenin 2. fıkrasında ise, “İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağılılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağılı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır.”denilmektedir. Yine maddenin 3. fıkrasına göre, “İşyeri, işyerine bağılı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür.”⁴⁴.

Dolayısıyla, işyerinde psikolojik tacizin gerçekleşebilmesi için Kanunda belirtilen tanıma uygun bir işyerinin söz konusu olması gerekmektedir⁴⁵. Yargıtay, verdiği bir kararında kadın bir çalışanın işyeri içinde ve dışında amiri tarafından tacize uğradığını belirtip ihtarname göndermesi, devam eden tacizin etki ve sonuçlarının temadi ederekdavacının psikolojik bunalıma girmesi, daha evvel çalışma verimi açısından düşük notu bulunmayan

⁴² TÜRKMEN, s. 1390.

⁴³ TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s. 63 vd.

⁴⁴ İşyeri tanımı konusunda geniş bilgi için bkz. SÜZEK Sarper, İş Hukuku, 10. B., İstanbul 2015, s. 174 vd; NARMANLIOĞLU Ünal, İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I, İstanbul 2015, s. 136 vd.; SÜMER Haluk Hadi, İş Hukuku, 20. B., Konya 2015, s. 22 vd

⁴⁵ TINAZ, s. 17.

davacıya bu olaylardan sonra düşük not verilmesi, işçinin işyerine ihtarname çekerek işverenden amiri hakkında soruşturma başlatılarak gerekli tedbirlerin alınmasını istemesi ve akabinde iş akdini bu olaylar nedeniyle feshetmesi şeklinde temadi eden olayların sonuçları itibarıyla işyerinde psikolojik tacize dönüştüğünü belirtmiştir ⁴⁶.

II. Düşmanca ve Ahlak Dışı Davranışlar

Psikolojik tacizin meydana gelebilmesi için bir işçinin hedef alınarak, uzun bir süre ve belli aralıklarla sistematik biçimde tekrarlanan, mağdurun karşı koymasına rağmen yapılan aşağılayıcı, küçük düşürücü ve psikolojik olarak acı veren, işteki performansı engelleyen veyahut olumsuz bir çalışma ortamına sebep olan tehdit, şiddet, aşağılama, hakaret, ayrımcılık, ağır eleştiri, taciz ve çalışma şartlarını ağırlaştırma gibi eylem, tutum ve davranışların uygulanması gerekir ⁴⁷. Bu ifadeden de anlaşılacağı üzere davranışların, taraflar arasında çatışmaya neden olabilecek nitelikte, haksız ve düşmanca olması şarttır. Eylemlerin sürekliliği psikolojik tacizi hakaret, tehdit ve cinsel taciz gibi suç teşkil eden fiillerden; kabalık, emeklilik, ikale veya istifaya zorlamak gibi davranışlardan ayırır. Süreklilik göstermeyen haksız, kaba ve hukuk dışı eylemler haksız, etik ve hukuk dışı olsa da ve mağdura ağır zarar verse de psikolojik taciz olarak değerlendirilemeyecektir ⁴⁸.

III. Süreklilik Unsuru

Psikolojik taciz türü davranışların ne kadar süre devam edeceği veya yoğunluğunun ne kadar olması gerektiği hususunda ise kesin bir ölçü ortaya koymak mümkün değildir. Literatürde “en az altı ay devam eden tacizlerden” veya “üç ay ile üç yıl arası devam eden tacizlerden” bahsedildiği görülmekte ise de⁴⁹, psikolojik tacizin teşhisi için taciz eylemlerinin süresinden ziyade, sonuçları üzerinde durulmalıdır. Yargıtay, vermiş olduğu bir kararında bir eylemin psikolojik taciz olarak kabul edilebilmesi için, bir işçinin hedef alınarak gerçekleştirilmesi, belli bir süreye yayılması ve bu durumun sistematik bir hal alması gerektiğine işaret etmiştir⁵⁰. Dolayısıyla anlık, süreklilik arz etmeyen, tesadüfi nitelikteki, tartışmadan öteye geçmeyen davranışlar psikolojik tacize esas oluşturan davranışlardan sayılmamalıdır⁵¹.

⁴⁶ Y9HD, 04.11.2010, 37500/31544, (www.kazanci.com, ET: 03.01.2016).

⁴⁷ Y22HD, 26.06.2014, 15971/19538, (www.kazanci.com, ET:03.01.2016).

⁴⁸ TAŞKIN, s. 521 vd.; Y9HD, 11.10.2016, 17859/17644, (www.kazanci.com, ET:03.01.2017)

⁴⁹ Leymann bir olgunun psikolojik taciz olarak kabul edilebilmesi için en az 6 ay sürmesi gerektiğini ileri sürmesine karşın, psikolojik tacizin yaklaşık 16 ay sürebileceğini savunan görüşlerde vardır. Bkz. ŞEN, s. 53; Hareketin sürekliliğinin en az altı ay olması gerektiği hakkında bkz. DULAY Dilek, “İş Hukuku Çerçevesinde Mobbing Kavramı, Terazi Aylık Hukuk Dergisi”, Şubat 2010, S. 42, s. 16.

⁵⁰ Y9HD, 14.10.2014, 25934/29487, (www.kazanci.com, ET: 03.01.2016).

⁵¹ ÇELİK Nuri/ CANIKOĞLU Nurşen/CANBOLAT Talat, İş Hukuku Dersleri, 28. B., İstanbul

IV. Kast Unsuru

Psikolojik taciz türü eylemlerde amaç, hedefteki kişinin kendisine olan güvenini sarsmak, karşılaştığı tacizlerden yılarak iş ortamından uzaklaşmasını sağlamaktır. Psikolojik taciz davranışlarının amacı, bu davranışları yapanların menfaatlerinin temininden ziyade rakibin zayıflatılması, 'rakibin' dışlanması, izole edilmesidir⁵². Bu sebeple, psikolojik tacizin hedefinde, mağdur kimsenin, belli bir davranışı veya belli bir olay karşısındaki tutumu değil, bizzat kendisi yer alır⁵³. İşyerinde psikolojik taciz kavramında önemli olan, uygulayıcının bu davranışlarının ardındaki kasıttır. Doğrudan belli kişi yada kişileri hedefleyen, önceden hesaplanmış ve sistematik olarak uygulanan davranışlar, psikolojik tacizin varlığına işaret olacaktır⁵⁴. Dolayısıyla, hareketin taksirle (kusurla) işlenmesi halinde psikolojik taciz söz konusu olmayacaktır. Kasten hareket etme, sadece yapılan davranışların şuurunda olmayı değil, bu davranışların ne amaçla yapıldığının da bilinmesini gerektirmektedir⁵⁵. Yargıtay verdiği bir kararında, davacı işçiye sürekli bağırın ve birkaç kez bayılmasına neden olan ve davacı işçinin hastaneye kaldırılmasını engelleyen amir konumundaki işçinin eylemini işyerinde psikolojik taciz olarak kabul etmiştir⁵⁶.

5. Türk Hukukunda İşyerinde Psikolojik Tacize İlişkin Düzenlemeler

İşyerinde psikolojik taciz, işçinin kişilik haklarına bir saldırı olup, işverenin işçiyi gözetme borcu kapsamında ele alınması gerekmektedir. Günümüzde akıl sağlığına ve psişik dengeye yönelik saldırılardan en önemlisini psikolojik taciz oluşturur⁵⁷. Ayrıca, konunun eşitlik ve ayrımcılık kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Tacize mağdurlarının bu ilkeler çerçevesindeki yasal başvuru yolları ve hakları çalışma mevzuatında ve Türk Medeni Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu gibi genel hükümlerde düzenlenmiştir.

Mevzuatımızda psikolojik taciz tanımından hareket ederek konu incelendiğinde, psikolojik tacizin önlenmesinin ve yargıya başvurunun hukuksal dayanakları bulunduğu görülmekte olup hukuksal analiz yapılması mümkündür. Psikolojik taciz eyleminin kişilik haklarına saldırı niteliğinde bir hareket olması nedeniyle, mağdurların Türk Medeni Kanun ve Türk Borçlar Kanunu'ndaki genel hükümler çerçevesinde kişilik hakları ihlaline dayanarak

2014, s. 210; Y9HD, 04.02.2014, 2473/2959, (www.kazanci.com, ET: 03.01.2016).

⁵² BOZBEL Savaş / PALAZ Serap, "İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Hukuki Sonuçları", TISK Akademi, 2007/1, s. 69.

⁵³ DEMİRCİOĞLU, Huriye Reyhan: "Kişilik Hakkı İhhalinin ve Borca Aykırılığın Bir Türü Olarak İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)", http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/11_6.pdf, s. 117, (ET: 28.10.2015).

⁵⁴ İŞKİN Gülay, İşyerinde Psikolojik Taciz, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2010, s. 20.

⁵⁵ TAŞKIN, s. 524 vd.

⁵⁶ Y9HD, 01.04.2011, 8046/9717, (www.kazanci.com, ET: 21.11.2015).

⁵⁷ HELVACI Serap, Gerçek Kişiler, 5. B., İstanbul 2013, s. 114.

koruma davaları ve maddi/manevi tazminat davaları yoluyla hak aramalarının önünde engel yoktur. Ayrıca, psikolojik tacizin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24/2. ve 25/2. maddelerindeki ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri kapsamında bir eylem olduğunda kuşku yoktur⁵⁸.

Mevzuatımızda ilk defa 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu md. 417 ile işverenin işçiyi psikolojik tacize uğramaması bakımından korumak zorunda olduğu düzenleme altına alınmıştır. Anılan maddenin 1. fıkrası uyarınca, "işveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin, psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacize uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür."; aynı maddenin 3. fıkrasına göre ise, "ilk fıkradaki hükme aykırılık nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir". Böylece işveren artık bu tür davranışları yapamayacağı gibi çalışanını diğer çalışanlarına karşı da her türlü psikolojik tacizden korumak zorunda kalacaktır.

Türk Hukukunda yargı çevrelerinin işyerinde psikolojik taciz (mobbing) konusunda yasama organından önce harekete geçtikleri ve önlerine gelen bazı somut olayları, psikolojik taciz olgusunu dikkate alarak hakkaniyete uygun bir biçimde karara bağladıkları görülmektedir⁵⁹. Ankara 8. İş Mahkemesinin 20.12.2006 tarih ve 2006/19E. ve 2006/625 K. sayılı ilamı, psikolojik taciz kavramının tanımlanıp, hukuki açıdan değerlendirmesinin yapıldığı ilk karar olarak göze çarpar⁶⁰. Mahkemenin kararı Yargıtay tarafından da onanarak kesinleşmiştir⁶¹. Söz konusu karar, tanımı, unsurları, hatta amaç ve tipolojisi ile psikolojik taciz kavramını Türk yargısına kazandırması açısından son derece önemli ve değerlidir. Kararın Yargıtay tarafından da onanmasının ardından, psikolojik taciz, iş psikolojisi alanında tanınıp kullanılan bir kavram olmanın yanında, "hukuki bir olguyu ifade eden bir kavram" olarak da değerlendirilmeye başlanmıştır⁶².

⁵⁸ BİLGİLİ s. 48.

⁵⁹ DEMİRCİOĞLU, s. 121.

⁶⁰ "... (Mobbing) kavramı, işyerinde bireylere üstleri, eşit düzeyde çalışanlar ya da astları tarafından sistematik biçimde uygulanan her tür kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama vb., davranışları içermektedir. Toplanan delillerden davacıya üstleri tarafından kötü muamele yapıp aşağılanarak psikolojik taciz uygulandığı, verilen haksız disiplin cezaları sonucu TİS'de yapılan düzenlemeye göre de iş akdinin feshi sonucuna kadar varıldığı dolayısıyla geçimini emeğiyle çalışarak kazanan davacı işçinin maddi ve manevi kayba uğratıldığı kanaatine varılmıştır. Davacının üzüntüsünü bir ölçüde hafifletebilmek amacı ile davacı lehine 1000,00 YTL manevi tazminata hükmedilerek aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.", (www.kazancı.com, ET: 28.12.2015).

⁶¹ Y9HD, 30.05.2008, 3154/13307, (www.kazancı.com, ET: 28.12.2015).

⁶² DEMİRCİOĞLU, s. 123.

Mevzuatımızda işyerinde psikolojik taciz terimine açıkça yer veren ilk düzenleme ise işyerinde psikolojik tacizin önlenmesi amacıyla çıkarılan 2011/2 sayılı Başbakanlık Genelgesidir⁶³. Genelge çerçevesinde 26 Nisan 2011 tarihinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Çalışma Genel Müdürlüğü bünyesinde, ilgili kamu kurumları ve sosyal taraflarla yapılan ilk toplantıyla Psikolojik Tacizle Mücadele Kurulu hazırlık çalışmaları başlamıştır. 21.5.2012 tarihli Bakanlık Oluru ile “Psikolojik Tacizle Mücadele Kurulu” oluşturulmuştur⁶⁴.

6. İşyerinde Psikolojik Tacizin Hukuki Boyutları

I. İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu

a) Genel Olarak

İş sözleşmesi gereğince işçinin işverene olan sadakat borcunun karşılığında işverenin de işçiyi koruma borcu bulunur⁶⁵. İşveren, aralarındaki kurulan kişisel ilişki gereği işçinin kişiliğini korumak ve kişisel haklarına saygı göstermekle yükümlüdür⁶⁶.

Doktrinde “gözetme borcu⁶⁷”, “koruma borcu⁶⁸”, “özen borcu⁶⁹” olarak adlandırılan bu yükümlülüğün kökeni tarafların aralarındaki iş ilişkisinden kaynaklanır. İşçiliğin kişiliğinin korunması ile işverenin işçiyi gözetme borcu iç içe geçmiş hukuki konulardır.

İş sözleşmesinin işverene yüklediği gözetme borcunu ele alan bir Yargıtay kararına göre, “İşçinin iyiliği ve çıkarları doğrultusunda davranmak, işçiyi zarar verebilecek davranışlardan kaçınmak, tehlikeleri önlemek borçlarını yükler. İşyerinde iş güvenliği önlemlerinin alınması, işverenin gözetme borcu kapsamında yer alan yükümlülüklerinin sadece bir bölümünü ifade etmektedir...İşverenin işyerinde çalışanları gözetme ve koruma borcunun kapsamında, işçilerin maddî ve manevî vücut bütünlüğünün, şeref, haysiyet ve özel yaşam gibi kişisel değerlerinin korunması da bulunmaktadır”⁷⁰.

⁶³ 2011/2 sayılı Başbakanlık Genelgesi 19.03.2011 tarihinde ve 27879 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

⁶⁴ KARSLIOĞLU Y. Güldane: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing), <http://webservice.turkmetal.org.tr/AsyaWebXmlService/file.do?id=46523>, (ET : 28.10.2015), s..83.

⁶⁵ HELVACI, s. 114.

⁶⁶ SÜZEK, s. 400; DEMİR Fevzi, Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması, 8. B., İzmir 2014, s.89.

⁶⁷ MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi/ASTARLI Muhittin/BAYSAL Ulaş, İş Hukuku, 6. B., Ankara 2014, s. 704; ERTÜRK Şükran, İş İlişkisinde Temel Haklar, İstanbul 2002, s. 89; ÇELEBİ, Özgün, İş İlişkisinde Manevi Taciz, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Erden Kuntalp'e Armağan, İstanbul 2004, C.I,s. 712; BAKIRCI, s. 154.

