

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI
DOKTORA TEZİ

İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ

Senem ERMUMCU

Danışman
Prof. Dr. A. Melda SUR

2011

**DOKTORA
TEZ ONAY SAYFASI**

2006800478

Üniversite : Dokuz Eylül Üniversitesi

Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü

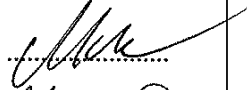
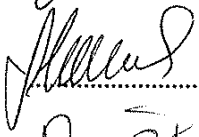


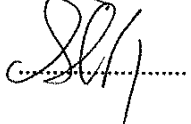
Adı ve Soyadı : Senem ERMUMCU

Tez Başlığı : İşyerinde Psikolojik Taciz

Savunma Tarihi : 02.05.2011

Danışmanı : Prof.Dr.Ayşe Melda SUR

JÜRİ ÜYELERİ

<u>Ünvanı, Adı, Soyadı</u>	<u>Üniversitesi</u>	<u>İmza</u>
Prof.Dr.Ayşe Melda SUR	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Prof.Dr.Şükran ERTÜRK	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Prof.Dr.Veli ÖZER ÖZBEK	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Prof.Dr. Hakan KESER	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Prof.Dr. Ali Nazım SÖZER	YAŞAR ÜNİVERSİTESİ	

Oybirliği

Oy Çokluğu

Senem ERMUMCU tarafından hazırlanmış ve sunulmuş "İşyerinde Psikolojik Taciz "başlıklı tezi kabul edilmiştir.

Prof.Dr. Utku UTKULU
Enstitü Müdürü

Yemin Metni

Doktora Tezi olarak sunduğum “İşyerinde Psikolojik Taciz” adlı çalışmanın, tarafımdan, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih

.../.../.....

Senem ERMUMCU

İmza

ÖZET

Doktora Tezi

İşyerinde Psikolojik Taciz

Senem ERMUMCU

Dokuz Eylül Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Doktora Programı

Modern toplumsal yaşamda yeni tanımlanmaya başlayan, ancak çok eskiden beri varolan bazı olgular çalışma yaşamında da mevcuttur. Bunlardan birisi de psikolojik tacizdir. İşyerinde psikolojik taciz, çalışana karşı işveren, diğer işçiler ya da üçüncü kişiler tarafından sistematik bir şekilde gerçekleştirilen, belli bir süre devam eden, işçiyi yıldırma, aşağılama ve genellikle işyerinden uzaklaştırma amacı taşıyan, işçinin kişilik haklarını ihlâl eden söz ve davranışları ifade etmek üzere kullanılan terimdir. Türk hukukunda işçiye yönelik psikolojik tacizle ilgili açık ve doğrudan bir düzenleme olmamakla birlikte, bu tür davranışları yasaklayan hiçbir yasal düzenlemenin olmadığı da söylenemez. Yabancı ülke mevzuatlarında ve uluslararası belgelerde çok daha önceleri ele alınan işyerinde psikolojik taciz, Türk hukukunda önceleri Yargıtay tarafından onanan bir mahkeme kararında ele alınmıştır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda da işverene, işçilerin psikolojik tacize uğramamaları için gerekli önlemleri alma yükümlülüğü getirilmiştir. Bunun dışında, psikolojik taciz davranışlarının kişilik hakkının ihlâli, haksız fiil ve borca aykırı davranış, hatta bazılarının Türk Ceza Kanunu bakımından suç olarak kabul edilmesi de mümkündür. Bu nedenle, mağdur, hem Türk Medenî Kanunu ve Borçlar Kanunu hem İş Kanunu, hem de Türk Ceza Kanunu kapsamında çeşitli hukukî yollara başvurabilecektir.

Anahtar Kelimeler: İşyerinde Psikolojik Taciz, Mobbing, Kişilik Hakları, Haksız Fiil, Borç İlişkisinin İhlâli.

ABSTRACT
Doctoral Thesis

Psychological Harassment (Mobbing) in the Workplace

Senem ERMUMCU

Dokuz Eylül University
Graduate School of Social Sciences
Department of Private Law
Doctoral Program

Certain facts which existed since ancient times, but which are only recently being defined, can also be found in working life. One of these facts is psychological harassment (mobbing). Psychological harassment (mobbing) expresses behaviors which violate personal rights of the employee, realized systematically by the employer, other employees or third persons for a continuous period of time with the purpose of intimidating, scorning and usually aiming to terminate work. Although there are no clear-cut provisions directly concerning mobbing towards employees in Turkish law, it cannot be said that there are no legal provisions prohibiting such actions. Mobbing, which had been dealt with before by foreign states legislation and international documents, has first been mentioned in court decisions approved by the High Court of Appeal. Code of Obligations No. 6098 brings along the obligation of taking necessary measures to protect employees from mobbing. Additionally, mobbing may be deemed as an abuse of personal rights, tort or breach of contract; and some acts may even be considered as a crime under the Turkish Criminal Law. Therefore, the victim may resort to certain legal remedies under the Turkish Civil Law, Turkish Labor Law and/or Turkish Criminal Law.

Key Words: Emotional Abuse in the Workplace, Mobbing, Psychological Terrorization, Personality Right, Tort, Breach of Contractual Relationship.

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI.....	ii
YEMİN METNİ.....	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT.....	v
İÇİNDEKİLER	vi
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN ÇEŞİTLİ BOYUTLARI

I. PSİKOLOJİK TACİZ KAVRAMI VE TERMİNOLOJİ SORUNU	4
A. Psikolojik Taciz Kavramı.....	4
B. Terminoloji Sorunu	9
II. PSİKOLOJİK TACİZ OLUŞTURAN DAVRANIŞLARIN ÖZELLİKLERİ.....	12
A. Tacizkâr ve Eziyet Edici Davranışlar Olması	12
B. Belirli Bir Zaman Diliminde Tekrarlanan Davranışlar Olması.....	14
C. Sistematik Davranışlar Olması.....	16
D. Mağdur Tarafından Düşmanca Davranış Olarak Algılanmasının Gerekmemesi.....	18
III. PSİKOLOJİK TACİZ DAVRANIŞLARINA SOMUT ÖRNEKLER	19
IV. PSİKOLOJİK TACİZ SEBEPLERİ	21
A. Genel Olarak	21
B. Kişisel Faktörler	22
C. İşyerindeki Psiko-Sosyal Çalışma Ortamı	23
D. Düzensiz Çalışma Yönetimi.....	25
V. PSİKOLOJİK TACİZ SÜRECİNE KATILANLAR	26
A. Psikolojik Taciz Uygulayanlar (Failler).....	26
B. Psikolojik Tacize Maruz Kalanlar (Mağdurlar)	28
1. Psikolojik Taciz Mağduru ve Cinsiyet İlişkisi	29
2. Psikolojik Taciz Davranışları ile Mağdurun Yaşı ve Kıdemi Arasındaki İlişki	30

3. Psikolojik Taciz Davranışları ve Mağdurun Kişilik Yapısı Arasındaki İlişki	31
C. Psikolojik Taciz İzleyicileri	33
VI. PSİKOLOJİK TACİZ KAVRAMININ BENZER KAVRAMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI.....	34
A. İşyerinde Cinsel Taciz.....	35
B. Bullying/Harassment	37
C. Ayrımcılık Yasağı	37
D. Stalking (Tacizkâr Davranışlar)	38
E. İşyeri Stresi	41
VII. PSİKOLOJİK TACİZ MODELLERİ	42
A. Üç Aşamalı Psikolojik Taciz Modeli (Björkqvist).....	42
B. Dört ya da Beş Aşamalı Psikolojik Taciz Modeli (Leymann)	43
C. Süreç Modeli (Schlaugat).....	45
VIII. ARA SONUÇ.....	46

İKİNCİ BÖLÜM

DİĞER HUKUK SİSTEMLERİNDE VE ULUSLARARASI BELGELERDE PSİKOLOJİK TACİZ

I. AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDA PSİKOLOJİK TACİZ.....	47
A. Avrupa Birliği Direktifleri ve Avrupa Parlamentosu Kararı.....	48
1. Avrupa Birliği'nin 89/391/EEC Sayılı Direktifi	48
2. Avrupa Birliği'nin 2000/43/EC Sayılı Direktifi	49
3. Avrupa Birliği'nin 2000/78/EC Sayılı Direktifi	50
4. Avrupa Birliği'nin 2001/2339 Sayılı Parlamento Kararı	52
B. Avrupa Birliği Raporları.....	54
1. Avrupa Birliği'nin "İşyerinde Şiddet" Başlıklı Raporu	54
2. Avrupa Birliği'nin "İşyerinde Şiddetin Önlenmesi" Başlıklı Raporu.....	55
II. PSİKOLOJİK TACİZ KAVRAMININ AVRUPA ÜLKELERİNDEKİ FARKLI TANIMLAMALARI	56

III. BAZI AVRUPA BİRLİĞİ ÜLKELERİNDEKİ KANUNÎ DÜZENLEMELER.....	58
A. Genel Olarak	58
B. Psikolojik Tacizi Genel Hükümlerle Düzenleyen Ülkeler	60
1. Yunanistan	61
2. Almanya	62
C. Psikolojik Tacizi Özel Yasalarla Düzenleyen Ülkeler	66
1. İsveç	66
2. Fransa	67
3. Belçika.....	71
D. Avrupa Birliği Üyesi Olmayan Ülkeler	77
1. Norveç.....	77
2. İsviçre.....	81
E. Avrupa Birliğine Aday Ülkeler	83
IV. ANGLOSAKSON HUKUK SİSTEMİNDE PSİKOLOJİK TACİZ.....	85
A. Amerika Birleşik Devletleri	85
B. Birleşik Krallık.....	88
V. ULUSLARARASI BELGELERDE PSİKOLOJİK TACİZ	93
A. Uluslararası Çalışma Örgütü	94
B. Avrupa Konseyi Belgeleri	95
VI. ARA SONUÇ	98

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK HUKUK SİSTEMİNDE PSİKOLOJİK TACİZ VE GETİRİLEN HUKUKİ KORUMA

I. TÜRK HUKUKUNDA “PSİKOLOJİK TACİZ” KAVRAMI	102
A. Anayasal Düzeyde Psikolojik Taciz Davranışlarına Karşı Mağdurun Korunması	103
B. Yasal Düzeyde Psikolojik Taciz Davranışlarına Karşı Mağdurun Korunması	105

1. Medenî Hukuk Bakımından Kişilik Haklarının İhlâli Olarak Psikolojik Taciz.....	105
a. Genel Olarak	105
b. Kişi ve Kişilik Kavramı	106
c. İşçinin Psikolojik Taciz Davranışları ile İhlâl Edilen Kişilik Hakları	108
aa. Psikolojik Taciz Mağdurunun Sağlık ve Hayatı Üzerindeki Hakkı	108
bb. Psikolojik Taciz Mağdurunun Özel Hayat Alanı Üzerindeki Hakkı	108
cc. Psikolojik Taciz Mağdurunun Onur ve Saygınlığı.....	110
dd. Psikolojik Taciz Mağdurunun Ekonomik ve Meslekî Değerler Üzerindeki Hakkı	112
2. Borçlar Hukuku ve Borca Aykırılık Bakımından İşyerinde Psikolojik Taciz.....	113
a. İş Sözleşmesinin İhlâli Bakımından.....	113
b. Dürüstlük Kuralının İhlâli ve Hakkın Kötüye Kullanılması Bakımından Psikolojik Taciz.....	115
aa. Genel Olarak.....	115
bb. İşverenin Yönetim Hakkının Kötüye Kullanılması.....	118
aaa. Genel Olarak İşverenin Yönetim Hakkı	118
bbb. Yönetim Hakkının Kapsamı ve Sınırları.....	120
ccc. Yönetim Hakkının Psikolojik Taciz Davranışları ile İlişkisi....	122
cc. İş Görme Borcunun İfasını Kabul Hakkının Kötüye Kullanılması ..	123
aaa. Genel Olarak İş Görme Borcunun İfası	123
bbb. İşçinin İş Görme Borcunun İfasının Kabul Hakkının Kötüye Kullanılması ile Psikolojik Taciz Davranışları Arasındaki İlişki	124
3. İş Hukuku ve İş İlişkisinde İşverenin Bazı Borçlarının İhlâli Bakımından Psikolojik Taciz.....	127
a. İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu Açısından Psikolojik Taciz	127
aa. Genel Olarak.....	128

bb. İşverenin Gözetme Borcunu Psikolojik Taciz Davranışlarıyla İhlâl Etmesinden Doğan Sorumluluğu	131
cc. Geçici İş İlişkisinde İşverenlerin Gözetim Borcu ve Psikolojik Taciz Davranışlarından Sorumlulukları	134
aaa. İşçiyi Geçici Olarak Devreden İşverenin Psikolojik Taciz Davranışlarından Sorumluluğu	134
bbb. İşçiyi Geçici Olarak Devralan İşverenin Psikolojik Taciz Davranışlarından Sorumluluğu	136
b. İşverenin Eşit Davranma Borcu ve Ayrımcılık Yasağı Açısından Psikolojik Taciz	139
4. Usûl Hukuku Bakımından İşyerinde Psikolojik Taciz	142
a. Psikolojik Taciz Yargılamasında İhtiyatî Tedbir	142
aa. Genel Olarak İhtiyatî Tedbir Kavramı	142
bb. Psikolojik Taciz Davranışları Nedeniyle İhtiyatî Tedbir Talebi	145
b. Psikolojik Taciz Davranışlarının İspatı	147
aa. Genel Olarak	147
bb. Psikolojik Taciz İddialarının Hukuka Aykırı Delillerle İspatı	155
c. Usûl Hukuku Bakımından Psikolojik Taciz Nedeniyle Yapılan Yargılamalarda Ortaya Çıkabilecek Diğer Sorunlar	159
5. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Psikolojik Taciz	161
6. Türk Ceza Hukukunda Psikolojik Taciz	163
II. TÜRK HUKUKUNDA PSİKOLOJİK TACİZLE İLGİLİ OLARAK GETİRİLEN HUKUKÎ KORUMALAR	165
A. MEDENÎ HUKUK BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE GETİRİLEN HUKUKÎ KORUMALAR	165
1. Genel Olarak Kişilik Haklarını Koruyucu Davalar	165
2. Psikolojik Taciz Mağdurunun Başvurabileceği Kişilik Hakkını Koruyucu Davaların Ortak Özellikleri	166
3. Psikolojik Taciz Mağdurunun Kişilik Hakkını Koruyucu Dava Türleri	167
a. Saldırının Önlenmesi Davası	167
b. Saldırının Hukuka Aykırılığının Tespiti Davası	169
c. Saldırıya Son Verilmesi Davası	171

B. BORÇLAR HUKUKU BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE GETİRİLEN HUKUKÎ KORUMALAR	173
1. Kişilik Haklarına Saldırı Nedeniyle Açılacak Tazminat Davaları.....	173
a. Maddî Tazminat Davası.....	174
b. Manevî Tazminat Davası.....	176
aa. Genel olarak.....	176
bb. Manevî Tazminatın Hesaplanmasında Mağdurun Müterafik Kusurunun Etkisi.....	180
cc. Manevî Tazminatın Hesaplanmasında Mağdurun Acı ve Izdırap Hissetme Gücünün Etkisi.....	183
c. Kazancın Geri Verilmesi Davası	187
2. Psikolojik Taciz Davranışlarının Akde Aykırılık Bakımından Sonuçları.....	188
3. Psikolojik Taciz Davranışlarının Haksız Fiil Bakımından Sonuçları	191
4. Psikolojik Taciz Davranışları Neticesinde İşçinin Tazminat Taleplerinin Akde Aykırılık ya da Haksız Fiil Sorumluluğu Bakımından Yarışması	192
5. Borçlar Kanununun 332. Maddesine Göre İşverenin İş Güvenliği Önlemi Alma Yükümlülüğüne Aykırı Davranışına Bağlı Hukukî Sonuçlar.....	194
C. İŞ HUKUKU BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE GETİRİLEN HUKUKÎ KORUMALAR	198
1. İş Kanunu Hükümlerine Göre İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi	198
a. İşveren Tarafından Gerçekleştirilen Psikolojik Taciz Nedeniyle Haklı Nedenle Fesih.....	199
b. Başka Bir İşçi ya da Üçüncü Kişi Tarafından Gerçekleştirilen Psikolojik Taciz Nedeniyle Haklı Nedenle Fesih.....	201
c. Psikolojik Taciz İddiasıyla İşçinin Haklı Nedenle Feshinin Haksız Fesih Kabul Edilmesi.....	204
d. İşçi Tarafından Psikolojik Taciz Nedeniyle Gerçekleştirilen Haklı Nedenle Feshin Sonuçları.....	205
aa. Kıdem Tazminatı	205
bb. Zararın Tazmini.....	207
2. İş Kanunu Uyarınca İşyerinde Psikolojik Tacize Uğrayan İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı.....	208

D. SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ VE GETİRİLEN HUKUKÎ KORUMALAR	210
1. Psikolojik Taciz Mağduru Olan Sigortalı İşçinin Hastalık Sigortasından Yararlanması ve İşverenin Sorumluluğu.....	210
a. Genel Olarak Hastalık Sigortası	210
b. Psikolojik Taciz Mağduru Olan Sigortalı İşçinin Hastalık Sigortasından Yararlanması	213
2. Psikolojik Taciz Mağduru Olan Sigortalı İşçinin İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sigortasından Yararlanması ve İşverenin Sorumluluğu.....	217
a. Genel Olarak İş Kazası ve Meslek Hastalığı	217
b. Psikolojik Taciz Mağduru Olan Sigortalı İşçinin İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sigortasından Yararlanıp Yararlanmayacağı Sorunu	220
E. CEZA HUKUKU BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE İLİŞKİN OLARAK GETİRİLEN HUKUKÎ KORUMALAR	223
1. Genel Olarak.....	223
2. Türk Ceza Hukukunda Psikolojik Tacize İlişkin Uygulanabilecek Düzenlemeler	223
a. TCK md. 86: Kasten Yaralama.....	224
b. TCK md. 96: Eziyet Suçu.....	226
c. TCK md. 117: İş ve Çalışma Hürriyetinin İhlâli Suçu	228
d. TCK md. 122: Ayrımcılık Suçu.....	230
e. TCK md. 123: Kişilerin Huzur ve Sükûnunu Bozma Suçu	233
f. TCK md. 125: Hakaret Suçu	234
g. TCK m. 134: Özel Hayatın Gizliliğini İhlâl Suçu	236
3. Psikolojik Taciz Niteliğindeki Davranışlara İlişkin Yürütülen Ceza Yargılaması ile Hukuk Yargılaması Arasındaki Bağlantının Değerlendirilmesi.....	238
III. ARA SONUÇ.....	244
SONUÇ	246
KAYNAKÇA.....	257

GİRİŞ

Çalışma yaşamı, insanları bir araya getiren, insanları bir topluluğun parçası kılan ve bir takım tehlikeleri barındıran sosyal ortamlardır. Bu topluluk içerisinde, işçi, işveren ve üçüncü kişiler farklı amaçlarla bir araya gelmektedir. Bu amaçları gerçekleştirirken herbirinin belirli hak ve yükümlülükleri söz konusu olmaktadır. Bu hakların kullanılmasında sınırın aşılmasıyla ya da yükümlülüklerin yerine getirilmemesiyle bazı hukukî sorunlar ortaya çıkmaktadır. Bunun dışında, çalışma yaşamının barındırdığı bazı riskler de iş ilişkisinin taraflarının zarara uğramasına ve çözümlenmesi gereken hukukî sorunlara yol açmaktadır. Çalışma yaşamının barındırdığı bu riskler sonucunda, işçiler bazen fiziksel bazen de psikolojik rahatsızlıklara uğramaktadır. Eskiden beri mevcut olan bazı olumsuz davranışlar ve riskler iş yaşamında hukuksal sorun olarak yeni tanımlanmaya başlamıştır. İş ve sosyal güvenlik hukukunun tarihsel süreci gözden geçirildiğinde, öncelikle işçinin fiziksel sağlığının koruma altına alındığı görülmektedir. Hukukî düzenlemeler, işçinin özellikle iş kazasına uğramasına, meslek hastalığına yakalanmasına engel olmayı amaçlamıştır. Ancak son yıllarda, işçinin işyerinde karşı karşıya kaldığı risklerin sadece fiziksel sağlığını tehlikeye sokan riskler olmadığı, işçinin psikolojik sağlığını tehdit eden risklerin de olabileceği fark edilmiştir. Psikolojik taciz de bu farkındalıkla birlikte son yıllarda çeşitli araştırmaların konusu olmuştur. Yapılan bu araştırmalar sonucunda, psikolojik tacizin, işçinin fiziksel ve/veya psikolojik sağlığını tehdit eden ve tehlikeli boyutlara ulaşan, cinsel taciz kadar ağır etkiler bırakan önemli bir olgu olduğu vurgulanmıştır. Bu olgu, daha yakından incelendiğinde, sadece işçileri değil işletmeleri de olumsuz etkilemesi ve karmaşık bir yapıya sahip olması nedeniyle dikkatleri çekmektedir. Olgunun karmaşık bir yapıya sahip olmasının nedenlerinden bazıları, hangi davranışların taciz kapsamına girdiğinin bilinmemesi, mağdur işçilerin taciz nedeniyle maruz kaldıkları sorunları açıklamaktan çekinmeleri ve tacize uğrayan işçilerin ne tür hukukî yollara başvurabileceklerini bilmemeleridir.

İşyerinde psikolojik taciz ile ilgili tartışmalar özellikle 1990'lı yıllarda yoğunlaşmış, konu ile ilgili çok sayıda araştırma yapılmıştır. İşyerinde psikolojik tacizi ilk kez tanımlayan, davranışların özelliklerini, ortaya çıkış şekillerini, şiddetten

etkilenen kişileri vurgulayan psikolog Heinz Leymann, bu tür davranışların diğer şiddet davranışlarından ayrılması gerektiğini belirtmiştir. Leymann, psikolojik tacizi, “bir veya birkaç kişi tarafından, bir diğer kişiye yönelik, sistematik biçimde tekrarlanan düşmanca ve ahlâk dışı davranışlar” olarak tanımlamaktadır¹. Psikolojik taciz davranışlarının asıl amacı, hedef alınan kişi ya da kişileri duygusal açıdan yıpratmak, zayıflatmak ve yıldırmaktır.

İşyerinde psikolojik taciz konusu derinlemesine incelendiğinde, çalışma psikolojisi ve sosyolojisi boyutu, adli tıp boyutu, işletmesel ve hukuksal boyutu gibi çok çeşitli boyutlara sahip olduğu ve karmaşık bir yapı sergilediği, çeşitli bilim dallarının inceleme alanını meşgul ettiği görülecektir. Farklı bilim alanlarının ilgisini çeken bu olgu, çalışmamızda, hukuksal bakımdan incelenecektir. Bu inceleme yapılırken, konu sadece özel sektör çalışanları bakımından ele alınacak, kamu sektöründe çalışanların karşılaştıkları bu tür davranışlar ve hukukî sonuçları inceleme alanı dışında bırakılacaktır. Çünkü kamu sektöründe çalışanlar bakımından izlenecek hukukî prosedür özel sektörde çalışanlardan tamamen farklıdır.

Çalışmamızın birinci bölümünde, işyerinde psikolojik tacizle ilgili hâlen birçok ülkede çözümlenememiş terminoloji sorununa, bu tür davranışların özelliklerine, bu süreçte yer alan süjelere, benzer özellikleri olmakla birlikte önemli farklılıkları da olan cinsel taciz, bullying, ayrımcılık yasağı, stalking ve işyeri stresi gibi olgularla arasındaki ilişkilere ve son olarak bu sürecin oluşumunu çeşitli şekillerde açıklayan modellere değinilecektir.

Çalışmamızın “Diğer Hukuk Sistemlerinde ve Uluslararası Belgelerde Psikolojik Taciz” başlıklı ikinci bölümünde ise, öncelikle Avrupa Birliği hukukunda ve belgelerinde psikolojik tacizin nasıl ele alındığı incelenecek, daha sonra bazı Avrupa Birliği ülkelerindeki yasal düzenlemeler, konuyu özel olarak düzenleyen ülkeler ve genel hükümlerle düzenleyen ülkeler ayrımı yapılarak değerlendirilecektir. Avrupa Birliği üyesi ülkeler dışında, Birliğe aday ülkelerdeki yasal düzenlemeler ile Birlik üyesi ve aday olmayan ülkelerdeki yasal düzenlemeler de ele alınacaktır. Bu

¹ LEYMAN, Heinz: “The Definition of Mobbing at Workplace”, The Mobbing Encyclopedia, <http://www.leymann.se/English/12100E.HTM>.

şekilde bir ayırım yapılarak, ülkelerin psikolojik taciz konusuna olan yaklaşımları ve konuyu ele alış şekilleri arasındaki farklılıklar ortaya konulmaya çalışılacaktır. Bu bölümde son olarak, uluslararası belgeler olan Uluslararası Çalışma Örgütü ve Avrupa Konseyi belgelerinde konunun düzenleniş şekline ve konu ile mücadelede önerilen yollara değinilecektir.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde ise, “Türk Hukuk Sisteminde Psikolojik Taciz ve Getirilen Koruma” başlığı altında konu incelenecektir. Ancak Türk hukuk sisteminde konu ile ilgili uygulanacak doğrudan ve özel bir düzenlemenin mevcut olmaması, konunun pozitif hukuk kuralları ve yargı kararlarıyla ele alınması ve farklı hukuk alanlarını ilgilendirmesi nedeniyle Medenî Hukuk, Borçlar Hukuku, İş Hukuku, Usûl Hukuku, Sosyal Güvenlik Hukuku ve Ceza Hukuku bakımından değerlendirme yapılmaya çalışılacaktır. Bu değerlendirme sonucunda ise, farklı hukuk alanları bakımından taciz mağdurlarının başvurabileceği hukukî koruma yolları önerilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN ÇEŞİTLİ BOYUTLARI

Psikolojik taciz kavramının ortaya çıkışı, Konrad Lorenz'in hayvanlar üzerindeki araştırması ile olmuştur. Bu çalışmada Lorenz, güçsüz hayvanların güçlü olan düşmanlarından kurtulmak için bir araya gelmelerini ve bu davranışın hayvanlar üzerindeki etkilerini incelemiştir². “Psikolojik taciz” (Mobbing) kavramını ilk defa insanlararası davranışları tanımlanmada kullanan kişi ise, 1970’li yıllarda Heinemann olmuştur. İsveçli bir psikolog olan Heinemann, okul saatleri içinde öğrencilerin davranışlarını incelerken, bir grup öğrencinin, diğer bir öğrenciye karşı takındıkları yıldırıcı davranışları tanımlamak için Lorenz’in kullandığı “psikolojik taciz (mobbing)” kavramını tercih etmiştir³. Bu kavramın hukuksal boyutlarını ilk kez inceleyen ise İsveçli hukukçu Leymann’dır⁴.

Aşağıda karmaşık görünen bu olgu tanımlanmaya çalışılarak çeşitli boyutlarıyla irdelenecektir.

I. PSİKOLOJİK TACİZ KAVRAMI VE TERMİNOLOJİ SORUNU

A. Psikolojik Taciz Kavramı

İnsanların bir araya gelerek ortak hareket etme sebepleri çok çeşitli olabilmektedir. Bu sebeplerden en önemlisi çalışma olgusudur. Çalışma süreci, sosyal alanda eşit, ancak çalışma alanında hiyerarşik ilişki içinde olan kişilerin karşılaşması ile başlamakta ve iş kazaları, meslek hastalıkları gibi tehlikeleri barındırmaktadır⁵. Çalışma alanında çalışanların kişilikleri de bu sürecin bir parçası

² **BULTENA**, Charles/**WHATCOTT**, Richard: Bushwhacked At Work: A Comparative Analysis Of Mobbing & Bullying At Work, Proceedings of ASBBS, Volume 15 Number 1, s. 653; **TINAZ**, Pınar: “Mobbing: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuku Dergisi, İstanbul 2006/3, s.12.

³ **FISCHINGER**, Philipp: “Mobbing the German Law of Bullying”, Comp. Labor Law&Pol’y Journal, Vol.32:153, 2010, s. 153.

⁴ **LEYMANN**, Heinz: Mobbing, Psychoterror am Arbeitsplatz und wie man sich dagegen wehren kann, Hamburg, 1993, s.33.

⁵ **GÜZEL**, Ali/**ERTAN**, Emre: “İşyerinde Psikolojik Tacize (Mobbinge) Hukuksal Bakış: Avrupa Hukuku ve Karşılaştırmalı Hukuk”, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi 2007/14, s.510.

olarak değerlendirildiğinde, kişilik haklarının zarar görmesi tehlikesi de söz konusu olabilmektedir. İşte tüm bu düşünceler çalışma yaşamında farklı olguların ortaya çıkmasına sebep olmuştur. İşyerinde psikolojik taciz ya da diğer bir ifade ile “*mobbing*” bu olgulardan birisidir.

“İşyeri şiddeti” denilince ilk akla gelen, fiziksel güç kullanımını içeren fiziksel şiddettir. Ancak son yıllarda fiziksel şiddet yanında psikolojik şiddetin de yaygınlaştığı ve şiddet kavramının içerisinde geniş yer tuttuğu görülmektedir⁶.

“Mob” kelimesi, 16’ncı yüzyılın sonlarına doğru Latince “**mobile vulgus**” “kararsız kalabalık” sözcüklerinin kısa ifadesi olarak ortaya çıkmıştır. “Mob” kökünün İngilizce eylem biçimi olan “*mobbing*” sözcüğü, İngilizcede düzensiz veya isyan eden insan topluluğu, kanunsuz şiddet uygulayan çete ya da kalabalık, büyük insan veya eşya grubu gibi anlamlara gelmektedir⁷.

Psikolojik taciz kavramı üzerindeki ilk bilimsel çalışma, hayvan biliminde (zoooloji) kullanılan “*mobbing*” kelimesinden esinlenerek Konrad Lorenz ve İsveçli psikolog Heinz Leymann tarafından yapılmıştır. Bu terimin kelime anlamı, “saldırganlara karşı saldırı etrafında kalabalık yaratmak” olmakla birlikte, bu kavram çeşitli sebeplerle takım üyelerine karşı yapılan saldırıları ifade etmek için de kullanılmıştır. Bu bağlamda “*mobbing*” deyimine, birey, hedef veya mağdura karşı saldırgan ve tehdit edici davranışlarda bulunmak anlamında da başvurulmaktadır.

Mobbing terimi 1970’li yılların başında *öğrenciler* arasındaki düşmanca davranışları ifade etmek üzere başvuru olan “*bullying*”⁸ terimiyle aynı anlamda kullanılmıştır. İşyerinde işverenler tarafından yapılan düşmanca davranış şekillerini belirtmek üzere başvuru olan “*mobbing*” terimi, ilk defa 1984 yılında İsveçli psikolog

⁶ **ÇÖL ÖZEN**, Serap: “İşyerinde Psikolojik Şiddet: Hastane Çalışanları Üzerine Bir Araştırma”, Çalışma ve Toplum, 2008/4, S.19, s. 108.

⁷ Random House Webster's College Dictionary, New York,1997, s. 174.

⁸ **FRIEDMAN**, Gabrielle/**WHITMAN**, James Q: “The European Transformation of Harassment Law: Discrimination versus Dignity”, s. 11 vd., <http://papers.ssrn.com> ; **TINAZ**, Pınar: “Mobbing: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, s.12; **GUERRERO**, Maria Isabel S: “The Development of Moral Harassment (or Mobbing) Law in Sweden and France as a Step Towards EU Legislatin”, Boston College International and Comparative Law Review, Volume 27, 2004, s.481 vd.

Dr. Heinz Leymann tarafından kullanılmıştır⁹. Bu deyim Leymann tarafından şu şekilde tanımlanmaktadır: “Mobbing, işyerinde bir veya birden çok kişi tarafından, diğer bir kişiye yönelik, çalışmanı mağdur etmek üzere uzun süre devam eden (ay veya yıl), sürekli tekrarlanan düşmanca davranışlar sergileyen durumları göstermek üzere kullanılan bir kavramdır”¹⁰.

“İşyerinde psikolojik taciz” çok eski dönemlerde ortaya çıkmıştır. Bu olgu, dünyada birçok ülkede, birçok işyerinde eski dönemlerden beri karşılaşılan bir gerçek olmakla beraber, ortaya çıkış şekli ve bu kavrama karşı olan duyarlılık ülkeden ülkeye değişmektedir. Psikolojik taciz, Fransızcadan “manevî taciz” (harcèlement moral) olarak çevrilen, Almanya, İsviçre ve İtalya gibi ülkelerde “mobbing” olarak ifade edilen, Amerika Birleşik Devletlerinde “bullying” veya “psikolojik terör” olarak da bilinen, birçok Avrupa Birliği ülkesinde yasalarda yerini alan, hızla yaygınlaşan şiddet, baskı şeklidir.

Bu olgunun ilk defa farkına varıldığı ülkelerden birisi olan Finlandiya’da, “bullying” ile birlikte işyerinde “psikolojik şiddet” veya “işyerinde şiddet” ifadelerinden her ikisi de kullanılmaktadır. Bu deyim Finlandiya’da *Vartia* tarafından, “bir veya daha fazla defa tekrarlanan, uzun süre devam eden negatif ve saldırgan davranışlar” olarak tanımlanmıştır¹¹. Finlandiya’da “işyerinde psikolojik tacize” ilişkin olarak, “bir çalışan veya çalışanlara yöneltilen, sağlık ve emniyeti tehlikeye atan tekrarlanan makul olmayan davranışlar” şeklinde tanımlamalar da yapılmıştır¹².

İsveç ise, Avrupa Birliği ülkeleri arasında psikolojik tacize ilişkin yasal düzenleme yapan ilk ülkedir. Psikolojik taciz, Mart 1994’te İsveç’te çıkarılan “İşyerinde Kişilerin Mağdur Edilmemesi Hakkında Kararname” (Ordinance of the Swedish National Board of Occupational Safety and Health containing provisions on

⁹ **GUERRERO**, s. 481 vd.

¹⁰ **HEINZ**, Leymann: “Definition of Mobbing at Workplace”, The Mobbing Encyclopaedia <http://www.leymann.se/English/12100E.HTM>, (09.01.2010).

¹¹ **VARTIA**, M: “Workplace bullying – A study on the work environment, well-being and health. Vammala: Vammalan Kirjapaino Oy, (2003).

<http://www.helsinki.fi/jarj/status/arkisto/tyopaikkakiusaaminen>. (10.01.2010)

¹² **KONTTINEN**, Hana: Harassment in the Workplace, 15.04.2004, University of Helsinki, Team Dynamics Seminar, s. 4.

measures against victimization at work) ile ilk kez düzenleme konusu olmuştur¹³. İsveç'te işyerinde haksız saldırılara karşı çıkarılan Kararname psikolojik tacizi şu şekilde tanımlamaktadır¹⁴: “İşçilere karşı saldırgan olarak yöneltilen, işçinin işyerinde toplum dışına itilmesine sebep olan, tekrarlanan, kınanabilir olumsuz davranışlardır”.

Fransız psikolog *Marie-France Hirigoyen*'in yaptığı tanıma göre ise, psikolojik taciz, sözlü ya da yazılı olarak sistemli bir şekilde tekrarlanan, kişinin fiziksel veya ruhsal bütünlüğüne, saygınlığına ve kişiliğine karşı ihlâl niteliğindeki davranışlar ile işyerinde çalışma ortamını bozucu, tacize uğrayan kişilerin işini tehlikeye sokan davranışlardır¹⁵. Hirigoyen, tacizin, mağdurun iş arkadaşları tarafından düşmanca tavırlarla gerçekleştirilebileceği gibi, çalışanın meslektaşları, üstleri ve hatta astları tarafından da gerçekleştirilebileceğine dikkat çekmiştir¹⁶.

Fransa'da 17.01.2002 yılında yürürlüğe giren “Sosyal Modernleşme Yasasıyla” kabul edilen Fransız İş Kanununun 122-49. maddesi psikolojik tacizi şu şekilde tanımlamıştır: “Çalışanlardan hiçbiri, çalışma şartlarının kötüleşmesini hedefleyen ya da bu sonucu doğuran, haklarını ya da onurunu zedeleyen, fizikî ya da ruhsal sağlığını olumsuz etkileyen yahut meslekî geleceğini tehlikeye atan tekrarlanan psikolojik taciz davranışlarının mağduru yapılamaz¹⁷”.

Almanya'da ise, Thüringen Eyalet İş Mahkemesi (LAG) 10.04.2001 yılında verdiği kararla psikolojik tacizi (mobbing, bullying), şu şekilde tanımlamıştır¹⁸: “Bir iş hukuku kavramı olan bullying, devam eden, ardı ardına gelen, düşmanca, saldırgan veya ayrımcılık içeren davranışlar ile işçinin sağlık ve kişilik hakları gibi korunan diğer haklarına aykırı davranışları kapsar. Bu davranışın planlanmış bir davranış

¹³ **KOLLMER**, Norbert: “Mobbing am Arbeitsverhältnis, 3. Aufl., C.F. Müller Verlag, Heidelberg, 2003, s.129.

¹⁴ Ordinance of the Swedish National Board of Occupational Safety and Health Containing Provisions on Measures Against Victimization at Work, Ordinance AFS 1993:17, <http://www.av.se/english/>.

¹⁵ **GUERRERO**, s.483 vd.

¹⁶ **GUERRERO**, s.483 vd.

¹⁷ **TINAZ**, Pınar/**BAYRAM**, Fuat/**ERGİN**, Hediye: “Çalışma Psikolojisi ve Hukuki Boyutlarıyla İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, İstanbul 2008, s.224.

¹⁸ Landesarbeitsgerichte [LAG] [Labor Court of Appeals] Feb. 15, 2001, 133 Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht-Rechtsprechungsreport [NZA-RR] 577 (579), 2001AktENZEICHEN: 5 Sat 403/00.

olması gerekli değildir. Hizmetin görülmesi süresince düşmanca ya da saldırgan nitelik taşıyan davranışların varlığı yeterlidir. Mobbingin varlığının ortaya konulması için mağdurun sağlık durumundaki değişiklikler ile failin düşmanca davranışları arasındaki bağlantının tespit edilmesi çok önemlidir. Fail ile mağdur arasındaki artan düşmanca ilişkinin ortaya konulması ile psikolojik tacizin var olduğu tespit edilebilir”. Alman Federal Mahkemesinin kararında ise mobbing şu şekilde tanımlanmıştır¹⁹: “Mobbing, sistematik şekilde tekrarlanan düşmanlık içeren, eziyet edici ve aşağılayıcı davranışların işçinin iş arkadaşları ya da üstü tarafından gerçekleştirilmesidir”.

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO) “İşyerinde Şiddet” başlıklı raporunda²⁰ ise “işyerinde psikolojik taciz, hedeflenen bir işçiye karşı cephe oluşturmak, grup halinde saldırmak” şeklinde tanımlanmaktadır. Aynı zamanda Kasım 2003'te ILO Yönetim Kurulu tarafından kabul edilen işyerinde şiddeti önleyici ve yol gösterici önlemlerin listesini içeren “Hizmet Sektöründe İşyeri Şiddeti Üzerine Bir Davranış Kodu” yayınlanmıştır. Bu kodda “işyerinde şiddet” deyimini tanımlanmamış olmakla birlikte, işyerinde psikolojik taciz ayrıntılı olarak ortaya konulmuştur²¹. Uluslararası Çalışma Örgütü (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 değerlendirmektedir²².

Avrupa Komisyonunun “İşyerinde Güvenlik, Hijyen ve Sağlığın Korunması ile ilgili Danışma Komitesi”, 29.11.2001 yılında “İşyerinde Şiddet” başlıklı görüşünde, “şiddet” kavramının hem fiziksel hem de psikolojik şiddeti kapsadığını belirtmiştir²³. Ayrıca bu kavramı, “işyerinde işçilerin güvenliği ve sağlığı üzerinde

¹⁹ BAG, 15.01.1997, BB 1997, 1480 f., NZA 1997, 781 f.

²⁰ OLSEN, Lene: “Services sectors: ILO code of practice combats workplace violence”, s.61, www.ilo.org.

²¹ European Foundtion for the Improvement of Living and Working Conditions, Seminar, s.8, <http://www.eurofound.eu.int> (09.01.2010).

²² YÜCETÜRK, Elif/ÖKE, M. Kemal: “Mobbing and Bullying: Legal Aspects Related to Workplace Bullying in Turkey”, February, South East Review, s.63; 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.

²³ <http://www.entemp.ie/publications/employment/2005/bullying.pdf> (09.01.2010).

zararlı etkileri olan, bazen beklenmedik, bazen de tekrar eden saldırganlık ile karakterize edilen, iki ya da daha fazla kişi arasındaki ilişkilerde olumsuz davranış biçimi” şeklinde tanımlamıştır²⁴.

Tüm bu tanımlamalardan sonra “psikolojik taciz” olgusunu şu şekilde açıklayabiliriz: İşyerinde bir veya birden çok ast - üst ya da üçüncü bir kişi tarafından sistemli olarak ve düşmanca, onur kırıcı ve süreklilik gösterecek şekilde gerçekleştirilen, karşı tarafı psikolojik olarak yıldırma davranışlarıdır.

B. Terminoloji Sorunu

Psikolojik taciz, henüz üzerinde tam olarak isim birliği sağlanamayan bir olgudur²⁵. Bu olgu hukuk sistemlerinde farklı şekillerde adlandırılmaktadır. Bunlardan bazılarını örnek vermek gerekirse, *bullying*, *psikolojik taciz*, *mobbing*, *manevî taciz*²⁶, *mağdur etme*, *yıldırma*, *korkutma* sayılabilir. Bu deyimler, bazen aynı şeyi ifade ederken, bazen farklı şeyleri ifade etmek üzere kullanılmaktadır.

Farklı araştırma grupları, işyerindeki yıldırıcı ve düşmanca faaliyetleri (psikolojik tacizi) isimlendirirken, okullarda öğrenciler arasındaki ya da askere alınmış gençler arasındaki yıkıcı davranışlara verilen isimleri kullanmışlardır. Genellikle *bullying* terimi, okullarda çocuklar arasındaki saldırgan davranışları ifade etmekte iken *mobbing* kavramı ise işyerindeki saldırgan davranışları ifade etmektedir.

İngiltere’de ve Avusturya’da hem öğrenciler, hem askerler, hem de işyerinde işçiler arasındaki yıkıcı, saldırgan davranışları belirtmek üzere “*bullying*” terimi kullanılmıştır. Amerika ve Avrupa’da ise, okullardaki saldırgan davranışlar için

²⁴ European Commission, s. 10-11, <http://www.ec.europa.eu> (09.01.2010).

²⁵ Leymann’a göre, *mobbing* konusundaki terminoloji birliği, bu konuya açıklık kazandırmasından ziyade farklı araştırma alanlarındaki benzer kavramların ortaya konulmasına zarar verecektir. The Mobbing Encyclopaedia Bullying; Whistleblowing Psychological terrorization - the problem of terminology © Heinz Leymann - file 11130e Corrected Sue Baxter, <http://www.leymann.se/English/11130E.HTM>

²⁶Güney Afrika’da işyerinde psikolojik taciz kavramını anlatmak üzere kullanılan bir kavramdır. **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s.9.

“bullying”, işyerindeki saldırgan davranışlar için ise “mobbing²⁷” ifadesi kullanılmaktadır.

İşyerindeki yıldırma faaliyetleri ile ilgili olarak “psikolojik taciz” deyimini ile en çok karıştırılan iki deyim, 1970’li yılların başında İskandinavya’da ortaya atılan, okulda öğrenciler arasındaki çatışmayı anlatan “bullying” ile 1980’lerin başında ortaya atılan işyerinde çalışanlar arasındaki çatışmayı anlatan “mobbing” deyimleridir. Bu iki farklı olgu, farklı ülkelerdeki araştırma gruplarının ilgisini çekmiştir. Son zamanlarda işyerindeki psikolojik taciz konusundaki çalışmalarda, İsveç’teki araştırmacılar ile Almanya, Fransa, İtalya, Amerika, Avustralya ve Macaristan’daki araştırmacılar “mobbing” terimini kullanmakta iken; Japonya, Norveç ve İngiltere’deki araştırmacılar daha çok okullardaki çatışmayı anlatan “bullying” terimini kullanmaktadırlar. Bu araştırmacılar arasında en çok tartışılan husus, “bullying” veya “mobbing” terimlerinden hangisinde birleşileceği veya üçüncü bir terim seçilecekse “psikolojik taciz”, “psikolojik korkutma” ya da “yatay şiddet” terimlerinden hangisinin seçileceğidir.

Gerçekten “mobbing ve “bullying” terimlerinin her ikisi psikolojik taciz konusuna yön verecek önemli terimlerdir. Genellikle “bullying”, fiziksel şiddet ve tehdit ile ilişkilendirilebilmektedir. Okullarda yapılan saldırılar genellikle fiziksel şiddet içerikli saldırılardır. Bu nedenle, “bullying” fiziksel şiddetin ağırlıklı olduğu şiddet türü şeklinde tanımlanmıştır. Mobbing ise, daha çok işyerindeki tacizi ifade etmektedir. Mobbing, oldukça hassas bir şekilde gerçekleştirilen ve çalışmanı damgalayan bir davranış biçimi olarak, “bullying” gibi fiziksel şiddeti içermeyebilir. Aslında gerçekten işyerinde fiziksel şiddet, psikolojik şiddetten daha nadir görülen bir şiddet türüdür. Mobbing teşkil eden davranışlar, daha incelikli davranışlar olarak kendini gösterir ve dikkat çekici değildir. Bu nedenle de bu davranışlar kesin bir şekilde gözlenebilen davranışlar olmayabilir.

²⁷ Mobbing kavramının kelime anlamı, gün boyunca küçük kuş sürülerini kovalayan baykuşun onları tehdit etmesi, daha küçük bir kuşun daha büyük bir kuş tarafından kovalanmasıdır. **LARSSON, Anna.**: `Bullying concept formation`, Educational Research in Sweden in 2008 årg 13 No 1's 19-36.

Leymann'a göre, işyerinde psikolojik nitelikli tacizlerde, bu davranışların sebeplerinin farklı olması nedeniyle farklı terminolojiler kullanılmaktadır²⁸. İşyerinde psikolojik nitelikli taciz için oldukça farklı sosyal davranışları içeren "mobbing" ya da "bullying" terimlerinden birinin seçilmemesi, bu terimlerin farklı durumları anlatmaları nedeniyle karışıklık yaratabilecektir. Leymann'a göre, bu karışıklığa meydan vermemek için okullardaki psikolojik tacizi içeren davranışların "bullying", işyerlerindeki psikolojik tacizi içeren davranışların da " mobbing" kavramı ile açıklanması daha doğrudur²⁹.

Bazı araştırmacılar, her iki terimden daha farklı başka kelimeleri kullanmayı tercih etmektedirler³⁰. Bazılarına göre ise, "taciz", işveren veya yönetici gibi üstleri tarafından gerçekleştirilebileceği gibi, astları ya da diğer çalışanlar tarafından da gerçekleştirilebilmektedir. Bu nedenle psikolojik taciz kavramı, "yatay ya da dikey psikolojik taciz" olarak farklı ifade edilebilmektedir³¹.

Leymann'a göre, her araştırma grubunun kendi araştırması için seçtiği terminolojiyi kullanması, terminoloji konusunda "kazanan" veya "kaybedene" odaklanılmasına sebep olacaktır. Ancak pek tabii ki, araştırmacılar arasındaki terminoloji tartışması, araştırma alanına şekil vermek ve bu alanı geliştirmek için çok faydalı da olmuştur³².

²⁸ LEYMAN, Heinz: "The Mobbing Encyclopaedia Bullying; Whistleblowing Psychological Terrorization - the problem of terminology", <http://www.leymann.se/English/11130E.HTM>.

²⁹ The Mobbing Encyclopaedia Bullying; Whistleblowing Psychological terrorization - the problem of terminology © Heinz Leymann - file 11130e Corrected Sue Baxter, <http://www.leymann.se/English/11130E.HTM>

³⁰ Örneğin, Brodsky, psikolojik taciz için "Taciz" (harassment) ifadesini kullanmakta iken, BRODSKY, C.Michael: "The harassed worker" Toronto: Lexington Books, DC Heath and Company, 1976, s. 4; Wilson, "İşyeri Travması" (Workplace Trauma) ifadesini, WILSON, C. Brady: "U.S. Business Suffer from Workplace Trauma", Personnel Journal, 70, 1991, s. 47; Björkqvist/Osterman/Hjelt ise, "İş Tacizi" (Work Harassment) ifadelerini kullanmaktadır. BJÖRKQVIST, Kaj/OSTERMAN, Karin/ HJELT-BACK, Monika : "Aggression among university employees. *Aggressive Behavior*", 20, 1994, s. 173.

³¹ DOMENIO, Pararella/VILMA, Rinalfi/FERNANDO, Cecchini: "Increasing Focus on Workplace Mobbing", Eurofound, Retrieved 28.10.2009, <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2004/02/feature/it0402104f.htm>, 2004, s.1.

³² The Mobbing Encyclopaedia Bullying; Whistleblowing Psychological terrorization - the problem of terminology © Heinz Leymann - file 11130e Corrected Sue Baxter, <http://www.leymann.se/English/11130E.HTM>

Tam bir Türkçe karşılığı bulunamayan³³ bu kavram ile asıl anlatılmak istenen, işçiye fiziksel şiddet uygulayarak değil, ancak işçiye yıldırarak, bıktırarak işyerinden uzaklaştırmak olduğundan, biz çalışmamızda bu deyim ile tüm anlatılmak isteneni karşıladığına inandığımız ve Türk hukuk literatüründe de daha sık tercih edilen³⁴ “işyerinde psikolojik taciz” ifadesini kullanmayı uygun bulmaktayız.