⁶⁸ SÜZEK, s. 400; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s. 206; NARMANLIOĞLU s. 320; AYDINLI İbrahim, İşverenin Sosyal Temas ve İş İlişkisinden Doğan Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları, Ankara 2004, s. 106.

⁶⁹ ONARAN Yüksel Melek, Türk İş Hukukunda Kadın-Erkek Eşitliği, İstanbul 2000, s. 273.

⁷⁰ Y9HD, 20.12.2010, 15688 /38732, (www.kazanci.com, ET:03.02.2016).

İşverenin işçiyi gözetme borcu geniş kapsamlı bir borçtur. İşçinin kişiliği içerisinde yer alan yaşam, sağlık ve vücut bütünlüğü gibi her türlü kişilik haklarının ne şekilde olursa olsun hukuka aykırı olarak iş organizasyonu içinde zarar görmesi halinde işveren sorumludur⁷¹. İşverenin işçiyi koruma ve gözetme borcu hem işverenin kendi davranışlarına hem de işyerinde çalışan başka işçilerin ya da üçüncü kişilerin davranışlarına karşıdır⁷². İşverenin iş sağlığı ve güvenliğini sağlama yükümlülüğü, Kanunda ayrıca belirtilmemiş olsa dahi, psikolojik tacizi önleme yükümlülüğünü de içermektedir. İşverenin gözetme borcu bağlamında, işyerinde bu konuda iletişim kanallarının açık tutulması, işveren tarafından bu konuda hassasiyet gösterilmesi bakımından bir şikayet mekanizması kurulması, işçilere eğitim verilmesi, işyeri iç yönetmelikleri ve disiplin yönetmeliklerinde bu konuya ilişkin düzenlemelere yer verilmesi, işyerinde bu konuda bir bilinç yaratılması, bir psikolojik taciz olgusunun gerçekleşme ihtimalini ya da var olup olmadığını ortaya koymaya yönelik memnuniyet anketleri ile araştırma yapılması, bu araştırma sonuçlarının uzman kişilerden destek alınarak yorumlanması işveren tarafından alınması gerekli tedbirler olarak sıralanabilir⁷³. Olaydan haberdar olması işverenin psikolojik taciz fail veya faillerini ikaz yahut ihtar etmesi, fail ya da mağdur işçilerin işyerinde görev veya yerini değiştirmesi, hatta tüm önlemler sonuç vermezse fail işçinin iş sözleşmesini feshetmesi söz konusu olabilecektir⁷⁴.

b) İşverenin Gözetme Borcuna İlişkin Hukuki Düzenlemeler

İşçinin kişiliğinin gözetme borcu, dayanağını öncelikle Anayasa'dan alır⁷⁵. Anayasa'da herkesin kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğu, yine herkesin yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkının bulunduğu, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahip olduğu gibi özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteyebileceği düzenlenmiştir.

Anayasa'nın yanı sıra işverenin işçiyi gözetme borcu yasal dayanağını hem 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hem 4857 sayılı İş Kanunu hem de 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'ndan alır⁷⁶. Ayrıca, Anayasal bir yükümlülük olan işverenin işçiyi gözetme borcu kapsamında işverenin gerekli önlemleri

⁷¹ AYDIN, s. 61-62; AYDINLI, s. 113-114.

⁷² AKI Erol, Ferdi İlişkilerin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 1993 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul 1995, s. 77; CENTEL Tankut, İş Hukuku, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1994, s.179.

⁷³ ÇELİK/ CANİKOĞLU/CANBOLAT, s. 211.

⁷⁴ ERTÜRK ARSLAN, s. 303 ; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 211.

⁷⁵ SÜZEK, s. 401; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 706.

⁷⁶ LİMONCUOĞLU, S. Alp: İş Hukuku Kapsamında Psikolojik Tacizin Değerlendirilmesi ve Mağdurların Kullanabilecekleri Haklar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Mart-Nisan 2013, S. 105, s. 58.

almaması sonucu iş kazası veya meslek hastalıkları gibi durumlarla karşı karşıya kalınması halinde hukuki ve cezai sorumluluk doğacaktır.

Mülga Borçlar Kanunu'nun 332. maddesi işçinin kişiliğinin korunmasını işverenin gözetme borcu kapsamında değerlendirmiştir. Anılan maddenin 1. fıkrasına göre, "İş sahibi, akdin hususi halleri ve işin mahiyeti noktasından hakkaniyet dairesinde kendisinden istenilebileceği derecede çalışmak dolayısıyla maruz kaldığı tehlikelere karşı icabeden tedbirleri ittihaza ve münasip ve sıhhi çalışma mahalleri ile, işçi birlikte ikamet etmekte ise sıhhi yatacak bir yer tedarikine mecburdur". BK. md. 332'de oldukça sınırlı olarak öngörülen gözetme borcu, gerek doktrin tarafından gerekse yargı kararlarında⁷⁷ geniş biçimde yorumlanmıştır.

Yine bu konuda İş Kanunu'nun yürürlükten kaldırılmış bulunan 77/1. maddesindeki, "işverenler işyerinde iş sağlığının ve iş güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksatsız bulundurmak, işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler" hükmü de işyerinde gözetim borcu kapsamında koruyucu bir hükümdü. Anılan hüküm, İş Kanunu kapsamından çıkartılarak 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu kapsamına alınmıştır⁷⁸.

6331 sayılı Kanunun 4.maddesinde işverenin çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olduğu, mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dahil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için işveren tarafından çalışmalar yapılması gerektiği, işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine uyulup uyulmadığının izlenmesi, denetlenmesi ve uygunsuzlukların giderilmesinden işverenin sorumlu olduğu, keza risk değerlendirmesi yapılması ve yaptırılması, çalışana görev verilirken, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunun göz önüne alınması ve yeterli bilgi ve talimat verilenler dışındaki çalışanların hayati ve özel tehlike bulunan yerlere girmemesi için gerekli tedbirlerin işveren tarafından alınması gerektiği düzenlenmiştir.

Kanunda yer alan bu yükümlülüklerin, açıkça düzenlenmemekle birlikte, işyerinde psikolojik taciz dahil olmak üzere tüm mesleki riskleri kapsadığı açıktır. İşverenin veya işveren vekillerinin işçiye psikolojik taciz uygulaması veya başka bir işçinin psikolojik taciz uygulamasına göz yumması işverenin işçiyi gözetme borcuna aykırılık teşkil edecektir.Bu durumda işçi sözleşmeye

⁷⁷ Y9HD, 27.06.2005, 19436 /22753; Y9HD, 12.02.2008, 31462/108; Y9HD, 13.02.2012, 42452/3132, (www.kazancı.com, ET: 10.02.2016).

⁷⁸ Bkz. 30 Haziran 2012 tarih ve 28339 sayılı Resmi Gazete.

aykırılık nedeniyle genel hükümlere dayalı olarak maddi ve manevi tazminat isteminde bulunabilir⁷⁹.

Burada değinmek gerekir ki, eski Borçlar Kanunu ile İş Kanunu'ndaki bahse konu sorumlulukların türü farklılık teşkil etmektedir. Eski Borçlar Kanunu'ndaki sorumluluk bir kusur sorumluluğu olduğu halde; İş Kanunu'ndaki sorumluluk kusursuz sorumluluk olarak kabul edilmekteydi⁸⁰. Nitekim, Yargıtay bir kararında bu hususu konu edinmiştir⁸¹.

Sorumluluğun hukuki niteliğinin belirlenmesi için öncelikle dikkate alınması gereken hüküm ise Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesidir. Anılan Kanun'un 417/2 maddesi hükmünün gerekçesindeki "işverenin özellikle iş kazalarına karşı gerekli önlemleri alma yükümlülüğü söz konusudur. Buna göre, işveren, hizmet ilişkisinin ve yapılan işin niteliği göz önünde tutulduğunda, hakkaniyet gereği kendisinden beklenen; deneyimlerin zorunlu kıldığı, teknik açıdan uygulanabilir ve işyerinin özelliklerine uygun olan önlemleri almakla yükümlüdür.." ifadesi dikkate alındığında sorumluluk türünün kusur sorumluluğu olduğu anlaşılabilir⁸². Ancak 417. maddenin taslaktaki ilk halinden bugünkü halini almasını sağlayan Adalet Komisyonu değişikliğinin gerekçesinde ise "Tasarının 416 ncı maddesinin tamamını kapsayan değişiklikle,...sorumluluğun hukuki niteliği konusunda yaşanan tartışmalar, düzenleme ile sona erdirilmiş, sözleşmeye aykırılıktan kaynaklanan ölüme ve vücut bütünlüğünün zedelenmesine veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmininde sözleşmeden doğan sorumluluk hukuku hükümlerinin uygulanacağı kararlaştırılmış... Kabul edilen madde ile hizmet sözleşmesine aykırılıktan kaynaklanan sorumluluğun hakkaniyet veya kusursuz sorumluluk olduğu tartışmasına son verilmiştir." ifadesi yer almaktadır. Dolayısıyla, Kanun koyucunun amacının kusur sorumluluğunu esas almak olduğu açık bir şekilde

⁷⁹ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 712; SAVAŞ, s. 100 vd.; ÜNAL Canan, Karşılaştırmalı Hukuk Işığında İşyerinde Psikolojik Tacizin İşverenin İşçinin Kişiliğini Koruma ve Eşit Davranma Borcu Kapsamında Değerlendirilmesi, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Y. 2013, C. 10, S. 37, s.56.

⁸⁰ TUNÇOMAĞ Kenan/CENTEL Tankut, İş Hukukunun Esasları, 6. B., İstanbul 2013, s.133.

⁸¹ Yargıtay, kararında işverenin kusursuz sorumluluğunu şu şekilde vurgulamıştır: "İşveren işçinin iş nedeniyle karşılaşılabileceği tehlikeyi önlemek üzere işin kapsamı ve hakkaniyet bakımından kendisinden beklenebilecek önlemleri almakla yükümlüdür. İş süresi içinde oluşan zararlandırıcı olaylar iş kazası sayıldıklarından, işveren açısından kusursuz sorumluluk getirirler. Ancak, risk (tehlike) teorisine dayanan sorumluluklarda, tehlike, işyeri ve işin niteliği ile ilgili olmasıyla sınırlı tutulur.", Y9HD, 4.7.1985, 4294/7382, (www.kazanci.com, ET: 10.02.2016).

⁸² Gerekçedeki bu anlatımın kusur sorumluluğunun varlığı anlamını taşıdığı ancak gerekçe ile madde metninin uyumsuz olduğu yönünde bkz. CENTEL Tankut, "Türk Borçlar Kanunu'nda Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması", Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl:6, S.24, Aralık 2011, s.16.

ortadadır⁸³.

Önemle belirtmek gerekir ki, TBK. md. 417/3 uyarınca işverenin Kanuna ve akde aykırı eylemi ve fiilindendolayı işçinin ölümüne bağlı olarak destekten yoksun kalanların zararlarının giderimi, akde aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir⁸⁴. Söz konusu üçüncü fıkra hükmü sorumluluğun hukuki niteliğini değil; borcun kaynağını belirler niteliktedir.

Yukarıda sayılan Türk Borçlar Kanunu ile İş mevzuatındaki koruyucu hükümlerin işçinin sadece yaşamı, vücut bütünlüğü ve sağlığını, işletme tehlikelerine karşı korumaktan ibaret şekilde anlaşılmaya müsait olsa da, işçinin gözetilmesi borcunun salt bunlardan ibaret olmadığından, işverenin iş ilişkisi içinde bulunduğu işçiyi koruması ve ona yardımcı olabilmesi için çaba göstermesi, işçinin çıkarlarına zarar verici tüm davranışlardan kaçınması yükümlülüğü olarak daha geniş kapsamlı düşünülmesi gerekmektedir⁸⁵. Doktrin, Türk Borçlar Kanunu yürürlüğü girmeden öncegözetme borcunun sınırını ve kapsamının belirlenmesinde dürüstlük kuralına (TMK. md.2) başvurmak gerektiğini belirtmekteydi⁸⁶. Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesinin yürürlüğe girmesiyle madde metninde belirtildiği üzere işverene yüklenen bu yükümlülüğünün sınırının artık dürüstlük ilkesi olduğu açıkça belirgindir⁸⁷.

c) İşverenin Gözetme Borcunun İhlali Halinde Hukuki Sorumluluğu

İşyerindeki psikolojik taciz davranışları işverenin gözetme borcuna aykırılık oluşturacağı için işverenin bu husustaki sorumluluğunun hukukî dayanağı, Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesi olacaktır. Psikolojik tacize neden olacak davranış sonucu işveren akde aykırılıktan dolayı sorumlu tutulabilecektir. Aynı zamanda bu türden bir davranış haksız fiil hükümlerine de aykırılık teşkil edeceğinden işverenin haksız fiil hükümlerine göre de sorumluluğuna gidilebilecektir⁸⁸.

Mağdur işçinin sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluğa ilişkin hükümlere başvurması daha lehine bir durum yaratacaktır. Zira, TBK. md. 50/1 uyarınca, psikolojik taciz mağduru işçi gördüğü zararı ve buna ilişkin olarak işverenin kusurunu kanıtlamak durumunda kalacaktır. Buna karşılık,

⁸³ SEVİMLİ Kamil Ahmet , Türk Borçlar Kanunu m.417 ve İş Sağlığı ve Güve liği Kanunu Işığında Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması, <http://calismatoplum.org/sayi36/sevimli.pdf>, (ET: 16.01.2016), s. 129.

⁸⁴ SÜZEK, s. 440.

⁸⁵ NARMANLIOĞLU, s. 320 vd.; BAKIRCI, s. 155.

⁸⁶ ÜNAL, s.46; ERTÜRK ARSLAN, s. 306 vd.

⁸⁷ ÇELİK/ CANIKOĞLU/CANBOLAT, s. 207.

⁸⁸ BAKIRCI, s. 161; SÜZEK, s. 406.

sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluğa ilişkin hükümlere dayanılması halinde aynı Kanununun 112. maddesi gereği kusursuzluğu ispat külfeti işverene düşecektir. Ayrıca, haksız fiil sorumluluğunun zamanaşımı süresi, Kanunda failin öğrenilmesinden itibaren 2 yıl ve her halde haksız fiilin gerçekleştiği tarihten itibaren 10 yıl iken; sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumlulukta zamanaşımı süresi 10 yıldır⁸⁹.

Türk Borçlar Kanunu'nda daha önce belirtildiği üzere bu konuda sözleşmeden doğan sorumluluk kabul edilmiştir. Diğer yandan, öğretide tartışmalı olmakla beraber gözetme borcu hukuki niteliğinin kusurlu sorumluluk olduğu yönündeki görüş baskındır⁹⁰.