II. PSİKOLOJİK TACİZ OLUŞTURAN DAVRANIŞLARIN ÖZELLİKLERİ

Psikolojik taciz konusunda birçok farklı tanımlama yapılmasına karşın bu alanda çalışan çoğu araştırmacının üzerinde hemfikir olduğu bazı temel noktalar bulunmaktadır. Bunlardan ilki, psikolojik tacizin mağdur tarafından olumsuz olarak algılanan saldırgan ve düşmanca hareketler içermesidir. İkinci olarak, bu davranışlar, bir defaya mahsus ve birbirinden bağımsız olarak meydana gelmekten çok, belirli bir sıklıkta gerçekleşen ve belirli bir süreden beri devam eden davranışlardır³⁵. Bu nedenle, davranışların psikolojik taciz olarak kabul edilebilmesi için gerekli olan özelliklerin ayrıca incelenmesi gerekir.

A. Tacizkâr ve Eziyet Edici Davranışlar Olması

Özellikle İskandinav ülkelerinde, Leymann tarafından yapılan araştırmalar sonucunda psikolojik tacizi oluşturan davranışların *negatif iletişimsel davranışlarla* ilişkili olduğu ortaya atılmıştır³⁶. Negatif iletişimsel davranışlar, mağdurla olan iletişimin bozulmasına yol açan tutum ve davranışlardır. Örneğin azarlamak, sitem etmek, iş veya özel yaşamıyla ilgili olarak mağduru sürekli eleştirmek, her türlü iletişimden bilinçli olarak kaçınmak ve mağduru görmezden gelmek bu kategoriye

³³ Türk Dil Kurumu Başkanı Prof. Dr. Şükrü Haluk Akalın, "mobbing" kelimesinin birebir çevirisinde doğru bir Türkçe karşılığa ulaşamadığını belirterek, "Güncel Türkçe Sözlük ve Yazım Kılavuzu Çalışma Grubu'nun birkaç gün süren toplantısı sonucu bir veya birkaç kişiyi bezdirme' tanımından yola çıkarak "**bezdiri**" yi bulduk" dedi. www.milliyet.com (21.02.2011).

³⁴ **GÜZEL/ERTAN**, s. 511; **BAYRAM**, Fuat: "Türk İş Hukuku Açısından İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S.14, 2007; **BOZBEL**, Savaş/**PALAZ**, Serap: "İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Hukuki Sonuçları", TİSK Akademi, 2007/I; **CELİK**, Nuri: İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 21. Bası, İstanbul, s.253; **TINAZ /BAYRAM/ERGİN**, Mobbing, s.10.

³⁵ **SALIN**, Denis: "Workplace Bullying Among Business Professionals – Prevalance, Organisational Antecedents and Gender Differences; Swedish School of Economics and Business Administration", Nr. 117, Helsingfors, 2003, s. 10.

³⁶ **NIEDL**, Klaus: Mobbing/Bullying am Arbeitsplatz, München 1995, s. 19.

örnek olarak verilebilecek somut davranışlardır. Mağdurun saygınlığını zedelemeye veya yok etmeye yönelik davranışlar yani dedikodu, hakaret, fiziksel görünümü veya düşünceleriyle alay etme ve aşağılama gibi eylemler de bu tür davranışlara örnek olarak verilebilir. Araştırmalara göre, sadece psikolojik taciz davranışlarında bulunan kişinin (failin) varlığı böyle bir tacizin olduğu sonucuna varmak için yeterli değildir. Bu kişinin ayrıca işyerindeki davranışlar sonucu ortaya çıkan iletişimden haberdar olması, yani bilerek ve isteyerek bu iletişimi seçmiş olması ve diğer çalışanları da etkileme gücüne sahip olması gerekmektedir. Çünkü bu davranış biçimleri çoğu işyerinde günlük normal iletişimin içinde veya tesadüfen oluşmuş bir tartışmada ortaya çıkabilecek davranış biçimleri olabilmektedir. Dolayısıyla bunların psikolojik taciz sayılabilmesi için mutlaka bilinçli bir şekilde gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Sonuç olarak, işyerinde bu tür davranışları gerçekleştiren kişi, kurduğu iletişimle diğer çalışanları da etkilemeyi başararak taciz eylemlerine maruz kalmayı hak etmeyen psikolojik taciz mağdurunun bu davranışlara maruz kalmasına sebep olmaktadır ve mağdur diğer çalışanlar tarafından işyerinde istenilmeyen kişi ilan edilmektedir³⁷. Leymann'a göre, bu şekilde, taciz süreci başlamaktadır.

Psikolojik taciz davranışlarının “Negatif iletişimsel eylem” olarak tanımlanması *Spamer* tarafından, anlaşılmasız olması nedeniyle eleştirilmiştir³⁸. *Niedl* ise daha önce yapılan bu tanımlamaları davranışların ayrıntılarına inerek daha da geliştirmek istemiştir³⁹. *Niedl*, mobbing mağduruna yöneltilen davranışların sübjektif değerlendirmelerle düşmanca, küçük düşürücü veya korkutucu olarak karakterize edilmesinin önemli olduğunu vurgulamıştır. Ancak bu yaklaşım, hukukî açıdan kayda değer endişelere yer veren ve son derece sübjektif bir yaklaşım olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir⁴⁰. Yasal açıdan değerlendirildiğinde, sübjektif yaklaşımı benimsemek mağdur açısından ikna edici bir yaklaşım olmayacaktır. Çünkü psikolojik taciz mağdurları, çoğu zaman bu tür yıldırıcı davranışlar karşısında, oldukça zor olan çalışma koşullarında çalışmaya devam etmektedirler. Kanaatimizce, bu durumdaki mağdur için, *Niedl*'in savunduğu gibi sübjektif değerlendirmeler

³⁷ **SPAMER**, Hansgeorg: *Mobbing am Arbeitsplatz: Ansprüche des betroffenen Arbeitnehmers gegenüber Arbeitskollegen und Arbeitgeber*, Frankfurt/Main, 1999, s.25.

³⁸ **NIEDL**, s.23.

³⁹ **NIEDL**, s.23.

⁴⁰ **SPAMER**, s.26.

yapılacak olur ise, mağdurun işyerinde çalışmaya devam etmesi dikkate alınarak bu davranışlardan etkilenmediği ve bu davranışların yıldırıcı davranışlar olmadığı sonucuna varılacaktır. Oysa bu sonuç, yasal açıdan doğru olmayan bir değerlendirme olacaktır. Sübjektif değerlendirme yerine, objektif kavramlar olan, düşmanlık, taciz veya ayrımcılık gibi kavramlar psikolojik taciz davranışlarının tespitinde daha önemlidir.

Tacizkâr davranışlar, genellikle kötü çalışma koşulları⁴¹ ya da kişilere tanınan hakların tam olarak verilmemesi nedeniyle meydana gelmektedir. Psikolojik taciz sürecinde, çoğu kez taciz mağdurunun yaptığı önemsiz hataların veya mağdurun istemeden verdiği küçük zararların abartıldığı görülmektedir. Bu nedenle, sağlam bir çalışma ilişkisi içinde, bu tip önemsiz olaylar söz konusu olduğunda, çalışanlardan açıklayıcı bir savunma istenmesi ve mevcut disiplin kurallarını gösteren yönergeler kullanılması yararlı olacaktır ve böylece psikolojik taciz süreci ilerlemeden sona erdirilebilecektir.

B. Belirli Bir Zaman Diliminde Tekrarlanan Davranışlar Olması

Olgunun öncülerinden olan Leymann'a göre, işyerindeki davranışların psikolojik taciz sayılabilmesi için sıklığı ve süresi çok önemlidir⁴². Bu davranışların tekrarlanması ve belirli bir süreci oluşturması psikolojik taciz davranışlarını karakterize eden hususlardır. Dolayısıyla bu tür davranışlar ancak, alışkanlık haline getirilmişse, sık sık ve bilinçli olarak yapılıyorsa psikolojik taciz olarak adlandırılabilirler. Örneğin ustabaşının ailevî nedenlerle işyerinde işçileri azarlaması psikolojik taciz sayılmayabilir. Çünkü bu tür davranışlar bir ya da daha fazla kişiyi incitmek amacıyla olmayan seyrek ve tesadüfî hareketlerdir. Bu tahlilden sonra, bir defaya mahsus gerçekleştirilen bir taciz davranışının ne kadar şiddetli olursa olsun psikolojik taciz olarak değerlendirilmesinin mümkün olmayacağı

⁴¹ Örneğin, yeniden yapılanma ve küçülme, terfi olanaklarını azaltmakta, iş yükünü arttırmakta, rekabeti yoğunlaştırmakta ve iş güvencesini sınırlamaktadır. Bu durum, zamanla daha çok iş baskısı, stres ve saldırgan bir iş ortamı ile yeni tehditler yaratmaktadır **SALIN**, Denis: "Bullying and Organizational Politics in Competitive and Rapidly Changing Work Environments"; International Journal of Management and Decision Making; V. 4/1; 2003; s.36 (*Bullying*).

⁴² **LEYMANN**, Heinz: "The Content and Development of Mobbing at Work", European Journal of Work and Organizational Psychology; Vol. 5; No. 2; 1996; s.166.

söylenilebilecektir⁴³. Eğer psikolojik taciz süreci belirli bir süre devam ederse taciz davranışlarının varlığından söz edilebilecektir. Psikolojik taciz davranışlarının teşhisi için bu özellik önemli olmakla birlikte eylemlerin süresinden daha çok sonuçları ve mağdur üzerindeki etkileri üzerinde durulmalıdır. Zira her mağdurun taciz eylemlerine tahammül seviyesi farklı olacaktır. Ancak sadece bir defalık uyarı, sürtüşme, terfi edememe gibi olumsuz davranışlar psikolojik tacizin varlığını ortaya koymaya yeterli olmayacaktır. Psikolojik taciz davranışları süreç içerisinde mağdurla adeta bütünleşmekte ve bu tür davranışlar mağdurun günlük çalışmalarını da büyük ölçüde etkilemektedir⁴⁴. Psikolojik tacizin varlığının kabulü için zaman sürecinin ne kadar olması gerektiği tam olarak tespit edilememektedir. *Leymann'a* göre bir kişi, eğer işyerindeki üstleri veya iş arkadaşları ile çatışma halindeyse ve bu çatışma haftada en az bir kere ve en az altı ay boyunca sistematik şekilde devam ediyorsa psikolojik tacizle karşı karşıya demektir⁴⁵. Ancak *Leymann'ın* aksine, çok daha kısa sürede bile psikolojik taciz davranışlarının söz konusu olabileceği doktrinde savunulmaktadır⁴⁶. Psikolojik tacizin varlığını doğrulamak için, elbette ki daha uzun bir sürenin varlığı gerekli olabilmektedir. Bu süre, özellikle iki ayrı taciz davranışı arasındaki süre fazla olduğu zaman uzayabilmektedir. Örneğin, fail ve mağdur iş organizasyonunda sürekli olarak birbirleriyle iletişim kurabilecek pozisyonlarda çalışmıyorlarsa taciz davranışlarının tespitinde bu süre daha da uzun olabilecektir. Ayrıca birçok eylem sadece sürekli tekrarlanma yoluyla ya da başka davranışlarla bir araya gelerek mağdurun manevî zarara uğramasına neden olmaktadır.

Kanaatimizce de, taciz davranışlarının tespiti bakımından zaman diliminin kesin olarak belirlenmesi doğru değildir. Her bir olayda saldırının şekli, sıklığı ve saldırının yoğunluğu dikkate alınmalıdır. Almanya'da "*Fleischergestellten Olayı*" olarak adlandırılan davada, suçlu ve mağdur henüz beş hafta bir arada çalışmış

⁴³ Meschkutat/Stackelbeck/Langenhoff yaptıkları çalışmada, tüm mobbing mağdurlarının %56,1'inin haftada birkaç kez tacize maruz kaldıklarını, %26,0'sının ayda birkaç kez tacize maruz kaldıklarını ve sadece %17,9'unun bir ayda daha az sıklıkla tacize maruz kaldıklarını bildirmiştir. **MESCHKUTAT, Barbel/STACKELBECK, Martina/LANGENHOFF, Georg: Der Mobbing Report, Repräsentativstudie für die Bundesrepublik Deutschland, Dortmund 2002, s.49.**

⁴⁴ **MESCHKUTAT/STACKELBECK/LANGENHOFF, Mobbing Report, s.51.**

⁴⁵ **LEYMANN, Mobbing, s.26.**

⁴⁶ **MESCHKUTAT/STACKELBECK/LANGENHOFF, Mobbing Report, s.22.** Onların çalışmalarında belirttiği gibi bu devam eden sistematik ve sürekli taciz davranışları altı aydan daha kısa bir süre içinde dahi tacizden etkilenen kişi için katlanılmaz olabilmekte ve mağdurda altı ayın bitiminden önce de sağlık sorunları oluşabilmektedir.

olmalarına rağmen mobbing davranışlarına rastlanıldığı görülmüştür. Bu davada, mahkeme, psikolojik taciz davranışlarının mağdurun işe başladığı ilk dört günden sonra başladığını, daha sonra mağdurun bir ay sağlık raporu aldığını ve tekrar çalışmaya başlamasından birkaç gün sonra ise intihar girişiminde bulunduğunu tespit etmiştir⁴⁷.

Sonuç olarak diyebiliriz ki, taciz davranışlarının belirli bir süre devam etmesi bu davranışlara tacizkâr davranışlar diyebilmek için önemli olmakla birlikte, bu sürenin kesin olarak belirlenmesi doğru bir yaklaşım değildir. Zira Alman Mahkeme kararında da görüldüğü üzere, mağdur 2 haftada da, 5 haftada da, 6 haftada da bu davranışlardan etkilenebilmektedir. Yani taciz davranışları ile amaçlanan, her mağdur için farklı sürelerde meydana gelebilmektedir.

C. Sistematik Davranışlar Olması

Psikolojik taciz davranışlarını karakterize eden diğer bir husus, davranışların sistematik olarak tekrarlanmasıdır. Bu nedenle de mağdurun haklarını ihlâl eden birden fazla benzer davranış arasında bağlantı olmalıdır⁴⁸. Sistematik taciz davranışları arasındaki bağlantıdan anlaşılması gereken, tüm davranışların temelini oluşturan amacın aynı olmasıdır⁴⁹. Sadece tek seferlik davranışlar gibi seyrek veya tesadüfî davranışlar da sistematik davranışlar olmayacağı için psikolojik tacizi oluşturmamaktadır. Bu tür tek seferlik davranışlar tazminata hak kazandıracak bir neden olarak görülse bile psikolojik taciz olarak kabul edilemeyecektir⁵⁰. Örneğin işverenin belirli bir işçiye karşı zaman zaman haksız eleştiriler veya sert muamelelerde bulunması temelde sistematik olmayan, sadece işçiyi psikolojik olarak sarsan, ancak, psikolojik taciz oluşturmeyen davranışlardır. Aynı durum çalışma arkadaşlarının daha farklı bir amaç gütmekten düzenli olarak çalışana sataşması veya alay etmesi için de geçerlidir. Yani bu tarz davranışlar da psikolojik taciz sonucunu doğurmayabilecektir.

⁴⁷ LAG Thüringen, NZA-RR 2001, 347.

⁴⁸ LAG Thüringen, NZA-RR 2001, 347.

⁴⁹ LAG Thüringen, NZA-RR 2001, 347.

⁵⁰ YÜCETÜRK/ÖKE, s.63.

Alman Mahkeme kararına göre hiçbir psikolojik taciz davranışının haklı bir gerekçesi olamaz⁵¹. Alman Mahkemesi, hastanede müdür yardımcısı konumunda olan davacının, psikolojik taciz davranışlarına maruz kaldığı gerekçesiyle açtığı davayı davranışların sistematik olarak gerçekleştiğinin tam olarak tespit edilememesi nedeniyle reddetmiştir⁵². Ayrıca, mahkeme, davacının uğradığı psikolojik zarar ile davalının davranışları arasında gerçek bir illiyet bağının varlığını aramıştır. Başka bir kararında da mahkeme psikolojik tacizi tanımlarken bu davranışların sistematik davranışlar olması gerektiğini belirtmiştir. Bu kararda⁵³;

(...) süreklilik gösteren, birbiri ardından gelen ya da iç içe geçmiş, düşmanca, kışkırtıcı ya da ayrımcılığa hizmet eden davranış biçimi söz konusu ise ve bu davranış ve davranışın meydana gelişi kural olarak hukuk düzeninin koruduğu bir amaç için gerekli değilse, ilgilinin kişilik haklarına, şerefine aykırılık oluşturuyorsa ya da sağlığına zarar veriyorsa (...)

gerçekleştirilen davranışlar psikolojik tacizdir sonucuna varılmıştır.

Bazen işçi kısa aralıklarla, örneğin günde birkaç kez önemsiz konularda haksız yere uyarılabilmektedir⁵⁴. Bu nedenle, “sistematik olma” şartını somut olaya uygulayabilmek için davranışları bütün olarak değerlendirerek sonuca varmak gerekmektedir. Söz konusu davranışların yasal ya da yasadışı olarak sınıflandırılması, kişinin o davranıştan zarar görüp görmemesine, acı duymamasına da bağlı olmamalıdır.

Leymann kendi ölçeklendirmesinde, eğer taciz davranışları en azından haftada birkaç kez tekrarlanmışsa sistematik olma şartının gerçekleşmiş olduğunu ileri sürmektedir⁵⁵. Wolmerath’a göre ise, psikolojik taciz faili ve mağduru işyerinde nadiren de olsa bazı nedenlerle bir araya geldiğinde, taciz eylemleri devam ediyorsa,

⁵¹WOLMERATH, Martin: Mobbing im Betrieb: Rechtsansprüche und deren Durchsetzbarkeit. Baden-BadenMobbing im Betrieb, 2001, s.26.

⁵²BAG May 16, 2007, NZA 1154, 2007; Benzer karar için bkz. LAG, Oct. 16, 2001, NAZZ-RR 121, 2002.

⁵³LAG Thüringen vom 15.02.2001, 5 Sa 102/00,NZA-RR 2001, s. 577.

⁵⁴WOLMERATH, Mobbing im Betrieb, s.26.

⁵⁵LEYMANN, Mobbing, s.22.

davranışlar arasında örneğin bir hafta gibi uzun bir süre olsa bile psikolojik tacizden bahsedilebilecektir⁵⁶.

Kanaatimizce, psikolojik taciz davranışlarının “taciz” olarak kabul edilebilmesi için sistematik olarak tekrarlanması şartının aranması bu davranışların işyerinde gerçekleşen diğer eleştiri ve uyarı niteliğindeki davranışlardan ayırtilmesine yardımcı olacaktır. Ayrıca bu şart, olgunun, sırf işvereni ya da iş arkadaşını zor duruma düşürmek ya da menfaat elde etmek için kötüye kullanılmasının da önüne geçecektir. Çünkü davranışların psikolojik taciz kabul edilebilmesi için belirli bir süre sistematik olarak tekrarlanması gerekecektir.

D. Mağdur Tarafından Düşmanca Davranış Olarak Algılanmasının Gerekmemesi

Psikolojik taciz incelenirken bu davranışların mağdur tarafından nasıl algılandığının önemli olup olmadığı da incelenmelidir. Alman Federal Mahkemesine göre, mağdurun, kendisini saldırıya veya ayrımcılığa uğramış gibi hissettiren taciz davranışlarının farkında olması gerekmemektedir. Mahkeme kararına göre, mağdurun kişisel duygu ve hisleri prensip olarak psikolojik tacizin gerçekleşip gerçekleşmediğine karar verirken önemli değildir⁵⁷. Ancak doktrinde haklı olarak belirtildiği üzere davranışların mağdur ya da mağdurlar tarafından öznel olarak düşmanca değerlendirilmesi tamamen de gözardı edilemez⁵⁸. Mağdurun yıldırılmasına ilişkin bir ya da birden fazla kişinin belirli davranışta bulunması, bu davranışlardan onun toplumsal konumunun ve saygınlığının etkilenmesi, psikolojik taciz davranışların tespitine yön veren önemli bir paya sahiptir. Mağdur, bazen bu tür davranışları aşağılayıcı olarak algılamamakta ve zekice davranan, yaptığı taciz davranışlarını gizlemeyi başaran düşmanların tacizkâr davranışlarına izin vermektedir. Mağduru hedef alan ve mağdurun ruhsal durumunu bozan bu davranışlar, mağdur tarafından, kendisine karşı yöneltilen düşmanca davranışlar

⁵⁶ WOLMERATH, Mobbing im Betrieb, s.27.

⁵⁷ LAG Thüringen, NZA-RR 2001, 347.

⁵⁸ FEHR, Anja: Mobbing am Arbeitsplatz, Giessener Schriften zum Strafrecht und zur Kriminologie, s.66. Benzer görüş için YÜCETÜRK /ÖKE, s. 62. Bu yazarlara göre, önemli olan söz konusu davranışı, bu davranışa maruz kalanın zarar verici nitelikte bulup bulmadığıdır. Yapılan davranışı, bu davranışa maruz kalan kişi zarar verici buluyorsa psikolojik taciz sayılmalıdır.

olarak yorumlanmamaktadır. Oysa bu davranışlar mağdurun psikolojik sağlığına olumsuz etkiler yapmaktadır. Bu nedenle, kanaatimizce, sadece öznel değerlendirmeler yaparak mağdurun kişisel duygu ve tepkilerini dikkate alarak psikolojik tacizin varlığına veya yokluğuna kanaat getirmek mümkün olmamalıdır. Çünkü bu şekildeki sübjektif bir yaklaşım hakkaniyet ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

III. PSİKOLOJİK TACİZ DAVRANIŞLARINA SOMUT ÖRNEKLER

Psikolojik taciz davranışlarının özelliklerini açıkladıktan sonra, psikolojik taciz davranışlarına örnekler vererek konuya daha da açıklık getirmek mümkündür. Leymann tarafından psikolojik taciz içeren davranışlar 45 başlık altında şu şekilde sıralanmıştır⁵⁹.

1. *İdarecinin yani çalışanın üstünün, çalışanın kendisini ifade etmesi için sahip olduğu olanakları kısıtlaması*
2. *Çalışanın sürekli olarak sözünün kesilmesi*
3. *Çalışanın kendini ifade etmesi için sunulan fırsatların birlikte çalıştığı iş arkadaşları tarafından kısıtlanması*
4. *Çalışanın azarlanması veya çalışana hakaret edilmesi*
5. *Çalışanın işyerinde sürekli eleştirilmesi*
6. *Çalışanın özel yaşamının işyerinde sürekli eleştirilmesi*
7. *Çalışana telefon aracılığıyla saldırılması*
8. *Çalışanın sözlü olarak tehdit edilmesi*
9. *Çalışanın yazılı olarak tehdit edilmesi*

⁵⁹LEYMANN, Heinz, "Identification of Mobbing Activities" The Mobbing Encyclopedia, <http://www.leymann.se/English/12210E.HTM> (09.01.2010); HENSCH, Martin: "What are the definition of "bullying" are there", www.hensche.de/Rechtsanwalt_Arbeitsrecht_Handbuch_Mobbing_WasIstDas. Leymann'ın sıraladığı bu örnekler dışında, uygulamada karşılaşılan bazı somut örnekler ise şu şekildedir: "Dekan K...'nın "Sen düşünme, biz düşünürüz. Sen sadece söyleneni yap" gibi sözlerle kendisini küçük düşürdüğünü ve aşağıladığını anlatan E..., pasif görevlere verildiğini, bu yüzden depresyona girdiğini, bunu da raporlarla belgelediğini ifade etti. E..., talebi olmamasına rağmen, bu durum nedeniyle R...tarafından görevlendirildiğini ve gideceği gün, kendisini duygusal olarak ezmek için çay ocağında "Helva dağıtıldığını" iddia etti" (www.sabah.com) ; "İngiltere'deki bir bankada sekreterlik yapıyordu. Biri amiri, dört kadın tarafından dört yıl aşağılandı. Yanına geldiklerinde burunlarını tutuyor, "Burası çok kötü kokuyor, senin yüzünden" diyorlardı. Birkaç kez üstüne ahududu atılar. Sinir krizi geçirip işten ayrılan G.... dava açtı. Bankadan 800 bin sterlin tazminat aldı" (<http://www.ikyworld.com>).

10. *Çalışana karşı onur kırıcı davranışlar veya el kol hareketleri ya da yüz ifadeleri yaparak onun rahatsız edilmesi*
11. *Çalışana karşı gerçeği yansıtmayan imalarda bulunulması*
12. *Çalışan konuşurken onunla ilgilenilmemesi ve onun iletişim kurmasına izin verilmemesi*
13. *Başka bir çalışanın onunla konuşmasına izin verilmemesi*
14. *Çalışanın iş arkadaşlarından daha uzak bir yere yerleştirilmesi*
15. *İş arkadaşlarının çalışanla ilgilenmelerinin yasaklanması*
16. *Çalışana işe yaramayan biri gibi davranılması*
17. *Çalışanın arkasından konuşarak iletişim kurduğu kişilere kötülenmesi*
18. *Çalışan hakkında dedikodu yapılması ve bunun yayılması*
19. *Çalışanın gülünç duruma düşürülmesi*
20. *Çalışanın psikolojik rahatsızlıkla suçlanması*
21. *Çalışanı psikolojik tedavi görmeye zorlayacak davranışlarda bulunulması*
22. *Çalışanın eğlence düşkünlüğü gibi gösterilmesi*
23. *El ve yüz hareketleriyle veya sözlü olarak çalışanı taklit edip onun gülünç duruma düşürülmesi*
24. *Çalışanın siyasî veya dinî görüşüne saldırılması*
25. *Çalışanın özel yaşamı ile alay edilmesi*
26. *Çalışanın tabiiyeti ile alay edilmesi*
27. *Çalışanın işten ayrılmaya ve böylece özgüvenini kaybetmesine zorlanması*
28. *Çalışanın haksız ve kırıcı bir şekilde eleştirilmesi*
29. *Çalışana sahip olduğu özrü ile ilgili sorular sorulması*
30. *Çalışana telefonda hakaretler veya küçük düşürücü sözler sarf edilmesi*
31. *Çalışanın cinsel tercihlerinin eleştirilmesi*
32. *Çalışana işiyle ilgisiz işler verilmesi*
33. *İşyerindeki her türlü işi çalışana vererek kendi işini yapmasına ve kendi işini düşünmesine engel olunması*
34. *Çalışana anlamsız işler verilmesi*
35. *Çalışanın yapabileceğinin altında iş verilmesi*
36. *Çalışana sürekli yeni işler verilmesi*
37. *Çalışanı küçük düşürecek işler verilmesi*

38. *Çalışanı küçük düşürmek amacıyla onu aşan görevler verilmesi*
39. *Çalışanın sağlığına elverişli olmayan çalışma ortamında iş görmeye zorlanması*
40. *Çalışana fiziksel şiddet içeren davranışlarda bulunulması*
41. *Çalışana önemsiz sayılan ceza niteliğinde ders verilmesi*
42. *Fiziksel kötü muamele uygulanması*
43. *Çalışanı maddî anlamda zarara uğratacak davranışlarda bulunulması*
44. *Çalışanın evinde veya işyerinde fiziksel zarara uğramasına neden olunması*
45. *Cinsel istismar*

Elbette ki bu sıralanan davranışlar sadece birer örnektir. Bu örneklerin çoğaltılması da mümkündür.

IV. PSİKOLOJİK TACİZ SEBEPLERİ

A. Genel Olarak

Psikolojik taciz süreci, genellikle çalışanlar arasındaki (yatay düzeyde) ya da astlar ve üstler arasındaki (dikey düzeyde) bir uyuşmazlıkla ortaya çıkmaktadır. Uyuşmazlığı ortaya çıkaran psikolojik tacizin sebebinin araştırılması, uyuşmazlığın çözümü aşamasına geçilmesi bakımından önemlidir. Genel anlayışa göre, “uyuşmazlık”, insanlar arasındaki farklı düşünce ve kişilik yapılarının bir araya gelmesiyle olmaktadır. İşyerindeki uyuşmazlık ise ya işverenle bir veya birden çok işçi arasında ya da çalışanlar arasında meydana gelmektedir. İşyerinde psikolojik taciz nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlık durumunun giderilmesi yani psikolojik taciz sorunuyla ilgili problemlerin çözümü için hangi faktörlerin bu tacize sebep olduğunun tespiti önemlidir.

İşyerinde psikolojik tacizin çok çeşitli sebepleri vardır. Genellikle psikolojik tacizin, mağdur ya da failin kişilik özelliklerine, çalışma ortamına ve işyerindeki organizasyon yapılanmasına bağlı olduğu kabul edilmektedir⁶⁰. İşyerinde gerçekleşen bu tür olayları sosyal çevre de etkilemektedir. Örneğin, çalışan, uygun olmayan piyasa koşulları nedeniyle bazen işini kaybetme tehlikesiyle karşılaşmakta

⁶⁰ EİSELEN & NOWOSAD, 1998, s. 304

ve bu durum onları strese sokmaktadır. Dolayısıyla işyerindeki çalışma ortamı da etkilenmektedir⁶¹. Sonuç olarak, bu çalışma ortamında stres altında çalışan işçinin psikolojik taciz mağduru ya da faili olması mümkündür. Görüldüğü üzere, çok çeşitli olabilen psikolojik taciz sebepleri, sorunun çözümlenmesinde önemli olduğu için ayrıca incelenmelidir.

B. Kişisel Faktörler

Kişisel faktörler hem psikolojik taciz failleri hem de mağdurları için geçerlidir. Bu faktörlerin psikolojik taciz sebepleri bakımından önemli olmasının sebebi, çalışanlar arasındaki belirgin karakter farklılıkları ya da bu tür davranışlarda bulunan kişilerin toplum kurallarını hiçe sayan kişilik özelliklerine sahip olmalarıdır. Bu faktörlere örnek olarak, cinsiyet, yaş, eğitim düzeyi, işyeri kıdemi gibi değişkenler sayılmıştır⁶².

Standart bir kişilik özelliğinden söz etmek mümkün olmasa da araştırmalar belirgin bazı kişilik özelliklerine sahip kişilerin psikolojik tacize uğramaya daha açık olduğunu ortaya koymaktadır. Örneğin, sosyal açıdan ilişki kurmakta zorluk çekenlerin psikolojik taciz saldırılarına daha sıklıkla maruz kalabilecekleri anlaşılmaktadır⁶³. Bazı durumlarda da, yüksek düzeyde başarılı olanlar başarı eşliğini yükselttikleri için iş arkadaşları ve amirleri tarafından potansiyel bir risk olarak algılanmakta ve psikolojik taciz mağduru olabilmektedir⁶⁴. Buna karşılık mağdurun kişilik özelliğini dikkate alınmasının yanlışlığına işaret eden Leymann'a göre ise, psikolojik taciz davranışıyla karşılaşan mağdur birçok durumda ciddi bir psikolojik yıpranmayla karşı karşıya kalmaktadır. Bu nedenle, psikolojik taciz sonrası yapılacak

⁶¹STADLER, Peter, “ Mobbing am Arbeitsplatz, Ursachen, Folgen, sowie Interventions und Praventionsstrategien”,http://www.lgl.bayern.de/arbeitschutz/arbeitspsychologie/doc/mobbing_arbeitsplatz, September 2006, s.40.

⁶²FERRARİ, Elena: “Raising Awareness on Mobbing: An EU Perspective; European Commission on Preventive Measures to Fight Violence Against Children, Young People and Women”, 2004, s. 3.

⁶³VARTIA, Maarit: “The Sources of Bullying: Psychological Work Environment and Organizational Climate”; European Journal of Work and Organizational Psychology; Vol.5; No.2; 2003, s.14.

⁶⁴NORİNG, Sonia; “Mobbing: Emotional Abuse in the American Workplace”; American Journal of Public Health; V. 90/4; Apr. 2000, s. 636.

araştırmalarda ulaşılan sonuçlar mağdurun yıpranmış kişiliğine odaklandığı için elde edilen veriler objektiflikten uzaklařtırmaktadır⁶⁵.

Psikolojik tacize yatkın kişilerin ise, saldırgan, takıntılı, kişisel çıkarlarını ön planda tutmaya eğilimli oldukları ve psikolojik şiddeti silah olarak kullanmayı tercih eden kişilik özelliği sergiledikleri anlaşılmaktadır. Tacizcilerin çoğunlukla kişisel başarısızlık ve yetersizliklerini başkalarına zarar vererek gizlemeye çalıştıkları, bu nedenle herkesten daha başarılı olma isteklerini bir takıntı haline getirmiş oldukları grlmektedir⁶⁶.

Sonuç olarak, psikolojik taciz ile kişilik arasındaki ilişkinin oldukça karmaşık olduğu söylenebilir. Bazı mağdurların psikolojik tacize karşı daha hassas olduğu ve diğerlerine nazaran daha aşırı tepkiler verdikleri düşünüldüğünde tek tip bir genel mağdur ya da fail karakteri çizmek doğru değildir. Bu nedenle de, mağdurun ya da failin kişilik özelliklerinin psikolojik taciz sebebi olduğu kesin olarak söylenememekle birlikte bu özellikler tamamen gözardı da edilmemelidir.