Gözetme borcu dolayısıyla işveren kendisinin yanı sıra, diğer işçileri ve müşterileri gibi 3. kişilerin de zarar verici davranışına karşı işçilerini korumak durumundadır⁹¹. Bundan dolayı, mağdur işçi faili haksız fiil hükümlerine dayanarak sorumlu tutmasının yanı sıra işvereni de sorumlu tutacaktır. Ayrıca, taciz davranışında bulunan işçi aynı zamanda işveren vekili ise, İş Kanununun 2. maddesinin 4. fıkrasında yer alan “...işveren vekilinin bu sıfatla işçilere karşı işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan işveren sorumludur” hükmüne dayanarak bu türden davranışlardan doğrudan işveren sorumlu tutulabilecektir.

d)Mağdur İşçinin Başvurabileceği Hukuki Yollar

Psikolojik taciz eyleminin mağduru olan çalışanın işverene karşı kullanabileceği iş görme borcunu ifadan kaçınma ve tazminat talep etmek üzere iki temel hukuki yola başvurma hakkı bulunur⁹². İşverenin karşı karşıya kalabileceği tazminat maddi, manevi veya destekten yoksun kalma tazminatıdır. Diğer taraftan, işverenin İş Kanunu'nun 105., 106. ve 107. madde hükümlerine aykırı davranması idari cezayı gerektiren durumlar olarak mevzuat çerçevesinde düzenleme alanı bulmuştur.

aa) İş Görme Borcunu İfadan Kaçınma

Bir çok ülke hukukunda da kabul edilmiş bir hak olmakla beraber 4857 sayılı İş Kanunu'nun 83. maddesinde düzenlenmiş olan işçinin çalışmaktan kaçınma hakkı, 2013 yılı Ocak ayında yürürlüğe giren 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 13.maddesinde aynen uygulama alanı bulmuştur. Söz konusu hakkı düzenleyen 155 sayılı ILO sözleşmesinin 13. maddesine göre, “Sağlığı

⁸⁹ TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s. 101.

⁹⁰ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 133; ULUSAN İlhan, Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu, Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 1990, s. 43.

⁹¹ ONARAN, s. 274; ÇOBANOĞLU, s. 207; BAKIRCI, s. 155.

⁹² BAKIRCI, s. 165; ÇELEBİ, s. 712-713.

ve hayatı için ciddi ve yakında vaki olmasından korktuğu tehlike nedeniyle, haklı bir gerekçeyle, işinden uzaklaşan bir işçi, işinden uzaklaşması nedeniyle olabilecek uygunsuz sonuçlara karşı ulusal koşullar ve uygulama uygun bir şekilde korunacaktır”⁹³.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca, ciddi ve yakın bir tehlikenin varlığı halinde çalışanların aşağıda izah edilecek koşullarla çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabilmesi söz konusu olur⁹⁴. Tehlikenin ciddi olması ölçütü, tehlikenin önemli ölçüde zarar veya hasar verme potansiyelini ifade etmek için; tehlikenin yakın olması ölçütü ise tehlikenin henüz gerçekleşmemiş, ancak çok yakında gerçekleşebileceğini anlatmak için kullanılır⁹⁵. Anılan maddenin 1. fıkrasında, ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalan çalışanların kurula, kurulun bulunmadığı işyerlerinde ise işverene başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebileceği, bu halde kurulun acilen toplanarak⁹⁶, kurulun bulunmadığı durumlarda ise işveren tarafından derhal kararın verilerek durumun tutanakla tespit edileceği, kararın işçi veya işçi temsilcisine yazılı bir şekilde bildirileceği hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla çalışanın iş görmekten kaçınma hakkının kullanabilmesi için ilk şart ciddi ve yakın bir tehlikedir⁹⁷. Diğer yandan, Kurulun ciddi ve yakın bir tehlikeyi saptaması yeterli olup, ayrıca işverenin bu kapsamda gerekli ve yeterli önlemleri alıp almadığının beklenmesi gerekmez⁹⁸. Yakın ve ciddi tehlikenin varlığı belirlenirken çalışan işçinin subjektif durumu diğer bir deyişle, mesleği, yaşı, kıdemi, sağlığı gibi kişisel özellikleri de göz önüne alınmalıdır⁹⁹. Çalışanların da Kanundan doğan haklarını kötüye kullanmamaları gerekir¹⁰⁰. Öğretide, kaçınma hakkının aralarında manevi taciz durumunda da söz konusu olabileceği, bahse konu tehlike söz konusu ise Kanundaki usulün işletilebileceği belirtilir¹⁰¹.

⁹³ Düzenleme için bkz. https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/kefe/belge/uluslararası_belgeler/kadin_istihdami/ilo_belgeleri/sozlesmeler/155.pdf, (ET: 28/05/2016).

⁹⁴ Çalışmaktan kaçınma hakkının hukuki niteliği konusunda bkz. SARIBAY ÖZTÜRK Gizem, İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerinin Yerine Getirilmemesinin Hukuki, İdari ve Cezaî Sorumlulukları, İstanbul 2015, s. 69 vd.

⁹⁵ ÖZDEMİR Erdem, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul 2014, s. 415.

⁹⁶ Kurulun karar süresi ile ilgili olarak ise 4857 sayılı yasada “aynı gün” karar vermesi öngörülmüşken, bu yeni Kanunda aynı gün ibaresi çıkarılmış ve acilen karar vermesi öngörülmüştür.

⁹⁷ Kavramın açıklanması ve buna ilişkin Fransız yüksek mahkemesi kararları için bkz. SUR Melda, İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı, A. Can Tuncay’a Armağan, İstanbul 2005 s. 408-410.

⁹⁸ SÜZEK, s. 916.

⁹⁹ ÖZDEMİR, s. 422.

¹⁰⁰ MAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 1380.

¹⁰¹ SAVAŞ, s. 98

Maddenin 2. fıkrasında ise kurulun veya işverenin çalışanın talebi yönünde karar vermesi halinde çalışanın, gerekli tedbirler alınincaya kadar çalışmaktan kaçınabileceği, bu süre zarfında çalışanların ücreti ile Kanunlardan ve iş sözleşmesinden doğan diğer haklarının saklı olduğu belirtilmiştir. Belirtmek gerekir ki, söz konusu önlemler alınana kadar işçinin çalışmaktan kaçınma hakkı herhangi bir süre ile sınırlı değildir¹⁰². Psikolojik tacize uğrayan işçinin ücret ve çalışma koşullarında aleyhe bir değişiklik olmamak kaydıyla çalışmaktan kaçınması halinde çalışana benzer bir işte çalışması önerilebilir, işçinin bu öneriyi kabul etmemesi halinde ise dürüstlük kuralına aykırılık oluşacağından işveren sözleşmeyi haklı nedenle feshedebilecektir¹⁰³.

Maddenin 3. fıkrasında, çalışanların ciddi ve yakın tehlikenin önlenemez olduğu durumlarda birinci fıkradaki belirtilen usule uymak zorunda olmaksızın işyerini veya tehlikeli bölgeyi terk ederek belirlenen güvenli yere gidebileceği, çalışanların bu hareketlerinden dolayı haklarının kısıtlanamayacağı düzenlenmiştir¹⁰⁴. Öğretide, işverenin temerrüdü düzenleyen TBK'nun 408. maddesinin aynı konuda düzenleme getiren yeni Kanun olan 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda yer alan anılan hüküm karşısında geçerliliğini yitirdiği ve dolayısıyla şartları oluştuğunda işçinin kurula başvurmaksızın çalışmaktan kaçınabileceği belirtilir¹⁰⁵.

İş Hukukunda temel ilke olan iş kazası ve meslek hastalığını önleme amacıyla öngörülen ve işvereni iş güvenliğini almaya iten yukarıdaki hükümden hareketle iş görme borcundan kaçınılabilmesi için işçinin karşılaştığı tehlikenin niteliği itibarıyla ciddi ve önlenemez nitelikte olması, talebin haklılığı yönünde kurul veya işveren, işveren vekilinin kararı ve işyerinin durdurulması veya kapatılması yoluna başvurulmamış olması gerekmektedir. Kanun'un 3. fıkrasında belirtildiği üzere ciddi ve yakın tehlikenin önlenemez olduğu durumlarda bu prosedüre uyma zorunluluğu ortadan kalkmakta olup işyerinde psikolojik tacizin önlenemez mahiyette tezahür ettiği hallerde de çalışanın bu yola başvurma zorunluluğu bulunmaz.

Sonuç olarak, çalışmama kararı alan işçi, maruz kaldığı psikolojik taciz şeklindeki eylemin sona ermesini amaçlayan ve bu amaç doğrultusunda

¹⁰² SARIBAY ÖZTÜRK, s. 133-135.

¹⁰³ SOYER M. Polat, İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı, Koşulları, Kullanılması ve Hukuki Sonuçları, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. I., İstanbul 2011, s. 683.

¹⁰⁴ 4857 sayılı yasa kapsamında işçinin işverene müracaat hakkı ve dolaylı olarak çalışmaktan kaçınma hakkı "işçinin sağlığını bozacak veya vücut bütünlüğünü tehlikeye sokacak yakın, acil ve hayati bir tehlikenin" varlığına bağlanmışken, 6331 sayılı Kanunda yumuşamaya gidilmiş ve "ciddi ve yakın bir tehlikenin" varlığı halinde işçinin müracaat edebileceği öngörülmüştür.

¹⁰⁵ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s. 227; SÜZEK, s. 918; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 1376.

alınan tedbirlerin alınmasına kadar çalışmaktan kaçınabilecektir. Çalışmaktan kaçınanın çalışmadığı dönemdeki ücreti ile Kanundan ve iş sözleşmesinden doğan diğer hakları saklıdır. Ancak, gerekli tedbirlerin alınması halinde işçi çalışmakla yükümlüdür. İş görme borcunu ifadan kaçınmanın olmazsa olmazı varsa kurul kararıdır, olmadığı yerde işveren veya vekili kararıdır. İşçi yine Kurul kararı akabinde İş Kanunu md.24/1 uyarınca altı iş günü içinde iş sözleşmesini haklı olarak derhal feshedebilir. Kurul kararı olmaksızın sözleşmeyi fesih ise haksız yere feshetme anlamına gelir¹⁰⁶.

İşyerinde psikolojik tacizin ciddi ve yakın bir tehlike oluşturduğu hallerde çalışanın iş görmekten kaçınma hakkı konusunda, çalışanın hangi Kanun kapsamında olduğuna bakılmaksızın 6331 sayılı Kanununun 13. maddesinin uygulanacağını belirtmek gerekir¹⁰⁷.

bb) Tazminat Davaları

aaa) Maddi Tazminat

Tazminat davaları, saldırıya uğrayan kişinin saldırıyı gerçekleştirene karşı saldırıdan önceki durumuna getirilmesini sağlamak üzere başvurabileceği hukukî yoldur¹⁰⁸. Bu dava ile elde edilmek istenen, saldırı nedeniyle kişinin uhdesinde bulunan ve malvarlığında oluşan zararın telafi edilmesidir¹⁰⁹.

Maddi tazminat davasının dayanağı, Türk Medeni Kanunu'nun 25. maddesinin 3. fıkrası ile Türk Borçlar Kanunu'nun 49. maddesidir. Türk Medeni Kanunu düzenlemesine göre, "Davacının, maddi ve manevi tazminat istemleri ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekaletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunma hakkı saklıdır."

Türk Borçlar Kanunu bakımından değerlendirildiğinde, Kanununun 417. maddesinin 3. fıkrasında, işverenin gözetim borcunu ihlal etmesi sonucu işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini bakımından açılacak davaların sözleşmeye aykırılıktan doğan tazminat davasının sorumluluk hükümlerine tabi olacağı düzenlenmektedir. Aynı Kanununun 114/2. maddesinde haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlerin, kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hallerinde de uygulanacağı belirtilmektedir.

Türk Borçlar Kanunu'nun "Haksız Fiillerden Doğan Borç İlişkileri" başlığı altında düzenlenen 49. maddesinde ise haksız bir zarara sebep olan kimsenin

¹⁰⁶ SAVAŞ, s. 99.

¹⁰⁷ ERTÜRK, s. 309; LIMONCUOĞLU, s. 57.

¹⁰⁸ BİLGİLİ, s. 32; OĞUZMAN M. Kemal/SELİÇİ Özer/OKTAY-ÖZDEMİR Saibe, Kişiler Hukuku, 15. B, Ankara 2015, s. 231; HELVACI, s. 159.

¹⁰⁹ SÜZEK, s.427.

zararı giderme yükümlülüğünün bulunduğu, 50. maddesinde ise zarar görenin, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altında olacağı belirtilmektedir.

Buna göre, işverenin sorumluluğuna gidilmesi bakımından psikolojik tacize maruz kaldığını iddia eden işçinin davasında zarar ile fiil arasındaki illiyet bağına ispatlamak durumunda olacağı kuşkusuzdur. İşveren ise buna karşılık kusurlu bulunmadığını ispat etmekle mükelleftir. İşveren bu durumu ispat ettiğinde sorumluluktan kurtulacaktır. Mücbir sebep, zarar görenin rızasının bulunması, zarar görenin kusuru ile 3. kişinin kusurunun bulunması gibi illiyet bağına kesen sebeplerin varlığı halinde de işverenin sorumluluğu ortadan kalkacaktır¹¹⁰.

Tazminat isteminin haksız filele dayandırılması halinde Türk Borçlar Kanunu'nun 72. maddesinde belirtildiği üzere tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her halde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrayacaktır. Sözleşmeye aykırılıktan kaynaklanan tazminat isteminde ise zamanaşımı süresi 10 yıl olmakla birlikte (TBK. md. 146), sorumluluğun başlangıcı alacağı muaccel olmasıyla başlayacaktır (TBK. md. 149).

İşçinin maruz kaldığı psikolojik tacizden kaynaklı talep edebileceği maddi tazminat somut olayın özelliklerine göre farklılık gösterebilecektir. Bunlar, işçinin psikolojik taciz nedeniyle beden ve ruh bütünlüğünün ihlali nedeniyle yaptığı tedavi masrafları¹¹¹, çalışma gücünün yitirilmesi ve iktisadi geleceğin sarsılmasına ilişkin zararlar olabileceği gibi (Bkz. TBK. md. 54) ; psikolojik taciz sonucu hakkında çıkartılan dedikodular veya kendisine yönelik çeşitli isnatlar nedeniyle iş bulamaması sonucu uğradığı zararlar, psikolojik tacize gösterdiği tepki nedeniyle veya ayrımcı işleme tabi tutulmasından ötürü uğradığı (örneğin

¹¹⁰ SÜZEK, s. 430 vd.

¹¹¹ "...Davacı, kendisi ile ilgili problem çıkmasını önlemek adına bir alt görevde çalışmayı kabul ederek görevini yerine getirirken, tanık beyanlarından da anlaşılacağı üzere işyerinde amirlerinin uzaktan, yüksek sesle bağırarak, iş yapmasını söylemelerine, telefonla konuşurken, konuşmasına aldırılmadan emir ve görev vermelerine, yüksek sesle bağrılarak "sen bu işi beceremiyorsun" gibi sözlü saldırılara, hakaretlere maruz kalmıştır. Kişilik hakları çiğnenmiş, çalışma arkadaşları arasında küçük düşürülmüştür. Bu davranışlar mahkememizce işçiyi yıldırmaya, psikolojik baskı uygulayıp genellikle de işten ayrılmasını sağlamaya yönelik davranışlar olarak değerlendirilmiştir. Yine tanık beyanıyla doğrulanan, davacının mesai sonrasında ağlama krizine girmesi, psikolojik tedavi görmesi, rapor alması da bu kanaati kuvvetlendirmektedir. (Mobbing) kavramı, işyerinde bireylere üstleri, eşit düzeyde çalışanlar ya da asları tarafından sistematik biçimde uygulanan her tür kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama vb. davranışları içermektedir. Toplanan delillerden davacıya üstleri tarafından kötü muamele yapıp aşağılanarak psikolojik taciz uygulandığı, verilen haksız disiplin cezaları sonucu TİS'de yapılan düzenlemeye göre de iş akdinin feshi sonucuna kadar varıldığı dolayısıyla geçimini emeğiyle çalışarak kazanan davacı işçinin maddi ve manevi kayba uğratıldığı kanaatine varılmıştır..." , Y9HD., 30.5.2008, 9154/13307, (www.kazancı.com, ET: 21.03.2016).

terfisinin, ücret artışının yapılmaması, fazla çalışmalar dışında tutulması vs.) zararlar¹¹² biçiminde olabilir¹¹³.

bbb)Manevi Tazminat

Manevi tazminat, zarar görenin kişilik değerlerinde, bedensel bütünlüğünün iradesi dışında ihlâli hallerinde meydana gelen eksilmenin (manevi zararın) giderilmesi, tazmin ve telafi edilmesidir¹¹⁴. Psikolojik taciz mağduru kişi, Türk Borçlar Kanunu'nun 56. maddesindeki şartlar gerçekleştiğinde manevi tazminat davası açabilecektir¹¹⁵. TBK. md. 56 uyarınca, "Hâkim, bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir". İfade etmek gerekir ki, anılan madde ölüm ve cismani zarar durumunda uygulama alanı bulacaktır¹¹⁶. Tabii olarak psikolojik tacizden nedeniyle oluşan iş hukukundan kaynaklı uyuşmazlıklarda maddi tazminattan daha fazla miktarda manevi tazminat davası uyuşmazlıklara konu olabilecektir. Önemle ifade etmek gerekir ki, Psikolojik Taciz iddiası ve buna bağlı olarak manevi tazminat istemiyle açılan davaların büyük çoğunluğu mahkemelerce reddedilmektedir. Aynı durum Yargıtay için de söz konusudur. Örneğin, 2010-2015 yılları arasında Psikolojik Taciz iddiası içeren 221 davadan sadece 54'ünde manevi tazminat talebinde bulunulmuş, bunlardan da yalnızca 11'i manevi tazminat talebinin kabulü ile sonuçlanmıştır¹¹⁷.

Manevi tazminat davası açılabilmesi için, öncelikle hukuka aykırı saldırı, saldırı sonucu uğranılan zarar ve zararlar saldırı arasında bir illiyet bağının bulunması gerekir. Yeni Borçlar Kanunu'nda psikolojik tacize yer verilen düzenlemede (TBK. md. 417) psikolojik tacizin "sözleşmeye aykırılık" olduğu vurgulanmıştır. Bu durumda eski kanun döneminde "haksız fiil" başlığı altında düzenlenmiş (BK. md. 49) olduğundan kusurun aranması gerektiği yönündeki tartışmalara gerek kalmadığı düşünülmelidir¹¹⁸.

¹¹² "...davacının yer değiştirmelere bağlı olarak ulaşım, iletişim, konaklama ve yemek giderleri adı altında talep ettiği maddi tazminat yönünden dosya ekindeki klasör içindeki belgeler değerlendirilmeli, psikolojik taciz uygulamalarının doğrudan bir sonucu olan ve varsayım dayanan gerçek bir zarar olup olmadığı belirlenmeli, davacının görevlendirmelerle ilgili olarak harcırah alıp almadığı da tespit olunarak, bu doğrultuda maddi tazminat yönünden de bir karar verilmelidir..." YHGK., 25.9.2013, 9-1925/1407, (www.kazancı.com, ET: 21.03.2016).

¹¹³ ERTÜRK, s. 317.

¹¹⁴ SÜZEK, s. 446 vd.; BİLGİLİ, s. 34; YHGK., 14.11.2001, 21-993/1019, (www.kazancı.com, ET: 21.03.2016).

¹¹⁵ SÜZEK, s. 446; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 927.

¹¹⁶ YİBK, 22.06.1966, 7/7, (www.kazancı.com, ET: 21.03.2016).

¹¹⁷ TAŞKIN, s. 512.

¹¹⁸ BİLGİLİ, s. 36.

İş Hukuku açısından psikolojik taciz, manevi zarara sebep olan hallerden biri olarak kabul edilmektedir¹¹⁹. İşverenin işçilere veya aile üyelerinin onur ve namusuna gölge düşürecek şekilde fiil ve eylemler içine girmesi veya taciz boyutuna varacak şekilde rahatsız etmesi durumlarında işçinin iş sözleşmesini haklı olarak derhal feshetmesi veanılan eylemler nedeniyle manevi tazminatistemesi mümkün olacaktır¹²⁰.

İşyerinde psikolojik tacize uğrayan kimsenin uğradığı zararlar, öncelikle, manevi zarar kapsamında değerlendirilmelidir. Kişiyे yönelik hakaret, küfür, iftira, aleni aşağılama, özel hayatına dair asılsız iddialarda bulunma gibi şeref ve haysiyetini ihlâl edici eylemlerin, her koşulda hukuka aykırı olduğu ve -şüphesiz haksız fiilin diğer unsurlarının da gerçekleşmesi ile birlikte- doğrudan bir haksız fiil teşkil ettiği kabul edilebilir. Bununla birlikte, psikolojik tacizde önemli olan husus, aslında çoğu zaman ele alındığında manevî değerleri ihlâl niteliği taşımayan davranışların sürekli ve sistemli olarak bir bütün içinde değerlendirildiğinde manevi değerleri ihlal eden davranışlar olarak kabul edilmesidir¹²¹. Bu sistemli ve süreklilik olgusu yanı sıra psikolojik tacizin manevi tazminata sebep olduğu bazı mahkeme kararlarına da yansımıştır¹²². Yargıtay, vermiş olduğu kararlarında manevi tazminat istenebilmesi için psikolojik tacizi oluşturan fiil ve eylemlerin aynı zamanda kişilik haklarına zararlı olması gerektiğini belirtmiştir¹²³.

ccc) Destekten Yoksun Kalma Tazminatı

Türk Borçlar Kanunu'nun 53. maddesinde düzenlenen destekten yoksun kalma tazminatı, madde metninde ölüm halinde uğranılan zararlardan ölen kimsenin ekonomik olarak desteğinden mahrum kalan kimselerin maruz kaldığı kayıplar olarak düzenlenmiştir.

Görülmektedir ki, destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitirilmesi sebebiyle yoksun kalınan zarardır. Buradaki amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemde de, destek olmasa bile, onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir¹²⁴.

¹¹⁹ BAL Özlem, Türk Hukuk İş Hukukunda Manevi Tazminat, Ankara 2010, s. 105 vd.

¹²⁰ BİLGİLİ, s. 35.

¹²¹ DEMİRCİOĞLU, s. 129-130.

¹²² Schleswig-Holstein Bölge İş Mahkemesi 19.03.2002, E.3 Sa 1/02, Rheinland-Plafz Bölge İş Mahkemesi 26.01.2005, E.9 Sa 597/04 (Kararlar için bkz. BİLGİLİ, s. 39); Y9HD, 12.2.2013, 38293/5390, Y22HD., 21.02.2014, 2157/3434, (www.kazanci.com, ET: 21.03.2016).

¹²³ Y9HD, 5.4.2012, 1911/11638, (www.kazanci.com, ET:24.03.2016).

¹²⁴ Y17HD, 28.5.2015, 1043/7948, (www.kazanci.com, ET: 26.03.2016).

Dolayısıyla, psikolojik tacize maruz kalan işçinin intihar etmesi gibi bir nedenle ölüm hali ortaya çıktığında mağdurun desteğinden yoksun kalanlar için destekten yoksun kalmaya ilişkin tazminat hakkı doğacaktır. Aynı şekilde işçinin ölümüne işverenin gözetim borcunun ihlali sebep olduğu takdirde de bu yola başvurulabilecektir¹²⁵.

e) Sosyal Güvenlik Hukuku Bakımından Sonuçları

İş kazası ve meslek hastalıkları konusunda gerekli tedbirleri almak işverenin gözetim borcu kapsamında bulunduğundan, işyerinde uygulanan psikolojik tacizle işçi üzerinde meydana gelen psikolojik veya bedensel zararların meslek hastalığı ya da iş kazası sayılıp sayılmayacağı hususunun da değerlendirilmesi gerekmektedir¹²⁶.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca iş kazası; *"...sigortalının işyerinde bulunduğu sırada; işveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle sigortalı kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıyorsa yürütmekte olduğu iş nedeniyle; bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda; (...) emziren kadın sigortalının, iş mevzuatı gereğince çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlarda; sigortalıların, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş geliş sırasında meydana gelen ve sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen özüre uğratan olay..."* şeklinde tanımlanmıştır. Doktrinde ise iş kazası, *"Sigortalının işverenin otoritesi altında bulunduğu sırada gördüğü iş veya işin gereği dolayısıyla aniden ve dıştan gelen bir etkenle onu bedenen veya ruhen zarara uğratan olay"* şeklinde tanımlanmıştır¹²⁷. Yargıtay, iş kazasına değindiği bir kararında, *"...iş kazası yasada tanımlanmamış; ancak bir kazanın hangi hal ve durumlarda iş kazası sayılacağı yer ve zaman koşullarıyla sınırlanarak belirtilmiştir. ...bu madde hükmüne göre 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..."* demiştir¹²⁸.

¹²⁵ IŞKIN, s. 63.

¹²⁶ AKGEYİK Tekin/DELEN Güngör Meltem/UŞEN Şelale: Çalışma Yaşamında Psikolojik Taciz, <http://www.casgem.gov.tr/Casgem/content/conn/casgem/path/Contribution%20Folders/csgb/Dosyalar/Kitap/10.pdf>, s. 74, (ET: 30.10.2015).

¹²⁷ TUNCAY A. Can/ EKMEKÇİ Ömer, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 16. B., İstanbul 2013, s. 333; GÜZEL Ali/OKUR Ali Rıza/CANIKLİOĞLU Nurşen, Sosyal Güvenlik Hukuku, 15. B., İstanbul 2014, s. 416; ŞAKAR Müjdat, Sosyal Sigortalar Uygulaması, 10. B., İstanbul 2011, s. 217.

¹²⁸ YHGK, 13.10.2004, 21-529/527, (www.kazancı.com, ET: 15.02.2016).

Aynı Kanununun 14. maddesi uyarınca 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 özürsüzlük halleri” olarak tanımlanmıştır. Doktrinde ise, işçinin işverenin emir ve talimatları altında çalışmakta iken işin niteliğine göre yinelenen bir nedenle veya işi yürütüm koşulları nedeniyle maruz kaldığı bedeni veya ruhi arıza şeklinde tanımlanmıştır¹²⁹. Madde hükümden anlaşılacağı üzere, bir hastalığın meslek hastalığı olarak kabul edilmesi için o hastalığın sigortalının gördüğü iş ve çalıştığı işyeri ile ilgili olması (meslekî nitelik taşıması) yani hastalık ile sigortalının yaptığı iş arasında uygun illiyet bağının bulunması, ayrıca meslek hastalığı için ayrıca SSGSSK. gereği çıkarılan Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği’nde¹³⁰ belirtilen Meslek Hastalıkları Listesinde yer alması ve listede belirtilen sürede ortaya çıkmış olması şartı aranır¹³¹.

Meslek hastalığına yakalanmış kimselerin yukarıda belirtilen şartlar dışında 5510 sayılı Kanununun 14. maddesi 2. fıkrasına göre, kurumca yetkilendirilen sağlık hizmet sunucuları tarafından usulüne uygun olarak düzenlenen sağlık kurulu raporu ve dayanağı tıbbî belgelerin incelenmesi ile kurumca gerekli görüldüğü hallerde, işyerindeki çalışma şartlarını ve buna bağlı tıbbî sonuçlarını ortaya koyan denetim raporları ve gerekli diğer belgelerin incelenmesi sonucu Kurum Sağlık Kurulu tarafından tespit edilmesi gerekir.

Doktrinde ani ve dıştan gelen bir eylem sonucu iş kazasının oluştuğu kabul edildiği takdirde, bir işyerinde uzun süreli uygulanan psikolojik tacizin, iş kazası olarak değerlendirilmesinin zor olduğu kabul edilmektedir. Bu nedenlerle süreklilik kavramı psikolojik tacizi meslek hastalığı kavramına yakınlaştırır. Ancak psikolojik taciz mağdurunun maruz kaldığı taciz edici davranışların işten kaynaklanan, mesleğin ifası nedeniyle oluşan rahatsızlık olmadığı ayrıca belirtilmektedir¹³².

5510 sayılı Kanununun 14. maddesinde belirtilen meslek hastalığı kavramının psikolojik taciz dahil tüm taciz eylemlerini de kapsayacak hale getirilmesi ile mağdurların hukuki korumasının sağlanması söz konusu olabilecektir. Bu bakımdan anılan maddenin son fıkrası ve ilgili Yönetmeliğin 17/2. maddesinde listede yer almayan hastalıkların da meslek hastalığı sayılıp sayılmayacağına Sosyal Sigorta Yüksek Kurulu tarafından karara bağlanacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla, meslek hastalığı listesinde yer almayan bir hastalığın

¹²⁹ TUNCAY/EKMEKÇİ, s. 349; GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU, s. 436; ŞAKAR, 221.

¹³⁰ 11.10.2008 tarihli 27012 sayılı Resmi Gazetede yürürlüğe girmiştir.(bkz. www.basbakanlik.gov.tr).

¹³¹ GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU, s. 438.

¹³² SAVAŞ, s. 135.

bulduğunu iddia eden sigortalı, öncelikle Kuruma başvuracak, Kurum tarafından talebi reddedilirse başvurulması sonrası Sosyal Sigortalar Yüksek Sağlık Kurulu uyuşmazlık hakkında karar verecek, sigortalının talebi yine reddedilirse sigortalı, YİBK'na göre, davaya bakmakla yükümlü mahkemede dava açabilecektir ¹³³.

Psikolojik taciz davranışlarına maruz kalanların uğradığı hastalık hallerinin meslek hastalığı sayılması durumunda işçinin Kanunda sayılan yardımlardan faydalanabilmesi söz konusu olacaktır. 5510 sayılı Kanununun 16. ve 63. maddelerinde sayılan haklar arasında iş kazası veya meslek hastalığına tutulan sigortalıya sağlık yardımlarının yapılması; geçici iş göremezlik süresince günlük ödenek verilmesi; sürekli iş göremezlik hallerinde gelir bağlanması; gerektiğinde sigortalının yurt içinde başka yere gönderilmesi; iş kazasına uğrayan ve meslek hastalığına tutulan sigortalının tedavi için yabancı ülkeye gönderilmesi sayılabilir ¹³⁴. Dolayısıyla doktrinde, psikolojik taciz nedeniyle uğranılan rahatsızlığın meslek hastalığı olarak kabul edilmemesi şeklindeki görüşe ¹³⁵ kanaatimizce katılmak mümkün olmayacaktır, zira işyerindeki özen yükümünün yerine getirilmemesinden ve işyerinde çalışanlar arasında eşitlik ilkesinin uygulanmamasından kaynaklanan, mağdurda meydana gelen psikolojik ya da fiziksel rahatsızlıkların da meslek hastalığı sayılması mümkün olacaktır ¹³⁶¹³⁷.

II. İşçinin Kişilik Hakları ve Korunması

a) Genel Olarak

Kişilik hakkı, kişinin maddi, manevi ve iktisadi haklarının tamamını kapsayan mutlak haklardandır ¹³⁸. Yargıtay kişilik haklarını, kişinin kendi hür ve bağımsız

¹³³ YİBK, 28.06.1976, 6/4, (www.kazancı.com, ET: 27.05.2016).