C. İşyerindeki Psiko-Sosyal alışma Ortamı

Psikolojik taciz olgusunu liderlik, stresli işyeri ortamı, hiyerarşik yapı gibi örgütsel faktörlere bağlama eğilimi önemli bir ilgi görmektedir. Örneğin Leymann'a göre çok sayıda profesyonelin çalıştığı büyük kuruluşlarda rekabet daha yoğun ve ilişkiler daha çatışmacı olacaktır. Dolayısıyla bu tür kuruluşlarda psikolojik taciz davranışlarına daha sıklıkla rastlanmaktadır⁶⁷. Leymann'ın yapmış olduğu bir araştırmaya göre, psikolojik şiddetin en yaygın görüldüğü yerler, hastaneler, niversiteler ve okullardır. Bu araştırmada, psikolojik tacizin, daha yoğun ilişkilerin yaşandığı ve önyargıların fazlaca olduğu çalışma ortamından kaynaklandığı anlařılmıřtır⁶⁸.

⁶⁵ DAVENPORT, Noa/ RUTH, Distler Schwartz/GAIL, Pulsell Elliott: Mobbing İşyerinde Duygusal Taciz, İstanbul 2003, eviren: Osman Cem nertoy, s.51.

⁶⁶ NAMIE, Gary; "Workplace Bullying: Escalated Incivility"; Ivey Business Journal; November/December 2002, s.4.

⁶⁷ LEYMANN, 1996, s. 170.

⁶⁸ LEYMANN, 1992b and 1992c.

Öte yandan birçok durumda, örgütsel yapı, çalışanlar arasındaki çatışmaları tetiklemektedir. Örneğin, görev ve yetki alanına ilişkin çekişmeler, yüksek performans hedefleri, kişilerarası ilişkilerde gözlenen yıpranma psikolojik taciz davranışlarını destekleyebilmektedir⁶⁹.

İşyerindeki psiko-sosyal çalışma ortamının işçilerin psikolojik tacize uğramalarına olan etkisi şu örnekle de açıklanabilir: Örneğin, eğer bir işletme ekonomik bir krizle karşılaştığında personel azaltılması yoluna gitmek zorunda kalmışsa, ortalamanın üstünde bir performans gösteren işçiler işlerini kaybetmemek açısından daha fazla şansa sahiptirler. Bu nedenle de daha az performans gösteren işçi, rakibi olan diğer iş arkadaşlarının performansını azaltıcı davranışlarda bulunacaktır. Onur ve haysiyet kırıcı davranışlarda bulunarak ya da onu yok sayarak onun performansını etkilemeye çalışacaktır. Eğer çalışan, performansı ile rakibinin üstesinden gelemese bir sonraki aşamaya başvuracaktır. Bu aşamada, çalışan, yapmış olduğu tacizkâr davranışlarla işyerindeki çatışmanın sebebinin tacize uğrayan işçinin kendi performansı olduğu izlenimini yaratmak isteyecektir. Bu şekilde, çalışma ortamındaki rekabet, psikolojik taciz içeren davranışlara sebep olacaktır.

Sonuç olarak, işyerindeki sosyal ilişkiler her çalışan açısından önem arz etmektedir. Çalışanlar arasındaki iyi ilişkiler, güven ve destek duyguları kişinin iş tatminiyle yakından ilişkilidir. Psikolojik taciz ise, bir kurumda meydana gelebilecek en olumsuz etkileşim biçimlerinden biridir⁷⁰.

⁶⁹ EINARSEN, Stale/RAKNES, B.Inge/MATTHIESEN, Stig Berge: “Bullying and Harassment at Work and Their Relationships to Work Environment Quality: An Exploratory Study”; European Work and Organizational Psychologist; Vol. 4; 1994, s. 382.

⁷⁰ Finlandiya’da bu konuda yapılan bir araştırmaya göre; taciz vakalarının gözlemlendiği kurumlarda genelde gergin ve rekabetçi bir çalışma ortamı olmasına karşın, taciz vakalarının bulunmadığı kurumlarda ise daha uyumlu ve rahat bir çalışma ortamı bulunmaktadır. Özellikle işyerindeki bilgi akışının zayıf olduğu, görevler ve hedefler hakkında karşılıklı konuşmaların pek fazla yapılmadığı kurumlarda psikolojik taciz vakalarına daha fazla rastlanmaktadır. VARTIA, s.203.

D. Düzensiz Çalışma Yönetimi

Psikolojik tacizi ortaya çıkaran faktörler arasında çalışma ortamı ve kişisel özelliklerin yanında çalışma yönetiminin de belirleyici olduğu görülmektedir.

Psikolojik tacize sebep olan kötü yönetim iki şekilde karşımıza çıkmaktadır. Bunlardan ilki, liderin çatışmayı teşvik edici davranışlarda bulunması (ki bu genellikle kadın liderlerde karşılaşılmaktadır, çünkü kadın liderler, çatışmayı çözmek için çok ayrıntılı irdeleme yapmak isterler ancak bu davranış, çatışmanın daha da karmaşık hal almasına sebep olur), ikincisi ise, liderin var olan çatışmayı inkâr etmesi (ki bu da daha çok erkek liderlerde karşılaşılmaktadır, çünkü erkek liderler varolan çatışmayla uğraşmaktan çekinirler ve çatışmayı görmezlikten gelerek sorunu ortadan kaldırmaya çalışırlar). Her iki davranış şekli de psikolojik taciz mağduru için çok tehlikelidir. Hem işyerindeki kötü yönetim hem de işyerindeki psiko-sosyal çalışma ortamı birleşerek psikolojik taciz davranışlarını şiddetlendirmektedir⁷¹.

Özellikle sert liderlik biçiminin psikolojik tacizin ortaya çıkmasına ortam hazırladığı söylenebilir. Kurum içinde sahip oldukları yönetim gücüne dayanarak kaba ve zorbaca davranan yöneticiler kurum içinde bir korku ortamı yaratırlar. Bu tarz liderlik dikey psikolojik tacizle yakından ilişkilidir. Bunun dışında, çok zayıf ve aşırı liberal liderlik tarzı da psikolojik tacizi tetikleyebilir⁷².

Sonuç olarak, işyerindeki çalışma ortamı ve çalışma yöntemi ile psikolojik taciz davranışları arasındaki bağlantı göstermektedir ki, farklı liderlik stillerinin seçimi, çatışmanın çözümüne uygun çalışma ortamlarının sağlanması, fikirlerdeki değişim için fırsatlar yaratılması ve işyerinde ortak kültür oluşturulması, psikolojik taciz içeren davranışların kısmen olsun azalmasına sebep olacaktır.

⁷¹ ADAMS, Andrea: Holding out against workplace harassment and bullying. Personnel Management 1992/Oct. 1992; s. 32.

⁷² SALIN, s. 21.

V. PSİKOLOJİK TACİZ SÜRECİNE KATILANLAR

Psikolojik taciz sürecine katılanlar, taciz davranışlarında bulunan failler, tacize uğrayan mağdurlar ve tacize seyirci kalan taciz izleyicileri olmak üzere üç ayrı kısımda incelenmektedir. Psikolojik taciz olgusu, işyerinde hem dikey bir hiyerarşik düzlemde (dikey psikolojik taciz) hem de aynı kademedeki kişiler arasında meydana gelebilmektedir. Niedl⁷³ ve Meschkutat/Stackelbeck/Langenhoff'un⁷⁴ yaptığı araştırmalara göre, ilk sırada hiyerarşik olarak eşit düzeyde olan çalışanlar arasında ortaya çıkan psikolojik taciz davranışları yer almakta iken, ikinci sırada ise, üstler tarafından gerçekleştirilen psikolojik taciz davranışları yer almaktadır. Ayrıca hiyerarşik sıralamada altta yer alandan üstte yer alana doğru gerçekleştirilen psikolojik taciz davranışlarına da rastlanmaktadır. Ancak Batı Avrupa ülkelerinde psikolojik taciz davranışlarının yaklaşık %70'inin üstler tarafından gerçekleştirildiği, yapılan çalışmalarla Zapf⁷⁵ tarafından ortaya konulmuştur. Wolmerath ise, bu araştırmaların, üstlerin açıkça psikolojik taciz faili olarak görülmesi anlamını taşımayacağına dikkat çekmektedir. Yine yukarıdan aşağıya yapılan psikolojik taciz davranışları aşağıdan yukarıya yapılan psikolojik taciz davranışlarına oranla daha yaygın olmakla birlikte, alt seviyedeki bir pozisyonda çalışan bireyin daha yüksek psikolojik taciz rizikosu ile karşı karşıya olduğu söylenebilmektedir⁷⁶. Salin'e göre de, örgütsel pozisyon olarak ele aldığımızda, çalışanların yöneticilere göre psikolojik tacize daha fazla maruz kaldığı görülmektedir⁷⁷.

A. Psikolojik Taciz Uygulayanlar (Failer)

Psikolojik tacizde bulunan kişi yönetici, amir veya patron ya da iş arkadaşı kategorisinde yer alan kişilerdir. Charlotte yaptığı araştırmasında % 71'lik bir oranla

⁷³ NIEDL, Kalus: Mobbing/bullying am Arbeitsplatz, München, 1995, s.52.

⁷⁴ MESCHKUTAT, Barbel/STACKELBECK, Martina/LANGENHOFF, Georg: Der Mobbing Report, Repräsentativstudie für die Bundesrepublik Deutschland, Dortmund, 2002, s. 65.

⁷⁵ ZAPF, Dieter: Mobbing in Organisation-Überblick zum Stand der Forschung, Zeitschrift für Arbeits- und Organisationspsychologie 1999, s.1.

⁷⁶ MESCHKUTAT /STACKELBECK/LANGENHOFF, Mobbing Report, s. 37; Zapf, s.1-7.

⁷⁷ SALIN, Denise: Prevalence and Forms of Bullying among Business Professionals: A Comparison of Two Different Strategies for Measuring Bullying, European Journal of Work and Organizational Psychology, 10(4): 425-441; MESCHKUKAT/STACKELBECK /LANGENHOFF, Der Mobbing Report, ,s.425.

psikolojik taciz uygulayanların, organizasyon içinde amir pozisyonunda olduğunu ortaya koymuştur⁷⁸.

Araştırmalar, psikolojik tacize eğilimli olan kişilerin bazı ortak kişilik özelliklerini ortaya koymaktadır. Taciz eğilimi olanların çoğunlukla bu tür davranışları bir strateji olarak benimsedikleri ve temelde rakip olarak algıladıkları kişilere psikolojik açıdan zarar vererek başarısız kılma çabası içinde oldukları anlaşılmaktadır⁷⁹.

Leymann'a göre ise, psikolojik taciz uygulayanlar, kendi eksikliklerinin telafisi için psikolojik taciz davranışlarına başvururlar⁸⁰. Kendi adları ve konumları adına duydukları korku ve güvensizlik onları başka birini küçültücü davranmaya iter. Bu açıdan psikolojik taciz eylemi şüphesiz bir kompleksli kişilik sorunudur. İnsanın doğasından gelen sosyal olma, bir grup içinde yaşama arzusu ve ihtiyacı, onu bir grubu kabul ederken diğer grubu da dışlamaya itmekte ve mücadele de bu noktada başlamaktadır⁸¹. Psikolojik şiddet uygulayanların psikolojilerine ilişkin yapılan araştırmalarda, kendilerini olduğundan üstün göstermek isteyen bu kişilerin, ikiyüzlü, astlarına zulüm edebilmek için üstlerine karşı aşırı yaranmacı, onursuz ve sahtekâr tavırlı insanlar olduğu ortaya konulmuştur⁸².

Walter'e göre psikolojik taciz uygulayanlar⁸³;

• *İki davranış seçeneği arasında en fazla saldırgan olanı seçen,*

• *Bir psikolojik taciz ortamı yakaladıkları zaman, çatışmanın devam etmesi ve*

kızıışması için ellerinden geleni yapan,

⁷⁸ LEYMANN, Heinz: "The Content and Development of Mobbing at Work" European Journal of Work and Organizational Psychology, 5(2),1996, s. 165.

⁷⁹ NAMIE, s. 3.

⁸⁰ LEYMANN, 1996, s. 165 -185.

⁸¹ MINTON, Stephen James/MINTON John P.: "The Application of Certain Phenomenological /Existential Perspectives in Understanding the Bully-Victim Cycle", Existential Analysis Journal of the Society for Existential Analysis, Vol.15 Issue 2, Jul2004, s.230-242.

⁸² TINAZ, Pınar: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing), Beta, İstanbul 2006.

⁸³ WALTER, Henry: Mobbing: Kleinkrieg am Arbeitsplatz, Campus, Frankfurt, 1993.

- *Psikolojik tacizin, karşısındaki kişide yaratacağı olumsuz sonuçları umursamaz şekilde bilen ve kabul eden,*
- *Hiçbir sorumluluk duygusu duymayan,*
- *Sadece suçsuz olduklarına inanmakla kalmayıp, aynı zamanda iyi bir şey yaptıklarını da zanneden,*
- *Suçlu başkalarına yükleyen, sadece kışkırtmalara tepki olarak bu şekilde davrandığına inanan kişilerdir.*

Sonuç olarak, psikolojik tacize yatkın kişilerin genellikle agresif, takıntılı, kişisel çıkarlarını ön planda tutmaya eğilimli oldukları ve psikolojik şiddeti silah olarak kullanmayı tercih eden bir görüntü sergiledikleri anlaşılmaktadır.

B. Psikolojik Tacize Maruz Kalanlar (Mağdurlar)

Mağdurun kişilik özellikleri ve bu kişiliğin psikolojik davranışını yaratmadaki rolü önemli bir tartışma konusudur. Psikolojik taciz mağduru olan kişilerin belli başlı özellikleri olmamakla birlikte yapılan araştırmalar belirgin kişilik özelliklerine sahip olan bazı kişilerin psikolojik tacize daha açık olduğunu ortaya koymuştur. Örneğin, Zapf'a göre⁸⁴, psikolojik taciz mağdurları çoğunlukla işini çok iyi yapan, çalışma ilkelerinden ödün vermeyen, işleriyle özdeşleşen, dürüst ve güvenilir kişilerdir. Leymann'a göre ise mağdur, kendisinin mağdur olduğunu hissedendir. Psikolojik taciz mağduru, taciz karşısında psikolojik olarak yıpranmış, darbe almış kişi olmalıdır. Walter, psikolojik taciz mağdurunu hastalık belirtileri gösteren, işe gelmeyen, işten atılan bunların yanı sıra stres ve psikosomatik rahatsızlıkları olan, depresyona veya intihara meyilli bir kişi olarak tanımlamaktadır⁸⁵. Huber konuya farklı bir açılım getirerek, psikolojik tacize maruz kalanları genel olarak dört grupta toplamaktadır. Bu gruplar yalnız olanlar (sadece erkeklerin çalıştığı işyerlerinde çalışan kadınlar veya tersi), farklı olanlar (özürlüler

⁸⁴ ZAPF Dieter. / LEYMANN, Heinz.: Mobbing and Victimization at Work: A Special Issue of the European Journal of Work and Organizational Psychology, Psychology Press.

⁸⁵ NAMIE, s. 4.

veya yabancılar), başarılı olanlar (düşmanca davranışların temel sebebi işyerinde başarılı çalışanlara karşı duyulan kıskançlık veya çekemezlik) ve işyerinde işe yeni başlayanlardır (işyerinde belli gruplaşmalar mevcut ise kişilerin bu gruplara kendini kabul ettirmesi en çok karşılaşılan sorunlardan biridir)⁸⁶.

Kanaatimizce, kişiler işyerinde zaman zaman farklı düşmanca davranışlara maruz kalabilmekte ise de, bu davranışlar her zaman taciz anlamına gelmemektedir. Çünkü psikolojik tacize yüklenen anlam, kişinin karakter özellikleri yanında sahip olduğu sosyal, ekonomik ve kültürel ortamlara göre değişebilmekte, aynı davranışlar farklı kişilerce farklı biçimlerde algılanabilmektedir. Bu nedenle mağdur bakımından kişilik özelliklerinin tek tip olarak belirlenmesi güçtür. Ancak genel bir çerçeve çizilmesi bakımından taciz mağdurlarının cinsiyet, yaş, kıdem gibi durumlarla ilişkisinin incelenmesi de yerinde olacaktır.

1. Psikolojik Taciz Mağduru ve Cinsiyet İlişkisi

Psikolojik taciz davranışlarının cinsiyet farklılıkları ile olan bağlantısı, psikolojik taciz mağdurlarının belirli özelliklerini belirleme noktasında yapılan araştırmaların temeli olmuştur. Genellikle kabul edilen görüşe göre, kadınlardaki kendine güven eksikliği, saldırılara karşı koyabilme yeteneğinin azlığı, toplumsal bakış açısı gibi nedenlerle kadınların erkeklere göre psikolojik taciz mağduru olabileme ihtimali daha yüksektir⁸⁷. Yapılan araştırma sonuçları da göstermektedir ki⁸⁸, kadınlar erkeklere oranla daha fazla psikolojik tacize maruz kalmaktadır.

⁸⁶ **HUBER**, Brigitte: "Mobbing: Psychoteror am Arbeitsplatz", Niedernhausen, 1994, s.5 vd.

⁸⁷ **ZAPF**, s.6.

⁸⁸ **SALIN**, 425–441; **MESCHKUTAT/STACKELBECK/LANGENHOFF**, Der Mobbing Report, s.25; **RAYNER**, C. Hoel: The Incidence of Workplace Bullying, Journal of Community & Applied Social Psychology, 1997: 199–208. *Zapf/Warth ve Wolmerath ise*, sadece yapılan araştırma sonuçlarındaki rakamlara bakarak kadınların erkeklere oranla daha fazla tacize maruz kaldığının ve kadınların daha fazla bu davranışlardan etkilendiğinin söylenemeyeceğini savunmaktadır **WOLMERATH**, Martin: Mobbing im Betrieb, Rechtsansprüche und deren Durchsetzbarkeit, Baden Baden 2001, s.37, **ZAPF**, Dieter/**WARTH**, Konstantin: Subtile Kriegsführung am Arbeitsplatz, Psychologie heute, Heft August 1997, s. 21.

Bir diğer araştırma, kadınlara dönük psikolojik tacizin yarısının kadınlardan geldiğini bildirmektedir. Bu durum da bize psikolojik tacizin aynı cinsler arasında da gerekleştiiğini göstermektedir⁸⁹.

Öte yandan araştırmalar hem erkeklerin hem de kadınların psikolojik tacizde bulunabileceğini göstermektedir. Örneğin ABD'de yapılan bir araştırmada tüm tacizcilerin % 58'nin kadınlardan, % 42'sinin de erkeklerden olduğu görölmüştür. Aynı araştırma hedefin kadın olması halinde olayların % 63'ünde tacizde bulunanın da kadın olduğunu, hedefin erkek olması halinde ise olayların % 62'sinde tacizcinin de erkek olduğunu ortaya koymaktadır⁹⁰. Stres üzerine yapılan diğer bir araştırmada, kadınların erkeklere nazaran karşılaştıkları psikolojik sağlık problemlerini daha fazla itiraf ettikleri ve bunun için daha fazla yardım istedikleri gözlenmiştir. Genellikle bu nedenle kadınların erkeklere oranla daha fazla psikolojik taciz mağduru oldukları söylenmektedir⁹¹.

Sonuç olarak, kanaatimizce, çalışan sayısı açısından cinsiyet farklılığının kadınların aleyhine olduğu işyerlerinde ve işlerde kadınların bu tür tutum ve davranışlarla karşılaşması daha olasıdır. Ancak yapılan araştırmalar da göstermektedir ki, taciz mağduru genellikle savunmasız görünen kadın kabul edilmekle birlikte erkeklerin de sayısı azımsanamayacak kadar çoktur.

2. Psikolojik Taciz Davranışları ile Mağdurun Yaşı ve Kıdemi Arasındaki İlişi

Psikolojik taciz davranışlarıyla mağdurun yaşı ve işyerindeki kıdemi arasındaki ilişi çeşitli araştırmaların konusu olmuştur. *Meschkutat/Stackelbeck/Langenhoff'un* yapmış olduğu çalışma, yaşın psikolojik taciz üzerindeki etkisini ortaya koymuřtur⁹². Psikolojik taciz mağdurlarından 25-34 yaş arası çalışanlar ile 35-44 yaş arası çalışanların psikolojik tacizle karşılaşması aynı

⁸⁹ NAMIE, s.2.

⁹⁰ NAMIE, s.2.

⁹¹ WOLMERATH, *Mobbing im Betrieb*, s. 37; ZAPF/WARTH, *Psychologie Heute* 1997, s.21.

⁹² MESCHKUTAT /STACKELBECK/LANGENHOFF, *Mobbing Report*, s.13.

oranlarda seyretmektedir⁹³. Yaş oranlarıyla ilişkili olarak psikolojik taciz mağdurlarının sayısı, 45-54 yaş arasında azalma göstermekle birlikte 55 yaş üzeri çalışanlarda tekrar artış göstermektedir. Bu araştırma sonucuna göre, 25 yaş altı çalışanlar ise, psikolojik taciz davranışlarından en fazla etkilenen gruptur⁹⁴.

Ayrıca psikolojik taciz davranışları ile çalışanın kıdemi arasındaki ilişki incelendiğinde, bu konuda yürütülen çalışmalar, psikolojik taciz mağdurlarının yaklaşık üçte birinin yeni başladıkları işyerinde ilk altı ay içinde psikolojik taciz davranışlarına maruz kaldıklarını ortaya koymaktadır. Psikolojik taciz davranışları, çalışanların sadece dörtte birinde kıdemlerinin ilk beş yılından sonrasında görülmektedir⁹⁵. Buradan şu sonuca varmak mümkündür: Çalışanların büyük bir çoğunluğu ilk psikolojik taciz davranışlarına yeni bir işe başladıktan kısa bir süre sonra maruz kalmaktadır. Zapf'a göre, kişinin işe başlaması, işyerinde çalışan arkadaşlarının aynı pozisyon için umutlarının tükenmesine ve o kişinin istenmeyen kişi ilan edilmesine sebep olmakta ve bu durum kişinin psikolojik taciz mağduru olması sonucunu doğurmaktadır⁹⁶.

Sonuç olarak, mağdurun yaşı ve işyerindeki kıdemiyle psikolojik taciz davranışları arasındaki ilişkiyi ortaya koymak üzere yapılan araştırmalar göstermektedir ki, psikolojik taciz mağdurları genellikle ya işe yeni başlamış genç çalışanlar ya da işyerinde uzun süredir çalışan ve kıdemi oldukça fazla olan kişilerdir. Kanaatimizce bunun sebebi, genç çalışanlar için, iş arkadaşları tarafından onların rakip olarak görülmesi, daha uzun süredir çalışanlar için ise, işverene daha fazla yük olmalarına engel olmak maksadıyla işten kendi istekleriyle ayrılmalarını sağlama çabasıdır.

⁹³ Bu yaş grubundaki mobbing mağdurları tüm çalışanların %2.6' sını oluşturmaktadır.

⁹⁴ LEYMANN, Heinz/ GUSTAFSSON, Anneli: Development of Post-traumatic Stress Disorders, European Journal of Work and Organizational Psychology, 5(2): 251–275.

⁹⁵ KNORZ, Carmen: Mobbing, eine Extremform von sozialem Stres am Arbeitsplatz, Giessen 1994, s.109.

⁹⁶ ZAPF, Dieter: Zeitschrift für Arbeits und Organisationpsychologie 1999, s. 6.

3. Psikolojik Taciz Davranışları ve Mağdurun Kişilik Yapısı Arasındaki İlişki

Psikolojik taciz mağdurunun kişiliğinin psikolojik taciz olayında payının olup olmadığı ve varsa nasıl etki ettiği sorusu, cevaplanması gereken sorulardandır. Psikolojik taciz vakıalarında çalışanlar arasındaki belirgin karakter farklılıkları önemli bir belirleyici olabilmektedir. Dolayısıyla psikolojik tacizle karşı karşıya kalan kişilerin bu olaya tepkileri de birbirinden farklı olmaktadır. Bu nedenle, kişisel tutum ve alışkanlıklar ile psikolojik taciz davranışları arasındaki bağlantı uzun yıllar araştırma konusu olmuştur.

Özellikle son yıllarda yapılan çalışmalarda psikolojik tacize eğilimli olan kişilik özellikleri ortaya konmaktadır. Konuyla ilgili bir çalışmada psikolojik tacizi yapan kişilerin genellikle işyerinde yetkileri olan ve diğerlerini korkuyla ve baskıyla sindirmeye çalışan bir kişilik özelliği yansıttığı belirlenmiştir. Dolayısıyla psikolojik tacizi yapan kişi ağırlıklı olarak bir yönetici veya şef olmakta buna karşılık nadiren de olsa iş arkadaşı ve astlardan kaynaklanan psikolojik taciz vakıalarına rastlanabilmektedir⁹⁷.

Yapılan diğer bir çalışma, psikolojik taciz mağdurunun bazı kişilik özelliklerinin, davranışlarını kontrol etmesine engel olduğunu ve bu nedenle bu tür davranışların sosyal ilişkilerinin de kontrolden çıkmasına sebep olduğunu ortaya koymuştur. Norveç'te, *Einarsen/Raknes* tarafından yürütülen bu çalışma, “sosyal endişe” ve “öz benlik saygısı” gibi kişilik faktörlerinden bazılarının psikolojik taciz davranışları ile ilişkili olabileceğini ortaya koymaktadır⁹⁸. Bu araştırma, psikolojik taciz mağduru olan kişilerin, ortalamanın altında bir öz benlik saygısına ve yüksek bir sosyal endişeye sahip olduklarını ortaya koymaktadır.

Bu çalışmanın aksine *Leymann*, psikolojik taciz davranışlarından etkilenen mağdurun kişilik özelliklerinin bu tür davranışlara etki etmeyeceği üzerinde

⁹⁷ Work Safereps: “Bullying in Workplace”, www.worksafereps.org.nz, 2004, s. 1.

⁹⁸ NIEDL, s.50.

durmaktadır⁹⁹. Leymann, mağdur üzerindeki araştırmaların psikolojik taciz sonrasında yapıldığını ve bu durumda mağdurun zaten yıpranmış olduğunu, bu nedenle, mağdurun kişilik özellikleriyle taciz davranışları arasındaki ilişkinin tespitinin yanlış olduğunu ileri sürmektedir.

Spamer, psikolojik taciz mağduru olma konusunda belirli kişilik özelliklerinin tespitinde biraz daha temkinli olunması gerektiğine işaret etmektedir¹⁰⁰. *Spamer'in* haklı olarak belirttiği gibi¹⁰¹, belirli mağdur tipinin geliştirilmesi, yani mağdur olmaya uygun bazı kişilik özelliklerinin veya sosyal ilişkilerin önceden belirlenmesi bugün büyük ölçüde geçersizdir. Ancak yine de özellikle ilgili grubun yapısı dikkate alınarak, mağdurun biraz “naif” kişilik özelliklerine sahip olduğu da söylenebilmektedir¹⁰².

Sonuç olarak, yapılan araştırmalar, psikolojik taciz ile kişilik arasındaki ilişkinin oldukça karmaşık olduğunu göstermektedir. Kanaatimizce, veriler bazı mağdurların psikolojik tacize karşı daha hassas olduğunu ve diğerlerine nazaran daha aşırı tepkiler verdiklerini gösterse de tek tip genel mağdur karakteri çizmek doğru olmayacaktır. Çünkü psikolojik taciz, kişilik özellikleri yanında kişinin sahip olduğu sosyal, ekonomik ve kültürel ortamlara göre değişebilmektedir.

C. Psikolojik Taciz İzleyicileri

Psikolojik taciz olgusunun üçüncü aktörü izleyicilerdir. İzleyici, mağdur ve tacizci ile aynı işyeri ve çalışma ortamını paylaşan ve taciz eylemlerini gören ya da gözlemleyen kişidir. Diğer bir ifadeyle izleyici, aynı işyerinde mağdur ve tacizde bulunan dışında olaylara tanıklık eden tüm çalışanlardır¹⁰³. Psikolojik taciz

⁹⁹ LEYMANN, Mobbing, s.141 vd.

¹⁰⁰ SPAMER, Hansgeorg: Mobbing am Arbeitsplatz: Ansprüche des betroffenen Arbeitnehmers gegen über Arbeitskollegen und Arbeitsgeber, Frankfurt/M 2000, s. 44.

¹⁰¹ SPAMER, s.44.

¹⁰² SPAMER, s.43.

¹⁰³ NAMIE, s. 2.

izleyicileri çoğunlukla, bu sürece katılmayan, ancak davranışları algılayan, hatta bazen susarak pasif ve dolaylı olarak bu süreçte rol alan kişilerdir¹⁰⁴.

Psikolojik taciz izleyicileri çeşitli şekillerde karşımıza çıkabilmektedir. Bunların bir kısmı tacizkâr davranışlar karşısında sessiz kalarak mağdurun acı duymasından zevk alanlar (pasif izleyiciler), diğer bir kısmı işyerindeki stresli ortamdan rahatsız oldukları için mağdura yardım etmeye çalışanlar, bir kısmı ise, kararsız kalarak ya mağdurun yanında yer alıp ona destek çıkanlar ya da bir gün kendisinin de bu davranışlara maruz kalacağından korkarak destek vermekten vazgeçenlerdir¹⁰⁵. Bunlar dışında bazı izleyiciler ise, fail ile aslında aynı şekilde düşünmekte, failin yanında yer alırlarsa belli üstünlükler sağlayacaklarına inanmakta ve doğrudan sürece katılmaktadır (aktif izleyiciler). Bu nedenle, psikolojik taciz izleyicileri (pasif ve aktif izleyiciler), ilgisizler, tacizi önlemek için çaba sarfedenler ve doğrudan taciz ortakları olarak üç bölüme ayrılabilir¹⁰⁶.

Pasif izleyiciler (co-mobber), genellikle bu duruma ilgisiz ve duyarsız kalmakta ve tacizci ile ilişkilerini sürdürmektedirler. Bir taraftan bu çatışmayla ilgili herhangi bir sorumluluk taşıdıklarını kabul etmezken, diğer taraftan da çatışmanın tarafları arasında arabuluculuk yaptıklarına inanmaktadırlar. Walter'a göre, pasif izleyiciler bu çatışmanın kilit adamları konumundadır. Çünkü kayıtsız kalmaları ve duruma müdahale etmemeleri tacizciyi cesaretlendirmektedir¹⁰⁷.

Aktif izleyiciler (side-mobber) ise, tacizciye karşı sempati duyan ve açıkça onun yanında yer alan kişilerdir. Hatta farkında olmadan tacizciye doğrudan doğruya destek vermektedirler. Dolayısıyla aktif izleyicileri bu özelliklerinden dolayı tacizcinin “müttefiki” olarak tanımlamak da mümkündür¹⁰⁸.

¹⁰⁴ **TINAZ**, s.109; **ÇOBANOĞLU**, Şaban: Mobbing İşyerinde Duygusal Saldırı ve Mücadele Yöntemleri, İstanbul 2005, s.24; **SAVAŞ**, Fatma Burcu: İşyerinde Manevi Taciz, İstanbul 2007, s.18.

¹⁰⁵ **TINAZ**, s.110.

¹⁰⁶ **RIGUZZI**, s.23; **TINAZ/ BAYRAM/ ERGİN**, s. 50.

¹⁰⁷ **TINAZ**, s.110.

¹⁰⁸ **RIGUZZI**, s.24.

Sonuç olarak fail, izleyiciler tarafından doğrudan ya da dolaylı olarak desteklendiğinden, mağdur, ihtiyacı olan ve beklediği sosyal destekten mahrum kaldığından kaçınılmaz sona daha hızlı bir şekilde yaklaşmaktadır.

VI. PSİKOLOJİK TACİZ KAVRAMININ BENZER KAVRAMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

İşyerinde şiddet denildiğinde genellikle ilk akla gelen, fiziksel içerikli şiddet olmuştur. Son yıllarda, psikolojik taciz nedeniyle işten ayrılma oranlarındaki artış bu konunun çalışma hayatında önemli bir sorun olarak kabul edilmesini sağlamıştır. Ancak işyerinde çalışanların karşılaştıkları her davranış psikolojik taciz teşkil etmemektedir. Bu kavram, hukukun tanıdığı başka kavramlarla bazen çok yakın bir benzerlik göstermektedir. Bu nedenle de benzer kavramlarla karıştırılabilmektedir. Örneğin, işverenin sırf kadın olduğu için bir çalışanını bazı sosyal yardımlardan mahrum bırakması psikolojik taciz değil ayrımcılık yasağı ve eşit davranma ilkesine aykırılık oluşturacaktır. Bu nedenle, bu olgunun benzer diğer bazı olgularla karşılaştırılarak konuya açıklık getirilmesi gerekmektedir.

A. İşyerinde Cinsel Taciz

Cinsel taciz, tüm dünyada yaygın şekilde inceleme konusu yapılan ciddi bir sorundur. Almanya'da, Federal Bakanlık, gençler ve aileler için yaptığı bir araştırmada çalışan kadınların % 72'sine bir anket yaparak işyerinde tacize uğrayıp uğramadıklarını sorduğunda¹⁰⁹, bu ankete katılanların %50'sinden fazlası işyerinde sözlü ya da yazılı tacize maruz kaldığını belirtmiştir. Her üç kişiden biri, uğradığı tacize katlanmak zorunda kaldığını belirtmiştir. Kadınların %3'ü zoraki seksüel davranışlar ya da en azından seksüel içerikli tacizlerle karşı karşıya kaldıklarını belirtmişlerdir.

¹⁰⁹ BT-Drs. 12/5717, S. 34.