¹³⁴ AKGEYİK/DELEN/UŞEN, s. 75;

¹³⁵ SAVAŞ, s. 127.

¹³⁶ ERDOĞAN Gülnur, Mobbing (İşyerinde Psikolojik Taciz) <http://www.tbdbdgersi.barobirlik.org.tr/m2009-83-535, s. 334> (ET : 26.10.2015).

¹³⁷ "...meslek hastalığında "yükümlülük" ten bahsedilebilmek için, hastalığın bu süre içerisinde meydana çıkması zorunludur. Ve bu yön, meslek hastalığı ile işyeri arasında bulunması gereken illiyet bağının doğal sonucu olmak da gerekir. Ayrıca, meslek hastalığının meydana çıkmasının tespit edildiği andan çok öncelere ait olabileceği de kuşkusuzdur..." ,Y10HD, 21.03.2006, 760/3090; "...iş kazası ve meslek hastalığının oluşumuna, "...kastı veya işçilerin sağlığını koruma ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi veyahut suç sayılabilir bir hareketi..." ile etkide bulunan işverenin kusura dayalı sorumluluğu...", Y10HD, 16.02.1982, 444/903, (www.kazancı.com, ET: 28.05.2016).

¹³⁸ AYDINLI İbrahim, İşçinin Kişiliğinin Korunmasına Yönelik Düzenlemeler ve Borçlar Kanunu Tasarısının Konuyla İlgili Maddelerinin Değerlendirilmesi, TÜHİS, C. 19, S. 6, Kasım 2005, s. 22; HELVACI Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Haklarını Düzenleyen Davalar, İstanbul 2001, s. 40 vd.

varlığının bütünlüğünü sağlayan, herkese karşı ileri sürülebilen ve kaynağını Anayasa'dan alan; yani Anayasa'nın teminatı altında bulunan mutlak bir hak olarak nitelendirmiştir¹³⁹.

Kişilik hakkı niteliği itibarı ile herkese karşı ileri sürülebilen mutlak, şahıs varlığı ve kişiye sıkı sıkıya bağlı, teklici niteliği haiz bir haktır. İcra takibine konu olamadığından haciz edilemez, iflas masasına giremez¹⁴⁰. Kişinin medeni haklara sahip olabilme ve bunu kullanabilme hakları, hayatı, vücut bütünlüğü, adı, görüntüsü, ailesi, özel hayatı, şeref ve haysiyeti kişilik haklarından sadece birkaçıdır¹⁴¹.

İş Hukukunda öncelikle işçinin, yaşamına, vücut bütünlüğüne ve sağlığına yönelen tehlikelerden koruma düşüncesi ön plandayken daha sonra işçinin kişiliğinin tanınarak manevi çıkarlarının da korunması yönünde bir ihtiyaç belirmiştir¹⁴².

Ayrıca, İş Hukukunda işçinin kişilik haklarına saygı, işverene düşen bir yükümlülük olup, işveren işçinin kişiliğine saygı göstermek zorundadır¹⁴³. İşveren gözetim borcu çerçevesinde işçinin maddi bedensel bütünlüğünün korunması yanında işçinin şeref ve onurunu, kişisel ve mesleki saygınlığını, ahlaki değerlerini, özel yaşam alanının korunmasını da içerir¹⁴⁴.

b. Kişilik Hakkına İlişkin Düzenlemeler

İş Kanunu'nda işçinin kişilik hakkının korunmasına ilişkin açıkça bir düzenleme bulunmamakla birlikte genel Kanun niteliğinde bulunan Anayasa, Türk Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanun'daki düzenlemelere başvurulabilir. Başvurulacaklar arasında herkesin, kişiliğine bağlı, dokunulmaz ve devredilemez hak ve özgürlüklere sahip olduğunu belirten Anayasa'nın 12. maddesi, yine Anayasanın, kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı başlığı taşıyan 17. maddesi, zorla çalıştırma yasağını düzenleyen 18. maddesi, bu maddeleri takip eden kişi hürriyeti ve güvenliği ile özel hayatın gizliliği ve korunması gibi kişilik hakkı kapsamında yer alan muhtelif düzenlemeler bulunur.

¹³⁹ YHGK, 09.04.1982, 4-56/348, (www.kazancı.com, ET: 27.03.2016).

¹⁴⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 155 vd.

¹⁴¹ "Kişisel değerler, Medenî Kanununun 24. maddesinde genel olarak şahsî menfaatler sözcükleri ile anlatılmış ancak bunların neler olduğu teker teker sayılmamıştır. Hukuk öğretisinde ve uygulamada kişinin yaşam ve sağlığı gibi maddî değerleri ile onur, saygınlık, özgürlükler, özel yaşam, isim, resim gibi manevî değerleri kişisel değerler olarak kabul edilmektedir.", YHGK, 03.10.1990, 4-275/459 ; "Kişisel değerler, bir kişiye bireysellik kazandıran ve koruma bakımından özel duygular dâhil olmak üzere bireyler arasındaki ilişki gereksinimlerinde korumaya değer her şeyi ifade eder", Y9HD, 27.02.2002, 17762/3061, (www.kazancı.com, ET: 27.03.2016).

¹⁴² AYDIN, s. 54.

¹⁴³ SÜZEK, s. 401; MOLLAMAHHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 707.

¹⁴⁴ SÜZEK, s. 401; AYDIN, s. 22.

Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu'nda da kişilik haklarının korunmasına yönelik önemli düzenlemeler bulunur¹⁴⁵. Türk Medeni Kanunu'nun 23. maddesinde kişinin hak ve fiil ehliyetinden kısmen dahi olsa vazgeçmeyeceği düzenlenirken, Kanunun 24. maddesinde kişilik hakkına hukuka aykırı olarak saldıran kişiye karşı mahkemeye başvurabileceği ve hangi hallerin hukuka aykırı olduğu düzenlenmiştir. Bu sayılan düzenlemelerin yanı sıra Kanunun 25. maddesinde kişiliğin korunması için açılacak davalar, talep hakları, manevi tazminata ilişkin esaslar ve yetkili mahkeme belirtilmektedir. Türk Borçlar Kanunu'nun genel olarak 56. ve 58. maddelerindeki kişilik hakkının başkalarının tecavüzlerine karşı korunması düzenleme altına alınmıştır.

İşçinin kişiliğini doğrudan korumayı amaçlayan hüküm ise Türk Borçlar Kanunu md. 417'de düzenlenmiştir¹⁴⁶. Anılan maddede, işverenin hizmet ilişkisi içinde işçinin kişiliğini korumak, saygı göstermek, işyerinde dürüstlük ilkesine dayalı bir düzeni sağlamak, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize maruz kalmamalarını sağlamak ve bu tür tacize uğrayanların daha fazla zarar görmemesi için gerekli tüm önlemleri almakla yükümlü olduğu belirtilmiştir. Bu konuda İş Kanunu'nda bir düzenleme bulunmamasının sonucu olarak genel mahiyeti itibarı ile Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan bu düzenlemeler tüm iş ilişkilerinde uygulama alanı bulacaktır¹⁴⁷.

c. Kişilik Hakkının İhlali Halinde Başvurulabilecek Hukuki Yollar

Türk Medeni Kanunu'nun 24. maddesinde yer alan düzenlemeye göre, kişilik haklarını koruyan davalar kişilik hakkı ihlal edilen ya da ihlal tehlikesi bulunan mağdurun yargısal yollarla koruma talep ettiği davalardır.

Türk Medeni Kanunu'nun 24. maddesine göre, "Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hakimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir"; aynı Kanunun 25. maddesine göre, "Davacı, hakimden saldırı tehlikesinin önlenmesini, sürmekte olan saldırıya son verilmesini, sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini isteyebilir". Bu hükümlerden çıkan sonuca göre, kişilik haklarından herhangi birisi saldırıya uğrayan kişi, saldırının önlenmesi davası, saldırının durdurulması davası ve hukuka aykırı saldırının tespiti davası açabilecektir¹⁴⁸.

Yukarıda belirtilenlerle birlikte kişilik hakları saldırıya uğrayan işçi, düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayımlanması isteminde de bulunabilir (TMK. md. 25/2). Ayrıca, davacının, maddi ve manevi

¹⁴⁵ DURAL Mustafa/ÖĞÜZ Tufan, Türk Özel Hukuku, C. 2, Kişiler Hukuku, İstanbul 2015, s. 152.

¹⁴⁶ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s. 209; SÜZEK, s. 402, MOLLAMAHMMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 707.

¹⁴⁷ SÜZEK, s. 402.

¹⁴⁸ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, s. 219 vd.; DURAL/ÖĞÜZ, s. 152 vd.

tazminat istemleri ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekaletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunma hakkının olduğu Kanunda düzenleme altına alınmıştır (TMK. md. 25/3). Bunun sebebi, Medeni Kanunda öngörülen koruyucu davalar ile Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen tazminat davalarının niteliğinin birbirinden farklı olmasıdır¹⁴⁹.

Ancak buradaki en önemli unsur, ihlal niteliğindeki davranışların hukuka aykırı nitelikte olmasıdır. TMK. md. 24/2 uyarınca, “Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır”. Bu sayılan hukuka uygunluk halleri gerçekleştiği takdirde yapılan saldırılar hukuka uygun olacaktır.

Kişilik haklarını koruyan davalar, saldırıyı önlemek, yok etmek veya etkisizleştirmek amacıyla açılır¹⁵⁰. Davanın açılabilmesi için failin kusurlu olması ve saldırı sonucu bir zararın doğmuş olması şart değildir. Mağdur maddi ya da manevi zarar doğmamış olsa dahi koruyucu davaları açabilir¹⁵¹. Dolayısıyla, işyerinde psikolojik tacize maruz kalan işçi, işverenin kusuru bulunmaksızın ve bir zarar olmaksızın kişilik haklarının ihlali halinde koruyucu davaları açabilecektir.

Bu davaları tecavüz (saldırıya) uğrayanlar açabilir. Miras bırakanın sağlığında açılmış bulunan davalara mirasçılar devam edebilirler. Davalı taraf ise saldırıyı yapan şahıs veya mirasçılardır. Mirasçılar zorunlu dava arkadaşı değil, ihtiyari dava arkadaşlarıdır¹⁵².

Koruyucu davaların işçi ve işveren arasındaki iş ilişkisi nedeniyle görevli iş mahkemelerinde açılması gerektiği kuşkusuzdur. Yetkili mahkemenin tespiti bakımından İş Mahkemeleri Kanunu md. 5'e bakıldığında davalının ikametgahı yer mahkemesi ile yapılan işin bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğu belirtilmiştir. Diğer yandan TMK'nun 25/5. maddesine göre ayrıca davacının yerleşim yeri mahkemesinin de yetkili olduğu unutulmamalıdır.

III. İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu

Eşit işlem yapma borcu Anayasa'da ifade edilen kanun önünde eşitlik ilkesi başlığı altında düzenlenmiştir. Buna göre, “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.”

¹⁴⁹ SAVAŞ, s. 105.

¹⁵⁰ HELVACI, s. 155.

¹⁵¹ HELVACI, s. 162.

¹⁵² OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 221.

Eşit davranma ilkesi tüm hukuk alanında geçerli olup, işçiler açısından aynı zamanda bir hak olan bu ilkeye göre, işveren, çalıştırdığı işçilere karşı akla uygun, makul ve haksız olmayan nedenlere dayalı olmak hali dışında farklı davranmama yükümü altındadır¹⁵³. Başka bir ifadeyle işverenin ayırım yapma yasağı işyerinde çalışan işçiler arasında keyfi biçimde ayırım yapılmasının önüne geçer. Yani işverenlere, işçiler arasında gerekçesiz bir şekilde ayırım yapılmasının önüne geçen ve işçilere eşit davranma borcu yükleyen bir niteliğe sahiptir¹⁵⁴.

Eşit davranma borcu tüm işçilerin hiçbir farklılık gözetilmeksizin aynı duruma getirilmesini gerektirmeyip, eşit durumdaki işçilerin farklı işleme tabi tutulmasını önlemeyi amaç edinmiştir. Dolayısıyla işveren ancak haklı ve makul gerekçelerle işçiler arasında ayırma gidebilecektir. Buradaki eşitlik mutlak bir eşitlik olmayıp, kişiler arasındaki belirli farklılıkları dikkate alarak sağlanan bir eşitlikten bahsedilir¹⁵⁵. Eşit davranma borcu, mutlak değil nispi özelliktedir¹⁵⁶. Bu nedenle işveren, tarafından işçinin yaptığı iş, işçinin uzmanlığı, öğrenimi, kıdemi gibi objektif nedenlerle işçinin çalışkanlığı, yeteneği, liyakatı gibi subjektif nedenlere dayanılarak farklı işlem yapılabilir¹⁵⁷.

Anayasadaki eşitlik ilkesinin İş Hukukuna yansması ise 4857 sayılı İş Kanunu'nun 5. maddesinde "eşit davranma ilkesi" ilkesi başlığında yer bulmuştur. Kanunun 5. maddesinin ilk fıkrasında dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep gibi sebeplere dayalı ayırım yasağı getirilmiş, 2. fıkrasında tam süreli-kısmi süreli işçi ile belirli süreli-belirsiz süreli işçi arasında farklı işlem yapma yasağı öngörülmüş, 3. fıkrasında ise cinsiyet ve gebelik sebebiyle ayırım yasağı düzenlenmiş ve bu durumda olan işçiler bakımından iş sözleşmesinin sona ermesinde de işverenin eşit

¹⁵³ EKİN Ali , Adil ve Makul Koşullarda Çalışma Hakkı Kapsamında İşçi Onurunun Korunması, Ankara 2013, s. 104.

¹⁵⁴ UŞAN Fatih, İş Sözleşmesinin Feshinde İşverenin Eşit Davranma Borcu Var mıdır?, Legal İSGHD, S. 8, 2005, s. 1625; TUNCAY A. Can, İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, İstanbul 1982, s. 5.

¹⁵⁵ SÜZEK, s. 453; EKONOMİMünir, İş Hukuku, C.I, Ferdi İş Hukuku, 3. B., İstanbul 1984, s.156-157; NARMANLIOĞLU, s. 323; TUNCAY, s. 5.

¹⁵⁶ İstihdam ve Meslek Konularında Kadın ve Erkeğe Eşit Muamele ve Fırsat Eşitliği İlkesinin Uygulanmasına Dair 5 Temmuz 2006 tarihli Avrupa Parlamentosu ve Konseyinin 2006/54/EC Sayılı Yönergesinin "Analık Doğum İzninden Dönüş" başlıklı 15. maddesinde, "doğum iznindeki bir kadının, doğum izninin bitiminden sonra işine veya eşdeğer bir pozisyona kendisi için daha dezavantajlı olmayan koşul ve şartlarda geri dönmeye ve çalışma koşullarında yokluğu sırasında yararlanmış olacağı her türlü iyileştirmeden yararlanmaya hakkı vardır" şeklinde kurala yer verilerek, doğum iznini kullanan kadın işçi yönünden işverenin eşit davranma borcuna vurgu yapılmıştır. (Y9HD, 29.11.2011, 19835/46440, www.kazancı.com, ET: 02.04.2016).

¹⁵⁷ ERTÜRKŞükran/ GÜRSELİlke, İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. 1, İstanbul 2011, s. 429.

davranma borcu olduğu vurgulanmıştır. Bununla birlikte, işverenin işin niteliği ile biyolojik sebeplerle farklı davranabileceği bahsi geçen hükümlerde açıklanmıştır. Yine değinilen maddenin 4. ve 5. fıkralarında, işverenin ücret ödeme borcunun ifası sırasında ayırım yapılamayacağından söz edilir.

İşverenin eşit işlem borcuna aykırı davranmasının yaptırımı ise, yine aynı Kanunun 5. maddesinin 6 ve 7. fıkralarında düzenlenmiş olup, buna göre işçi, dört aya kadar ücreti tutarındaki uygun bir tazminattan başka yoksun bırakıldığı haklarını da talep edebilecektir. Aynı maddede mağdur işçinin, eşit işlem borcuna aykırı davranıldığını ispat etmek yükümlülüğü olduğu, bir ihlalin varlığını somut ve belirgin biçimde gösteren durumların meydana gelmesi halinde işverenin bu ihlal içinde bulunmadığını ispatlamak zorunda olduğu düzenlenmiştir.

İşyerinde gerçekleşen eşit davranma borcuna aykırılığın ve ayrımcılık yasağının en tipik örneklerinden birini, işyerinde psikolojik taciz davranışları teşkil eder. Zira, işverenin gerçekleştirdiği psikolojik taciz davranışları yoluyla ihlal edilen eşitlik ilkesi sadece bir temel hak olmasıyı sıra hukuk düzeninde tüm alanlara hakim olan genel bir ilkedir¹⁵⁸. Örneğin, tipik işyerinde psikolojik taciz davranışlarından olan işçiye diğer işçilerden farklı olarak hiç iş verilmemesi, yapabileceğinin çok üstünde iş verilmesi, işçinin yaptığı işlerin ciddiye alınmaması ve bu nedenle kendisine farklı davranılması durumunda eşit davranma borcu ihlal edilecektir. Aynı şekilde, farklı işlem yapılması gerekirken diğer işçilerle birlikte aynı şekilde işlem yapılması halinde de eşit işlem borcuna aykırılık oluşacağı unutulmamalıdır¹⁵⁹. Çalışanın maruz kaldığı psikolojik taciz davranışları ne şekilde olursa olsun eşitlik ilkesine aykırılık ve ayrımcılık söz konusudur. Bu ayrımcılığın işveren, yöneticiler veya diğer çalışanlar tarafından gerçekleştirilmesi sonucu etkilememektedir. Psikolojik taciz faileri başka çalışanlar olsa bile, işveren, çalışanlarını gözetme borcu gereği bunu önlemekle yükümlüdür¹⁶⁰.

İşyerinde psikolojik tacizin ayrımcılık biçiminde ortaya çıkması halinde “ayrımcılık tazminatı” olarak da adlandırılan tazminat gündeme gelecektir¹⁶¹. Buradaki eşit davranma borcunun ihlali anlamındaki tazminat teknik anlamda bir tazminat olmadığı için, işçinin herhangi bir zararı ya da işverenin kusuru aranması söz konusu olmayacaktır¹⁶². Bu tazminat çiplak ücret üzerinden

¹⁵⁸ TUNCAY, s. 23.

¹⁵⁹ DEMİRCİOĞLU, s. 138.

¹⁶⁰ DOĞAN Yenisey Kübra, “İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı”, Çalışma ve Toplum Dergisi, Y. 2006, S. 11, s. 63-82.

¹⁶¹ KÖSEOĞLU Ali Cengiz, İş Sözleşmesinin İşçiden Kaynaklanan Nedenlerle Bildirimli Feshi, İstanbul 2011, s. 248.

¹⁶² SAVAŞ, s.111; SÜZEK, s. 467.

hesaplanacağından, ücretin ekleri olan ikramiye ve sosyal yardımlar gibi ödemeler bu tazminatın hesabında dikkate alınmayacaktır¹⁶³. Ayrımcılık tazminatı ile ilgili hüküm nispi emredici nitelikte olduğundan toplu iş sözleşmesi veya bireysel iş sözleşmeleri ile arttırılabilecektir¹⁶⁴. Son fıkrada belirtildiği üzere eşit davranma borcuna aykırılığı ispat yükü işçide olmakla birlikte, düzenlemeye göre işçi ihlalin varlığını güçlü biçimde gösteren bir delil ileri sürdüğünde aksi işveren tarafından ispatlanmalıdır. Bu fıkraya dayanarak mağdur işçi, işverenin bir ihlalinin varlığını güçlü bir şekilde gösteren durumu ortaya koyması yeterli olacak, ihlalin olmadığını ispat yükümlülüğü ise işverende olacaktır. İşyerinde psikolojik tacizin ispatının çok zor olmasından ötürü bu fıkra ile mağduru çaresizliğinin önüne geçilmektedir.

İşverenin ayrımcılık yapma saiki ile psikolojik taciz uygulaması, bir diğer ifade ile psikolojik tacizi ayrımcılığı gerçekleştirmenin bir aracı olarak kullanılması durumunda, eşit davranma borcunun ihlali söz konusu olacağından mağdur işçi, İş Kanunu'nun 5. maddesindeki düzenlemesine başvurabilecek ve 4 aya kadar ücreti tutarındaki ayrımcılık tazminatı ile yoksun bırakıldığı haklarını isteyebilecektir¹⁶⁵. Kadın bir işçinin doğum izninden dönmesi sonrası yerine bir başkasının alınması, kendisine doğum iznine dönüşte eski görevi yerine daha düşük bir görev önerilmesi ve bu durumu kabul etmemesi üzerine işine son verilmesi ve açtığı işe iade davasının lehine sonuçlanması üzerine dosya önüne gelen Yargıtay, verdiği kararında¹⁶⁶, bu durumun aynı zamanda cinsiyet ayrımcılığı olarak kabul edilmesi gerektiğine ve davacının ayrımcılık tazminatına hak kazanması gerektiğine karar vermiştir.

IV. İşyerinde Psikolojik Taciz Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi

a) İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Derhal Feshi

İş sözleşmesinin haklı nedenle derhal fesih hakkı, iş ilişkisinin devamının dürüstlük kuralı gereği beklenemeyeceği bir durumda, bu ilişkinin devamının kendisi için çekilmez hale gelen tarafa, belirli ya da belirsiz süreli iş sözleşmesini bildirim öneline uymaksızın, derhal feshetme hakkı veren bozucu yenilik doğuran haktır¹⁶⁷. Haklı feshin söz konusu olabilmesi için, bir olayın sözleşmenin sürdürülmesini taraflardan birisi için çekilmez kılması gerekir¹⁶⁸. Taraflar açısından iş sözleşmesinin devamını çekilmez kılan hallerin neler

¹⁶³ LİMONCUOĞLU, s. 58.

¹⁶⁴ SÜZEK, s. 467.

¹⁶⁵ ÇELİK / CANIKLIOĞLU / CANBOLAT, s. 211 ; ERTÜRK ARSLAN, s. 304 -305, 313.

¹⁶⁶ Y9HD., 29.11.2011, 19835/46440, (www.kazancı.com, ET: 06.04.2016).

¹⁶⁷ SÜZEK, s. 687 vd.; LİMON Resul, İş Kanunu Açısından İşçinin ve İşverenin Bildirimsiz Fesih Hakkı ve İşyeri Sendika Temsilciği, Ankara 1998, s. 1-8.

¹⁶⁸ NARMANLIOĞLU, s. 405 vd.

olduğu Kanunda sınırlı sayılmayacak şekilde belirtilmiştir. Dolayısıyla, hangi davranışların bu maddelerin uygulama alanına tekabül ettiği hakim tarafından Kanunun gerekleri ve toplumun değer yargıları dikkate alınarak, somut olayın özelliklerine göre değerlendirilecektir¹⁶⁹.

Psikolojik taciz davranışları, iş sözleşmesinin taraflarından birisi olan işverenin davranışları nedeniyle iş ilişkisinde bulunması gereken güven temelini sarsmalı ve ilişkiye devamı çekilmez hale getirmelidir. Bu nedenle işçinin, psikolojik taciz davranışlarına dayanarak iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebileceği Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlara konu olmuştur¹⁷⁰.

İş sözleşmesinin psikolojik taciz nedeniyle işçi tarafından haklı nedenle derhal feshi bizzat işverenin kendisinin psikolojik taciz davranışları ya da işverenin başka bir işçisinin¹⁷¹ taciz davranışları olmak üzere iki sebepten kaynaklanabilir.

aa) İşçinin İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Feshi

İşçinin hangi durumlarda haklı nedenle derhal fesih hakkını kullanabileceği, İş Kanunu'nun 24. maddesinde düzenleme altına alınmıştır. Kanunda işçiye tanınan bu hak, "sağlık sebepleri", "ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri", "zorlayıcı sebepler" olarak üç grupta düzenlenmiştir. Bu sayılanlar arasında psikolojik tacizden açıkça bahsedilmemekle birlikte, bu hükümlerin psikolojik tacizi de içerdiğini rahatlıkla söylemek mümkündür¹⁷².

İş sözleşmesinin konusu olan işin yapılması, işin niteliğinden kaynaklanan bir sebepten dolayı işçinin sağlığı veya yaşamı için tehlike arz ederse işçi açısından İş Kanunu'nun 24/1-a maddesi gereği sağlık sebebine bağlı olarak işçinin iş akdini fesih için derhal fesih hakkı oluşturur. Buradaki tehlikeden kasıt, giderilmesi mümkün olmayan zararların ortaya çıkacağı haller, ölüm veya büyük zarar ihtimali olarak belirtilir¹⁷³. Yargıtay, işyerinde amiri olan ustabaşı ile tartışması sonrası hastaneden depresyon ve anksiyete teşhisi ile rapor alarak ayrılan işçi bakımından, psikolojik taciz nedenine bağlı bu hastalığın işçinin yaşamı için tehlikeli bir durum olduğuna ve Kanun gereği sağlık sebebine bağlı işçinin haklı nedenle derhal fesih hakkının oluştuğuna karar vermiştir¹⁷⁴.

¹⁶⁹ ÇALIK Şefik, İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi, İstanbul 2005, s. 285.

¹⁷⁰ Y9HD, 18.3.2010, 22535/7225, Y9HD, 5.4.2012, 1911/11638, (www.kazancı.com, ET: 12.04.2016).

¹⁷¹ "...Davacı tanıklarının anlatımlarından, davalı tarafından davacı üzerinde diğer işçiler tarafından yalnızlaştırmaya dair psikolojik taciz yapıldığı da göz önüne alındığında, iş sözleşmesinin davacı işçi tarafından haklı sebeple feshedildiği anlaşılmaktadır.", Y9HD., 22.03.2010, 10905/7511, (www.kazancı.com, ET: 12.04.2016).

¹⁷² BİLGİLİ, s. 49.

¹⁷³ NARMANLIOĞLU, s. 419.

¹⁷⁴ Y9HD, 21.04.2010, 24724/11684, (www.kazancı.com, ET: 21/04/2016). Öğretide, Yargıtay'ın

İş Kanunu md. 24/2-b uyarınca“ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri” başlığı altında “Süresi belirli olsun veya olmasın işçi, aşağıda yazılı hallerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin feshedebilir...İşveren, işçinin veya ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler söyler, davranışlarda bulunursa veya işçiye cinsel tacizde bulunursa”şeklinde belirtilen düzenlemenin gerçekleşmesi halinde psikolojik tacizin varlığı kabul edilmelidir¹⁷⁵. Buradaki aile üyeleri kavramını işçinin kendisi ile birlikte otursun ya da oturmasın yakın akrabalar olarak düşünmek gerekir¹⁷⁶. İşçinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde söylenen sözlerin mutlaka işçinin yüzüne karşı söylenmesi gerekmez, gıyabında söylenmesi halinde de işçi bakımından haksız fesih koşulları oluşmuş sayılacaktır¹⁷⁷.

Söz konusu düzenlemede belirtilmemekle birlikte, işyerinde psikolojik tacizin failinin işveren vekili olduğu durumlarda, işveren vekili de işverenin işlevlerine sahip, işvereni temsil eden, yönetimde söz sahibi kişi olduğundan ve gözetme borcu kapsamındaki işçilerin kişiliğini koruma ve saygı gösterme, ahlak ve iyi niyet kurallarına uygun davranmanın tüm işveren vekillerinin görev ve yetkileri dahilinde olması nedeniyle işçinin haklı nedenle fesih hakkı doğacaktır¹⁷⁸. Nitekim, Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, önceden pantolon bölümünde çalışan işçinin şefi tarafından hakarete uğraması ve psikolojik tacize maruz kalması sonucu işyerindeki başka bir bölüme naklinin yapılması, daha sonra ise işçinin önceki çalıştığı bölüme tekrar verilmesi şeklinde gelişen olayda mağdur işçi tarafından yapılan feshin haklı ve geçerli olacağını belirtmiştir¹⁷⁹.

İş Kanunu'nun 24/2-d maddesinde belirtildiği üzere“İşçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemler alınmaması” işçi açısından haklı fesih sebebi oluşturacaktır. Bu fıkra işverenin gözetme borcu gereği işçinin diğer işçilere karşı koruma yükümlülüğü düzenlendiğinden¹⁸⁰ bahse konu düzenlemenin işyerinde psikolojik taciz durumunda kıyasen uygulanması

bu kararının, psikolojik taciz unsurları oluşmadan somut hadisenin, işçi bakımından derhal feshine imkan veren bir haklı nedene dönüştürme tehlikesi taşıdığından eleştirisi için bkz. MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 817.

¹⁷⁵ SAVAŞ, s. 113.

¹⁷⁶ NARMANLIOĞLU, s. 425; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 823.

¹⁷⁷ ÇENBERCİ Mustafa, İş Kanunu Şerhi, 5 B., İstanbul 1984, s. 366; ERCAN Akyiğit, İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi, C. 1, Ankara 2006, s. 921-922; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 823.

¹⁷⁸ SÜZEK, s. 690 vd.; ÇALIK, s. 226.

¹⁷⁹ Y9HD, 02.06.2009, 375/15531, (www.kazancı.com, ET: 15.04.2016).

¹⁸⁰ SÜZEK, s. 704.

gerekir. Cinsel tacize sebebiyet veren fiil ve eylemlerin Ceza Hukuku anlamında bir suç konusu oluşturmaması işçi açısından oluşacak haklı fesih sebebinin gerçekleşmesine engel değildir¹⁸¹. Aynı zamanda, bu fıkraya göre cinsel tacizin varlığı fesih için yeterli olmaz. Cinsel tacize maruz kalan işçinin durumu işverene bildirmesi sonrası işverenin tacizi önlemek amaçlı tedbirlere başvurmaması halinde yukarıda belirtilen maddenin uygulama koşulları oluşacaktır¹⁸². Bu nedenle psikolojik taciz mağduru işçinin durumu işverene bildirmemesi yahut bildirmesi halinde işveren tarafından gerekli önlemlerin alınmış olması halinde işçinin bu fıkraya dayanarak haklı nedenle fesih hakkı söz konusu olmaz¹⁸³.

İşverene durumun bildirilmesi halinde maddenin gerekçesinde de belirtildiği üzere, işveren, hadisenin tekrarlanmaması konusunda gayret göstermeli, örneğin işçinin işyerinde bulunduğu çalışma ortamını değiştirmeli yahut meydana gelen hadisenin boyutuna göre tacizci işçinin işine son vermelidir¹⁸⁴. Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararına göre, "İşçinin diğer bir işçi ya da üçüncü kişiler tarafından cinsel tacize uğradığı yasa gereği işverene bildirilmeli ve gerekli önlemleri alması istenmelidir. İşverence cinsel taciz olayı bilinmekte veya bilinebilecek durumda ise işçinin durumu ayrıca bildirmesine gerek yoktur....İşverenin önlemi, işçinin maruz kaldığı olayın tekrarlanmasını engellemeye yönelik olmalıdır. ...tacizin ağırlığına göre tacizcinin işine son verilmesi de işverence alınması gereken önlemler arasında sayılmıştır... Cinsel tacizin işyerinde çalışan bir işçi yerine bir üçüncü kişi tarafından ifa edilmiş olmasında ise işverenin önlem olarak, müşteriye uyarma, müşteri ile ilgilenecek bir başka işçi görevlendirme ve eylemin ağırlığına göre müşteri ile ilişkisini kesme gibi yollara başvurusu gerekir"¹⁸⁵. Karardan anlaşılacağı üzere işyerinde söz konusu olabilecek tacizleri önlemek ve bu konuda tedbirleri almak işverenin yükümlülüğü altındadır¹⁸⁶.

Önemle ifade edilmelidir ki, Kanunda belirtilen "bir başka işçi" kavramı içerisine işveren vekilleri yanı sıra ödünç alınan işçi ve asil işveren ile alt işveren işçisi de dahildir¹⁸⁷. Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararında, işyerinde cinsel tacizde bulunulmasının İş Kanunu'nun 24/2-b maddesinde işçinin haklı olarak iş sözleşmesinin feshine imkan veren nedenler arasında gösterildiği, işveren vekilinin bu tür davranışlarının da aynı bent kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, işyerinde cinsel taciz eyleminin bir başka işçi ya da üçüncü bir kişi

¹⁸¹ NARMANLIOĞLU, s. 426.

¹⁸² MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 825.

¹⁸³ SÜZEK, s. 704; EYRENCİ Öner/TAŞKENT Savaş/ULUCAN Devrim, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 2014, s. 211; NARMANLIOĞLU, s. 430.

¹⁸⁴ DEMİR, s. 151.

¹⁸⁵ Y9HD, 28.1.2010, 14529/1463, (www.kazancı.com, ET: 16.04.2016).

¹⁸⁶ CENTEL, "İşçinin Kişiliğinin Korunması", s. 15.

¹⁸⁷ BİLGİLİ, s. 51.

(örneğin müşteri) tarafından gerçekleştirilmesinin imkan dahilinde olduğu, işyerinin işverenin hakimiyet alanını oluşturacağıve işverenin cinsel saldırı kimden gelirse gelsin işçiyi gözetim borcu kapsamında koruması gerektiği belirtilmiştir¹⁸⁸.

İşçiyi taciz eden “üçüncü kişi” kavramından ise işyeriyle ilgili olan kişileri anlamak gerekecektir. Nitekim, Yargıtay bir kararında, işverenin oğlunun cinsel tacizine maruz kalması sonucu işyerini terk eden işçinin feshini haklı bulmuştur¹⁸⁹.

İş Kanunu’nun 26. maddesi uyarınca psikolojik taciz mağduru işçinin haklı nedenle iş sözleşmesinin feshetmesi halinde genel hükümlere göre koşulların varlığı halinde maddi ve manevi tazminata hak kazanacaktır. Ayrıca işçinin, işyerinde bir seneden fazla çalıştığı takdirde kıdem tazminatı alma hakkı vardır. Nitekim Yargıtay, son yıllarda vermiş olduğu kararlarda bu hususa işaret etmiştir¹⁹⁰.

İş Kanunu’nun 26. maddesine göre manevi taciz mağduru işçi, bu tür eylemler ve davranışları öğrendiği günden başlayarak altı iş günü ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl içinde iş sözleşmesini derhal feshedebilme hakkını kullanabilecektir. Fesih bozucu yenilik doğuran bir hak olduğundan, bahse konu süreler hak düşürücü niteliktedir¹⁹¹. Süreler hak düşürücü nitelikte olup, hakim tarafından re’sen dikkate alınması gerekir. Bu nedenle sürelerin geçirilmesi halinde fesih süre şartına uyulmadığından haksız fesih haline gelecektir.

bb) İşverenin İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Feshi

İş sözleşmesinin işveren tarafından haklı nedenle feshedilebileceği haller İş Kanunu md.25’de düzenlenmiştir. Bu haller, “sağlık sebepleri”, “ahlak ve iyinyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri”, “zorlayıcı sebepler” ve “işçinin gözüaltına alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığı” olarak dört grup halinde sayılmıştır¹⁹². Önemle ifade etmek gerekir ki, Kanunda açıkça psikolojik taciz olgusu düzenlenmemiştir.

“Ahlak ve iyinyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri” başlığı altında Kanunun 25/2-b maddesinde “İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarfetmesi veya davranışlarda

¹⁸⁸ Y9HD, 28.01.2010, 14529/1463, (www.kazanci.com, ET: 16.04.2016).

¹⁸⁹ Y9HD, 19.02.1998, 21644/2236, (www.kazanci.com, ET: 16.04.2016).

¹⁹⁰ Y9HD., 01.04.2011, 8046/9717, Y9HD, 14.03.2008, 1322/4922, Y7HD, 26.04.2016, 8164/9309 (www.kazanci.com, ET: 12.05.2016).

¹⁹¹ SÜZEK, s. 711; ÇALIK, s. 211.

¹⁹² Bu konuda geniş bilgi için bkz. MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s. 835 vd.; SÜZEK, s. 687 vd.; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s. 338 vd.; NARMANLIOĞLU, s. 436 vd..

bulunması, yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnadlarda bulunması” şeklinde belirtilen eylemin gerçekleşmesi halinde psikolojik tacizin varlığı kabul edilmelidir. Yargıtay, verdiği bir kararında işçi tarafından edilen hakaret ve küfürler sonucu işçinin iş sözleşmesinin işveren tarafından feshinin haklı görülmesi gerektiği, meydana gelen küfür ve hakaret nedeniyle oluşan durumun geçerli bir fesih nedeni olduğunu vurgulamıştır¹⁹³.

Aynı Kanununun 25/2-c maddesi uyarınca, işverenin yanında çalışmış bulunan işçisine bir başka işçi tarafından cinsel tacizde bulunulduğu takdirde sözleşmeyi feshetme hakkının vardır. Nitekim, Yargıtay vermiş olduğu bir kararında işçinin yanında çalıştığı işverenin başka bir işçisini rahatsız etmesi sonucu iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı nedenle derhal sona erdirilebileceğini belirtmiştir¹⁹⁴.

İşveren vekilinin işveren adına yönetim ve temsil yetkisi bulunduğu gözetildiğinde kendisinin işçi tarafından psikolojik tacize maruz kaldığında da işverenin sözleşmeyi fesih yetkisinin olduğu düşünülmelidir¹⁹⁵. Bunun yanı sıra işçinin psikolojik tacizinin ödünç iş ilişkisi ile çalışan işçiye veya asıl işverenin işçisinin alt işverenin işçisine ya da alt işverenin işçisini asıl işverenin işçisine yönelik olarak gerçekleştirilmesi hali de haklı fesih sebebi olacaktır¹⁹⁶. Yargıtay, bir kararında asıl işveren konumunda olan işverenin işçisinin, alt işveren işçisi konumunda olan işçiye karşı cinsel taciz eylemini gerçekleştirdiği olayda işverenin feshini haklı bularak yerel mahkeme kararının bozulmasına hükmetmiştir¹⁹⁷.

Psikolojik taciz mağduru işçinin, uğradığı psikolojik taciz eylemi nedeniyle Kanununun 25/1. maddesi uyarınca sağlık sebepleri ve aynı Kanununun 25/2-g maddesinde belirtilen sürelerde işe devamsızlık yapması hallerinde işverenin taciz eylemini gerçekleştiren fail işçinin sözleşmesini feshetme imkanı vardır. Ancak bu olguların gerçekleşmesi nedeninin psikolojik tacize dayalı olması gerekir. Bu nedenle mağdur işçinin devamsızlık yapmasından ötürü işverenin psikolojik tacizi uygulayan işçiye karşı sözleşmeyi fesih hakkı bulunur.

Yukarıda işçi açısından bahsedilen haksız feshe ilişkin süreler işverenin sözleşmeyi derhal feshinde de geçerlidir. İş Kanunu'nun 26. maddesine göre işverenin yahut işveren vekilinin psikolojik taciz içeren bu tür eylemler ve davranışlarda bulunduğunu öğrenmesinden başlayarak altı iş günü ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl içinde iş sözleşmesini derhal

¹⁹³ Y9HD, 02.02.2015, 32049/2901, (www.kazanci.com, ET: 18.04.2016).

¹⁹⁴ Y9HD, 01.07.2008, 22753/18639, (www.kazanci.com, ET: 18.04.2016).

¹⁹⁵ BAKIRCI, s. 179-180; ÇALIK, s. 279; Y9HD, 08.03.2005, 13286/7706, Y9HD, 25.10.2004, 5937/24160, (www.kazanci.com, ET: 18.04.2016).

¹⁹⁶ BİLGİLİ, s. 61.

¹⁹⁷ Y9HD, 10.11.2005, 6471/35463, (www.kazanci.com, ET: 18.04.2016).

feshedebilme hakkını kullanması gerekecektir. Süreler hak düşürücü nitelikte olup, hakim tarafından re'sen dikkate alınması gerekir.

Dolayısıyla, iş güvencesi kapsamında olan işçiler, iş güvencesi hükümlerinden yararlanarak işe iade davası açabilecek; iş güvencesi kapsamında olmayanlar ise, fesih hakkının kötüye kullanılmasına ilişkin hukuki sonuçlardan yararlanabileceklerdir¹⁹⁸.

SONUÇ

“Psikolojik taciz (Mobbing)” deyimi, 19. yüzyılda İngiliz biyologlar tarafından yuvalarını korumak için saldırgan etrafında uçan kuşların davranışlarını açıklamak üzere ilk defa kullanılmıştır¹⁹⁹. Psikolojik Taciz (Mobbing), kavramı çalışma hayatında ise ilk olarak 1980’li yıllarda Heinz Leymann tarafından kullanılmıştır. Günümüzde ise psikolojik taciz, gerek hedefteki kişinin bu tür saldırılardan hukuki bir zeminde korunması ihtiyacı, gerek ekonomik açıdan yol açtığı zararların büyüklüğü dolayısıyla görmezden gelinemeyecek derecede önemli bir taciz türü olarak karşımıza çıkar.

Cinsiyet ve hiyerarşi farkı gözetmeksizin, tüm kültürlerde ve tüm işyerlerinde gerçekleşen bir olgu olan psikolojik tacize maruz kalma riski, herkes için bulunur. Dolayısıyla çalışma yaşamının en ciddi sorunlarından birisi olan psikolojik tacizin mağdurunu belirlemek, mağdurların sorunlarına hukuki çözümler bulabilmek için bu olgunun benzer kavramlardan ayrıştırılması ve tanımlanması önem teşkil eder. Uygulamada “psikolojik taciz” ile “bullying” kavramlarının birbiri yerine kullanıldığı görülür. “Psikolojik taciz” olgusundan farklı olan “bullying”, daha çok okullarda yaşanan psikolojik şiddeti açıklamak üzere kullanılır. Kanaatimizce psikolojik şiddeti açıklamak üzere kullanılan bu iki terim dışında başka terimler kullanılsa da “işyerinde psikolojik taciz” kavramının olgunun içeriği tam olarak yansıttığından dolayı kullanımının daha uygun olduğu düşüncesindeyiz.

İşyerinde psikolojik tacizi açıklayan çok çeşitli tanımlamalar yapılmıştır. Bunlardan Leymann bu deyimi, “işyerinde bir veya birden çok kişi tarafından, başka kişiye yönelik, çalışanı mağdur etmek üzere uzun süre devam eden, sürekli tekrarlanan düşmanca davranışlar sergilemeye yönelik durumları göstermek üzere kullanılan bir kavramdır” şeklinde tanımlamıştır. Kanımızca psikolojik taciz kavramı, işyerinde çalışan bir veya birden çok ast-üst ya da üçüncü bir kişi tarafından diğer işçilere zarar vermek amacıyla sistematik ve

¹⁹⁸ Haksız fesih ile fesih hakkının kötüye kullanılması hakkında ayrıntılı bilgi için SÜZEK, s. 558 vd.

¹⁹⁹ TINAZ Pınar, “Mobbing: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuku Dergisi, İstanbul 2006/3, s. 12.

süreklilik arz edecek biçimde uygulanan her tür kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama vb. eylemler bütünüdür.

Tanımda sayılan unsurlardan hareketle işyerinde astlar ya da üstler veya diğer kimseler tarafından gerçekleştirilen olumsuz davranışların psikolojik taciz olarak adlandırılabilmesi için, özellikle, tacizkar, düşmanca ve eziyet edici davranışlar olması ve belirli bir zaman diliminde sistematik olarak tekrarlanması gerekir.

Öğretide genel olarak psikolojik taciz kapsamına giren durumlar; kendini göstermeyi engellemek; sözünü kesmek, yüksek sesle azarlamak, sürekli eleştiri, çalışanın iş ortamında yokmuş gibi davranılması, çalışanların ve işverenlerin işçiyle konuşmaması, iletişimin kesilmesi, asılsız söylenti, hoş olmayan imalar, nitelikli iş verilmemesi, anlamsız işler verilip sürekli yer değiştirilmesi, ağır işler verilmesi, fiziksel şiddet tehdidi, cinsel taciz, mağduru çalışma yaşamında yalnızlaştırma, alaya alınma gibi davranışlar olarak gösterilir.

Türk mevzuatında psikolojik taciz ile ilgili ilk düzenleme ise 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesidir. Ayrıca 19.3.2011 gün ve 27879 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan işyerlerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Önlenmesi konulu 2011/2 sayılı Başbakanlık Genelgesinde çalışanların psikolojik tacizden korunması amacıyla birtakım tedbirler alınmıştır. Ancak kanaatimizce psikolojik taciz ile ilgili esaslı bir düzenlemenin 4857 sayılı İş Kanunu'nda ve ayrıca 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda yer alması gerekir. Her ne kadar İş mevzuatında psikolojik tacize ilişkin bir düzenleme bulunmasa da yargı kararları ile hangi davranışların psikolojik taciz teşkil edip etmediği ve mağdurların haklarının kapsamı tespit edilebilir. Nitekim, Ankara 8. İş Mahkemesi'nin 20.12.2006 tarih 2006/19 E. ve 2006/625 K. sayılı ilamı ile ilk kez bir yargı kararına konu olan psikolojik taciz "işyerinde çalışanlara üstleri, eşit düzeyde çalışanlar ya da astları tarafından sistematik biçimde uygulanan her tür kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama vb. davranışlar" olarak tanımlanmıştır.

Mağdurun psikolojik taciz mağdurunun zararlarının telafisi ve sorunun önlenmesi büyük önem taşır. Bu doğrultuda psikolojik taciz sonucu ortaya çıkan hastalıkların iş kazası ve meslek hastalığı kapsamına girip girmediği konusu tartışmaya muhtaç durumdadır. Psikolojik tacizin işyerinde çalışma ortamından kaynaklanan bir mesleki risk olduğunun kabulü gerekir. Zira çalışanların "çalışma hakkının korunması", psikolojik taciz sonucunda oluşan rahatsızlıkların meslek hastalığı sayılması ile mümkün olabilecektir. Nitekim Türk Hukukunda da, işyerinde meydana gelen psikolojik taciz olayları sonucu çalışanlarda ortaya çıkan fiziksel ve ruhsal sorunların 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu uyarınca meslek hastalığı kapsamında değerlendirilmesi uygun olacaktır. Ancak, işyerinde psikolojik taciz

nedeniyle oluşacak rahatsızlıkların süresi hakkında genelleme yapılmasının mümkün olmaması ve ilgili yönetmelik hükümlerinin hastalık konusunda belirli sürelerle yer vermesi karşısında hali hazırdaki mevzuatta değişiklik yapılması gerektiği unutulmamalıdır.

6098 sayılı Kanun dışında doğrudan mevzuatımızda psikolojik taciz konusuna değinen bir hüküm olmamakla birlikte taciz eyleminin aynı zamanda kişilik haklarının ihlali sonucunu doğurması sebebiyle Türk Medeni Kanunu'nda sayılan genel hükümler çerçevesinde psikolojik tacize karşı, kişilik haklarına dayalı koruma davaları ve maddi-manevi tazminat davalarına ilişkin hükümlerden yararlanılabileceğine şüphe yoktur.

Psikolojik tacizin gerekçesi ne olursa olsun söz konusu eylem temel insan haklarının ihlali niteliğindedir. Türkiye'de ilerleyen yıllar içinde psikolojik taciz konusunda epeyce yol alınmış olmasına karşın, halen daha gerek olgunun tanımlanması ve boyutlarının ortaya konması, gerekse mücadele yöntemlerinin ve hukuki korumanın geliştirilmesi açısından eksiklikler mevcuttur. Psikolojik tacizle mücadele; bireysel, kurumsal, meslek ve sivil toplum örgütleri gibi birçok düzeyde yürütülmesi gerektiği gibi öncelikle vazife devlet aygıtına düşer. Zira, Anayasamız insan haklarının ve insan onurunun korunmasını düzenleme altına almış ve devlete bu görevi yüklemiştir. Dolayısıyla TBK. md. 417. haricinde mevzuatımızda bir hüküm bulunmayan psikolojik taciz hakkında öncelikle uğranılan mağduriyetlerin tazmini ve hukuksal korumanın temini için İş Kanunu'nda ilgili değişikliklerin yapılması gerekmekte ayrıca faillerin cezalandırılması bakımından psikolojik tacizin açık ve net olarak suç haline getirilmesi düşünülmelidir. Bu düzenlemeler yapılırken sadece ortaya çıkan mağduriyetlerin giderilmesi amaçlanmamalı, işyerleri ve sendikaların da rol aldığı belli gruplara bazı yükümlülükler yükleyerek önleme çalışmalarının yapılması da sağlanmalıdır. Bunun dışında, Türk yargı kararları ile failere karşı caydırıcılığın sağlanması ve mağdurların zararların karşılanması bakımından hükmedilecek tazminatların insan haklarına ve onuruna yakışır bir şekilde olmasının işyerinde psikolojik tacizin önlenmesi açısından önemli olduğu unutulmamalıdır. Diğer yandan ise kurumlar, yetkilileri eliyle kurum içinde psikolojik taciz konusundaki olası tehlikeleri için analiz yapmalı, tespit edilen tehlike düzeyi ve alanlarına uygun tedbirler geliştirmeli, sivil toplum kuruluşları ile başta sendikalar yoluyla toplum nazarında konunun önemi ve mahiyeti konusunda duyarlılık ve bilinçlendirme sağlanmalı ve yaygınlaştırılmalıdır.

KAYNAKÇA

- AKGEYİK** Tekin/**DELEN** Güngör Meltem/**UŞEN** Şelale: Çalışma Yaşamında Psikolojik Taciz, <http://www.casgem.gov.tr/Casgem/content/conn/casgem/path/Contribution%20Folders/csgb/Dosyalar/Kitap/10.pdf>, (ET: 30.10.2015),
- AKI** Erol:Ferdi İlişkilerin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 1993 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul 1995,
- AYDIN** Ufuk: İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları, Eskişehir 2002,
- AYDINLI** İbrahim: İşverenin Sosyal Temas ve İş İlişkisinden Doğan Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları, Ankara 2004,
- AYDINLI** İbrahim: İşçinin Kişiliğinin Korunmasına Yönelik Düzenlemeler ve Borçlar Kanunu Tasarısının Konuyla İlgili Maddelerinin Değerlendirilmesi, TÜHİS, C. 19, S. 6, Kasım 2005,
- BAKIRCI** Kadriye: İşyerinde Cinsel Taciz, İstanbul 2000,
- BAL** Özlem: Türk Hukuk İş Hukukunda Manevi Tazminat, Ankara 2010,
- BAYAT** İrep/**BAYKAL** Beril: Ulusal ve Uluslararası Düzenlemeler Çerçevesinde İşyerindePsikolojikTaciz(Mobbing)OlgusuveHukukiSonuçları,<http://iibfdergisi.gazi.edu.tr/index.php/iibfdergisi/article/viewFile/910/635>,(ET:03.03.2016),
- BİLGİLİ** Abbas:İş Hukukunda Mobbing, Adana 2015,
- BOZBEL** Savaş / **PALAZ** Serap: “İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Hukuki Sonuçları”, TISK Akademi, 2007/1,
- BRİDGE** Berna: Zorbalık-Mobbing: Bilinmeyen Çeşitleri ve Çözümleri, 2. B., Beyaz Yayınları, İstanbul, 2010,
- CENTEL** Tankut : “Türk Borçlar Kanunu’nda Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl:6, S.24, Aralık 2011,
- CENTEL** Tankut : “Yeni Türk Ceza Kanununda Çalışma Yaşamına İlişkin Düzenlemeler”, Çimento İşveren Dergisi, C. 19, S. 5, Eylül 2005,
- CENTEL** Tankut: İş Hukuku, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1994,
- ÇALIK** Şefik : İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi, İstanbul 2005,
- ÇELEBİ** Özgün : İş İlişkisinde Manevi Taciz, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Erden Kuntalp’e Armağan,İstanbul 2004, C.1,
- ÇELİK** Nuri/ **CANİKOĞLU** Nurşen/**CANBOLAT** Talat: İş Hukuku Dersleri, 28. B., İstanbul 2014,

ÇENBERCİ Mustafa : İş Kanunu Şerhi, 5 B., İstanbul 1984,

ÇOBANOĞLU Şaban: Mobbing- İşyerinde Duygusal Saldırı ve Mücadele Yöntemleri, İstanbul 2005,

DEMİR Fevzi: Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması, 8. B., İzmir 2014,

DEMİRCİOĞLU Huriye Reyhan: “Kişilik Hakkı İhlalinin ve Borca Aykırılığın Bir Türü Olarak İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/11_6.pdf, (ET: 28.10.2015),

DULAY Dilek : “İş Hukuku Çerçevesinde Mobbing Kavramı, Terazi Aylık Hukuk Dergisi”, Şubat 2010, S. 42,

DURAL Mustafa/ÖĞÜZ Tufan: Türk Özel Hukuku, C. 2, Kişiler Hukuku, İstanbul 2015,

DOĞAN Yenisey Kübra : “İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayırmıcılık Yasağı”, Çalışma ve Toplum Dergisi, Y. 2006, S. 11,

EKİN Ali :Adil ve Makul Koşullarda Çalışma Hakkı Kapsamında İşçi Onurunun Korunması, Ankara 2013,

EKONOMİ Münir: İş Hukuku, C-I, Ferdi İş Hukuku, 3. B., İstanbul 1984,

ERDOĞAN Gülnur : Mobbing (İşyerinde Psikolojik Taciz), <http://www.tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2009-83-535>, (ET : 26.10.2015),

ERTÜRK Arslan Arzu: İş Hukuku Boyutuyla Türkiye’de Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Dünyada Örnekler, Prof. Dr. Ali Rıza Okur’a Armağan, İstanbul 2014,

ERTÜRK Şükran/ **GÜRSEL** İlke: İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, Prof. Dr.Sarper Süzek’e Armağan, C. 1, İstanbul 2011,

ERTÜRK Şükran: Uluslararası Belgeler ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Çalışma Hayatında Kadın Erkek Eşitliği, Belediye İş Yayınları, Ankara 2008,

ERTÜRK Şükran: İş İlişkisinde Temel Haklar, İstanbul 2002,

EYRENCİ Öner/**TAŞKENT** Savaş/**ULUCAN** Devrim: Bireysel İş Hukuku, İstanbul 2014,

EVREN ÖCAL Kemal: “İş Hukukunda Cinsel Taciz”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, S. 28,

GÜNGÖR Meltem :Çalışma Hayatında Psikolojik Taciz, İstanbul 2008,

GÜZEL Ali/OKUR Ali Rıza/CANIKLIOĞLU Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 15. B., İstanbul 2014,

GÜZEL Ali/ERTAN Emre :AB Hukuku ve Karşılaştırmalı Hukukta Psikolojik Taciz, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu 11. Yıl Toplantısı 2008,

HELVACI Serap: Gerçek Kişiler, 5. Baskı, İstanbul 2013,

HELVACI Serap: Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Haklarını Düzenleyen Davalar, İstanbul 2001,

İŞKIN Gülay :İşyerinde Psikolojik Taciz, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2010,

KARACA GÖKÇEK Nuray:AB Ülkelerinde İşyerinde Psikolojik Tacizin Boyutları, Psikolojik Tacizle Mücadele ve BM Mücadelede Sendikaların Rolü, Çimento İşveren, C. 23, S. 5, Eylül 2009,

KARATUNA Işıl/TINAZ Pınar: İşyerinde Psikolojik Taciz, Sağlık Sektöründe Kesitsel Bir Araştırma, Ankara 2010,

KARSLIOĞLU Y. Güldane: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing),<http://webservice.turkmetal.org.tr/AsyaWebXmlService/file.do?id=46523>, (ET : 28.10.2015),

KÖSEOĞLU Ali Cengiz: İş Sözleşmesinin İşçiden Kaynaklanan Nedenlerle Bildirimli Feshi, İstanbul 2011,

LİMON Resul: İş Kanunu Açısından İşçinin ve İşverenin Bildirimsiz Fesih Hakkı ve İşyeri Sendika Temsilciği, Ankara 1998,

LİMONCUOĞLU S. Alp: İş Hukuku Kapsamında Psikolojik Tacizin Değerlendirilmesi ve Mağdurların Kullanabilecekleri Haklar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Mart-Nisan 2013, S. 105,

MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi/ASTARLI Muhittin/ BAYSAL Ulaş: İş Hukuku, 6. B., Ankara 2014,

NARMANLIOĞLU Ünal : İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I, İstanbul 2015,

OĞUZMAN M. Kemal/SELİÇİ Özer/OKTAY-ÖZDEMİR Saibe: Kişiler Hukuku, 15. B, Ankara 2015,

OKUR Ali Rıza : İşyerinde Cinsel Taciz , Argumentum, Ocak-Mart 1994,S.42,

OLSEN Lene : Services sectors: ILO code of practice combats workplace violence, www.ilo.org,

- ONARAN** Yüksel Melek: Türk İş Hukukunda Kadın-Erkek Eşitliği, İstanbul 2000,
- ÖZDEMİR** Erdem : İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul 2014,
- SARIBAY ÖZTÜRK** Gizem: İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerinin Yerine Getirilmemesinin Hukuki, İdari ve Cezai Sorumlulukları, İstanbul 2015,
- SAVAŞ** Fatma Burcu:İşyerinde Manevi Taciz, İstanbul 2007,
- SEVİMLİ** Kamil Ahmet : Türk Borçlar Kanunu m.417 ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Işığında Genel Olarak İşçinin KişiliğininKorunması,<http://calismatoplum.org/sayi36/sevimli.pdf>, (ET: 16.01.2016),
- SOYER M.** Polat: İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı, Koşulları, Kullanılması ve Hukuki Sonuçları, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. I., İstanbul 2011,
- SOYSAL** Abdullah : İş Yaşamında Stres, Çimento İşveren, C. 23, S.3, Mayıs 2009,
- SUR** Melda: İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı , A. Can Tuncay'a Armağan, İstanbul 2005,
- SÜMER** Haluk Hadi: İş Hukuku, 20. B., Konya 2015,
- SÜZEK** Sarper: İş Hukuku, 10. B., İstanbul 2015,
- ŞAKAR** Müjdat: Sosyal Sigortalar Uygulaması, 10. B., İstanbul 2011,
- ŞEN** Sabahattin: Psikolojik Taciz ve İş Kanunu Boyutu, Çimentoİşveren, Eylül 2009,
- TAŞKIN** Ahmet: İş Hukuku Açısından İşyeri ve İşletmelerde Mobbing, İstanbul 2016,
- TBMM Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu:**İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Çözüm Önerileri Komisyon Raporu, Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu Yayınları, Ankara 2010,
- TINAZ** Pınar : İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing), İstanbul 2008,
- TINAZ** Pınar:Çalışma Yaşamında Psikolojik Bir Dram: Mobbing, “Çalışma Yaşamı”,<http://www.toprakisveren.org.tr/2006-71-pinartiraz.pdf>,(ET: 26.10.2015),
- TINAZ** Pınar/**BAYRAM** Fuat/**ERGİN** Hediye: Çalışma Psikolojisi ve Hukuki Boyutlarıyla İşyerinde Psikolojik Taciz, İstanbul2008,
- TOKER GÖKÇE** Asiye : Mobbing: İşyerinde Yıldırma Eğitim Örneği, Pegem Akademi, Ankara 2008,
- TUNCAY A.** Can: İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, İstanbul 1982,

TUNCAY A. Can/ **EKMEKÇİ** Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 16. B., İstanbul 2013,

TUNÇOMAĞ Kenan/**CENTEL** Tankut: İş Hukukunun Esasları, 6. B., İstanbul 2013,

TÜRKMEN Ahmet : “Yeni Bir Hukuki Olgu Olarak Israrlı Takip ve Taciz (Stalking) ve Bunun Türk Medeni Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, DEÜHFD, Cilt: 11, Özel Sayı, 2009,

ULUSAN İlhan: Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu, Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 1990,

UŞAN Fatih: İş Sözleşmesinin Feshinde İşverenin Eşit Davranma Borcu Var mıdır?, Legal İSGHD, S. 8, 2005,

ÜNAL Canan: Karşılaştırmalı Hukuk Işığında İşyerinde Psikolojik Tacizin İşverenin İşçinin Kişiliğini Koruma ve Eşit Davranma Borcu Kapsamında Değerlendirilmesi, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Y. 2013, C. 10, S. 37,

ÜNVER Yener: Ceza Hukuku Açısından Mobbing, Stalking ve Cinsel Taciz Eylemleri, Ceza Hukuku Dergisi, S.11, Aralık 2009,

YÜCETÜRK E. Elif: Örgütlerde Durdurulamayan Yıldırma Uygulamaları: Düş mü? Gerçek mi?, http://www.bilgiyonetimi.org/cm/pages/mkl_gos.php?nt=226, (ET: 25.10.2015),

Kazancı İçtihat Programı.