Cinsel taciz, cinsel amaçlı olarak yapılan tacizdir¹¹⁰. Cinsel taciz doktrinde farklı şekillerde tanımlanmıştır. *Okur'a göre*, cinsel taciz, “çocuklara, kadınlara veya erkeklere aile içi veya dışı, tanıdık veya yabancı bir kimse tarafından yöneltilen cinsel şiddet içeren her türlü istismardır”¹¹¹. *Aydın ise*, cinsel tacizi, “ cinsel anlam taşıyan ya da cinsel temele dayalı ve istenmeyen davranışlar” olarak tanımlamıştır¹¹². *Ertürk*, “cinsel taciz, 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 tavidir” şeklinde tanım yapmıştır¹¹³.

Psikolojik taciz ise, işyerinde bir veya birden çok ast - üst ya da üçüncü bir kişi tarafından sistemli bir şekilde ve düşmanca, onur kırıcı ve süreklilik gösterecek şekilde, farklı sebeplerle gerçekleştirilen, karşı tarafı psikolojik olarak yıldırma davranışlarıdır.

Cinsel taciz ile psikolojik tacizi ayıran en önemli nokta, amaçlarıdır. Psikolojik tacizde amaç, işçinin kişiliğini, onurunu aşağılamak, onu rencide etmek ve işçiyi yıldırarak işyerinden ayrılmasını ya da çıkarılmasını sağlamak olduğu halde, cinsel tacizde amaç, cinsiyet temeline dayalı olarak mağdura eziyet etmek ya da cinsel çıkar sağlamaktır.

Bu ayrım dışında, cinsel tacizde mağdur tarafından istenmeyen davranış failin anlık bir hareketiyle olabilir. Psikolojik tacizde ise, taciz davranışları sistemli ve süreklilik arzeden davranışlardır.

Ayrıca cinsel taciz her cinsiyet için geçerli olsa da cinsel tacizin mağdurları genellikle kadınlardır. Psikolojik tacizde ise, cinsiyet ile taciz mağduru arasındaki ilişki incelendiğinde, mağdurun cinsiyetinin ön planda olmadığı söylenebilecektir. Psikolojik taciz mağdurlarının cinsel taciz mağdurlarına nazaran ihmâl edildiği

¹¹⁰ **BAKIRCI**, Kadriye: İşyerinde Cinsel Taciz, İstanbul 2000, s. 35; **ŞEN**, Sabahattin: Psikolojik Taciz ve İş Kanunu Boyutu, Çimento İşveren, Eylül 2009, s.59.

¹¹¹ **OKUR**, Ali Rıza: “İşyerinde Cinsel Taciz”, Argumentum, Ocak-Mart 1994, S.42, s. 1.

¹¹² **AYDIN**, Ufuk: İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları, Eskişehir, 2002, s. 88.

¹¹³ **ERTÜRK**, Şükran: Uluslararası Belgeler ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Çalışma Hayatında Kadın Erkek Eşitliği, Belediye İş Yayınları, Ankara 2008, s. 193.

görülmektedir. Psikolojik taciz, son yıllarda oldukça sık rastlanan taciz türü olmasına karşın cinsel tacize karşı olan hassasiyet psikolojik taciz için mevcut değildir. Bunun nedeni de, kanaatimizce, psikolojik tacizin genel olarak alışlagelmiş bir davranış biçimi olarak kabul edilmesidir.

Sonuç olarak, cinsel taciz psikolojik tacizin bir aracı ya da bir alt başlığı olarak kabul edilebilir. Çünkü psikolojik tacizle cinsel taciz arasında temel farklılıklar olmasına karşın, psikolojik tacizin cinsel içerikli olması halinde psikolojik tacizle cinsel taciz örtüşecektir. Bu durumda cinsel taciz psikolojik tacizin gerçekleştirilmesinde bir araç olacaktır.

B. Bullying/Harassment

Psikolojik taciz kavramını açıklamak üzere mobbing kavramı yanında başka kavramlar da kullanılmıştır. Örnek olarak, okuldaki öğrencilerin psikolojisini anlatmak üzere bullying kavramı gösterilmektedir. Benzer anlamlara gelmek üzere, Dünya’da özellikle Anglo-Sakson ülkelerinde “mobbing” yerine yaygın olarak “bullying” kavramı kullanılmaktadır. Bu terimler kullanılırken aynı şeyleri ifade etmek üzere kullanılmaktadır¹¹⁴. Okul psikolojisi terminolojisine göre, bullying kavramında tacizde bulunan kişiler (bullies), fiziksel olarak güçlü, saldırgan, öğrencileri kolayca tahrik eden, acımasız ve zalim kişi olarak tanımlanmaktadır¹¹⁵.

Leymann’ın “mobbing” ve “bullying” terimlerine ilişkin getirdiği ayrımın temelini şiddetin psikolojik ve fiziksel yönü oluşturmaktadır¹¹⁶. Leymann’a göre “bullying” fiziksel saldırı, şiddet ve tehdidi çağrıştırmaktadır. İşyerlerindeki zarar veren, yıkıcı eylemlerde fiziksel şiddete çok nadir rastlanılmasına karşın okullarda aynı olgu fiziksel saldırganlık eylemleri ile güçlü biçimde karakterize edilmektedir. Bu nedenle Leymann, “bullying” terimini okul örgütleri için, “mobbing” terimini de işyerleri için önermektedir¹¹⁷.

¹¹⁴ **WOLMERATH**, Mobbing im Betrieb, s. 32.

¹¹⁵ **NIEDL**, s 14; **BULTENA/WHATCOTT**, s. 653.

¹¹⁶ **RAYNER**, s. 182, **DAVENPORT/RUTH/GAIL**, s.37.

¹¹⁷ <http://www.leymann.se/English/11130E.HTM>.

C. Ayrımcılık Yasağı

İş hukukuna hâkim olan eşitlik prensibinden, işçinin tabiiyeti, ırkı, cinsiyeti, sendikalı olup olmaması, kısmî zamanlı çalışması gibi sebeplerle farklı muameleye tabî olamayacağı, diğer işçilerden objektif unsurlar olmadan ayrı tutulamayacağı anlaşılmaktadır¹¹⁸.

Ayrımcılık yasağı geniş anlamda işyerinde psikolojik taciz kavramını da kapsamaktadır. Örneğin, psikolojik taciz mağduru, diğer çalışanlardan farklı olarak daha kötü muamele ile karşılaşmakta, bu da ayrımcılığa sebep olmaktadır. Ayrımcılık yasağı geniş anlamda eşit işlem borcuna da aykırılık anlamına gelmektedir. İşyerinde belirli bir işçiye ya da bir grup işçiye karşı işveren ya da diğer işçiler tarafından yapılan psikolojik taciz eşitlik ilkesine aykırı olacaktır. Çünkü tacize uğrayan işçi, taciz ne şekilde gerçekleşirse gerçekleşsin ayrımcılıkla karşı karşıya kalmaktadır. Diğer çalışanlara uygulandığı halde, psikolojik taciz nedeniyle mağdur olduğunu ileri süren işçiye, haklı ve objektif neden olmaksızın terfi uygulanmaması, hizmet içi eğitime tabi tutulmaması, ücret artışına gidilmemesi hallerinde, "eşit davranma ilkesi" ne aykırılıktan söz edilebilecektir.

Sonuç olarak, psikolojik taciz kapsamında işveren tarafından sergilenen davranışlar, işyerinde belli bir işçiye odaklı olarak sistematik şekilde farklı ve olumsuz davranışlar olarak sergilendiğinden, işçiler arasında ayrımcılık teşkil etmekte ve işverenin eşit davranma borcuna aykırı davrandığı anlamına gelmektedir.

D. Stalking (Tacizkâr Davranışlar)

Bu kelime İngilizce'den gelmekte olup, "to stalk" kelimesinden türemiştir ve avcılık dilinde avına hissettirmeden yaklaşip onu yakalama anlamına gelmektedir. Avcının avı ile ilgili tüm bilgileri toplayarak avını istediği zaman yakalayabilmesini ifade etmektedir. İnsanlar arası ilişkilerde ise bu kelime, bir kişinin arzusu dışında takip edilmesi (izlenmesi), taciz ve tehdit edilmesi anlamında kullanılmaktadır¹¹⁹.

¹¹⁸ SCHAUB, Günter: Arbeitsrechts-Handbuch. 10 Aufl. 2002, & 78Rn.26.

¹¹⁹ http://www.m-wm.de/seualitat_fortpflanzung/lexikon/stalking.html; KUBE, Edward: Phänomene der Gewalt, Bemerkungen zu vernachlässigtenAspekten und Bereichen, in Kriminalistik, 1999, s. 161-

Stalking davranışını sergileyen kişiler, bu davranışı, sürekli çaldırılan telefonlar, gönderilen mektuplar ya da e-maillerle rahatsız etme, izleme, takip etme, kontrol etme gibi çeşitli yollarla uygulamaktadırlar. Bazı şiddet durumlarında, mağduru öldürmeleri bile söz konusu olabilmektedir.

Bu tür davranışlarla karşılaşan kişiler genellikle tanınmış ya da hayranlık duyulan kimselerdir¹²⁰. Bu kişiler hayranları tarafından izlenirler ve taparcasına sevmeye mahkûm edilerek takip altında yaşarlar. Tacizkâr davranışta bulunan kişiler, gerçekte mağdurla çok az ilişki kurabilen ya da hiç ilişki kurmayan ve çoğu zaman özel hayatlarında da gerçek bir ilişki kuramayan, ruhsal rahatsızlığı olan kişilerdir¹²¹. Aynı zamanda bir ilişkinin bittiğini kabul etmeyen ve bu nedenle önceki ilişkilerindeki partnerlerini sürekli gözetim altında tutan tacizciler (*stalker*) de vardır¹²². Stalking için diğer bir sebep, mağdura karşı duyulan öfke ya da mağdurdan intikam alma isteğidir.

Stalking mağdurları, psikolojik taciz mağdurları ile benzer şekilde taciz davranışlarına maruz kalmaktadır. İki taciz davranışları arasındaki en önemli benzerlik, her iki tacizde de mağduru rahatsız eden davranışların sindirme, eleştiri, zorlama, şantaj ve benzeri davranışlar şeklinde gerçekleşmesidir. Yani her iki taciz türünde de davranışlar genel bir karakter taşımaktadır¹²³. İki olgu arasında benzerlikler bulunmasına karşın önemli farklılıklar da mevcuttur. Stalking davranışları daha çok mağdurun özel çevresinde ve kişilerarası ilişkilerinde meydana

163; İngilizce bir sözcük olan “stalking”, “tehditkâr veya gizlice hareket etmek veya yürümek, dadanmak, musallat olmak” anlamlarına gelir. Macmillan Contemporary Dictionary, ABC Kitabevi, Birinci Baskı, İstanbul 1988, s.971. Başlangıçta magazin basını tarafından ortaya atılan bu kavram, başlangıçta kamuoyunda tanınan ünlü kişilere ulaşma veya onlarla iletişim kurma çabası içindeki takıntılı hayranlarının onları takip etme olgusunu ifade etmek için kullanılıyordu. **TÜRKMEN**, Ahmet: “Yeni Bir Hukukî Olgu Olarak Israrlı Takip ve Taciz (Stalking) ve Bunun Türk Medenî Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Bilge Umar’a Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İzmir 2010, s. 1388.

¹²⁰ Bu kavram ilk olarak 1989 yılında Amerikalı oyuncu Rebecca Schaeffer’in aylardır kendisini takip eden bir hayranı tarafından öldürülmesinin ardından 1990 yılında Amerika Birleşik Devletleri’nin Kaliforniya Eyaletinde suç olarak düzenlenmiştir. **MULLEN**, Paul/**PATHE**, Michele: “Stalking” Source: Crime and Justice, Vol. 29, 2002, s. 273.

¹²¹ <http://www.online-coach.de/stalkingatikel.html>.

¹²² **KUBE**, 161-163.

¹²³ **BIESZK**, Dorothea/**SADTLER**, Susanne: “Mobbing und Stalking: Phänomene der modernen (Arbeits-)Welt und ihre Gegenüberstellung“, Neue Juristisch Wochenschrift, 2007, s.3386. www.beck-online.beck.de

gelmektedir. Psikolojik taciz ise sadece iş ilişkisinde ortaya çıkmaktadır. Ancak bu, stalking türünden davranışların, toplumsal yaşamın parçası olan iş arkadaşları arasında da gerçekleşmeyeceği anlamına gelmeyecektir¹²⁴. Bazı yazarlara göre, psikolojik taciz davranışlarının varlığının kabulü için davranışların devam etmesi gereken süre, en az altı ay ve en az haftada bir kezdir. Stalking davranışları bakımından ise, böyle bir süre sınırlaması söz konusu değildir, tekrarlanır şekildeki sürekli davranışların varlığı aranmaktadır. Stalking türü tacizde, failin mağduru takibi genellikle bir yıldan daha uzun devam etmesine rağmen, taciz oldukça kısa sürede mağduru rahatsız eder hale gelebilmektedir. Psikolojik taciz de ise çoğu zaman taciz davranışları uzun sürelidir. Stalking birden çok kişinin bir arada hareket ettiği bir taciz türü değildir. Ancak psikolojik taciz davranışlarında ise birden çok kişinin bu tür eylemlere katılması çok sık rastlanan bir durumdur. Diğer taraftan stalking failinin birden çok kişiyi taciz etmesi mümkündür. Mağdurlar aile üyeleri, iş arkadaşları ya da sosyal arkadaşları olabilmektedir. Psikolojik taciz failleri ise, işyeri dışında aile ortamı ile pek ilgilenmemektedir. Psikolojik taciz failinin asıl hedefi işyerindeki mağdurdur. Dikkati çeken fark, psikolojik taciz davranışlarının asıl amaçladığıdır. Stalking davranışlarında amaç mağduru sürekli olarak kontrol altında tutmak olmasına karşın psikolojik taciz davranışlarında amaç genellikle mağduru işyerinden uzaklaştırmaktır.

Benzer olayların yaygınlaşması nedeniyle Amerika Birleşik Devletleri'nde¹²⁵ ve Almanya'da¹²⁶ *Stalking* davranışlarını ve yaptırımlarını düzenleyen bir kanun (Anti-Stalking Act) yayınlanmıştır. Bu Kanunlar, mağdurlar için koruyucu kurallar getirerek temel bir hukuk yaratmış ve mahkemeler için temel bir dayanak olmuştur. Kanunlar sadece bu kavramı ortaya koymakla kalmamış, bu davranışları sergileyen kişilerin 1 yıldan başlayan hapis cezası ya da para cezasına çarptırılacağını da düzenlemiştir¹²⁷.

¹²⁴ **BİESZK/SADTLER**, s.3386. www.beck-online.beck.de

¹²⁵ İlgili kanun olan "The Interstate Stalking Punishment and Prevention Act" Amerika Birleşik Devletlerinde 1996 yılında yürürlüğe girmiştir.

¹²⁶ 1.01.2002 tarihli, BGB1.I 2001, Nr. 67, S.3513 ff de yayınlanan Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen (Gewaltschutzgesetz - GewSchG).

¹²⁷ & 4 GewSchG.

Psikolojik taciz faili ile *Stalking* faili karşılaştırıldığında, stalking failinin bu davranışlarının nedeninin kişilik bozukluğu olduğu dikkat çekmektedir. Onlar, gerçekten yenilmenin, reddedilmenin ve içlerinde uğradıkları hayal kırıklıklarının sebep olduğu davranışlarla hareket etmektedirler. Psikolojik taciz faili ise, agresif, takıntılı, kişisel çıkarlarını ön planda tutmaya eğilimli ve psikolojik şiddeti silah olarak kullanmayı tercih eden kişilik özelliği sergilemektedir.

Kanaatimizce, “stalking” ile “psikolojik taciz” davranışları her ne kadar benzer özellikler taşısa da hem amaç yönünden hem de davranışların özellikleri yönünden farklılıklar taşımaktadır.

E. İşyeri Stresi

Stres kavramı ilk olarak Selye tarafından 1977 yılında kullanılmış ve “vücudun herhangi bir dış talebe verdiği özel olmayan tepki” olarak tanımlanmıştır¹²⁸. Stres, olaylara karşı gösterilen tam olarak belirgin olmayan fizyolojik ya da psikolojik tepkidir.

İşyerinde stres, özellikle aşırı iş yükü, uygunsuz çalışma ortamı, sorumlulukların yeterince yerine getirilmemesi gibi sebeplerle çalışanların ruhsal sağlıklarının olumsuz etkilenmesidir. Kişiler iş dışındaki bazı sebeplerle de strese girilebilmekte ve bu iş yaşamına da yansıyabilmektedir. Dolayısıyla işyerindeki stres, yapılan iş ve çalışma ortamı ile iç içedir. Bazen işten kaynaklanan, bazen de dışarıdan kaynaklanan stres iş yaşamına yansımaktadır.

Tüm bu sebeplerle strese giren çalışan işyerinde duygusal açıdan gergin olmakta ve çalışma arkadaşlarıyla ya da üstleriyle çatışma durumuna düşebilmektedir. İşyerindeki stres, çalışanın psikolojik ve fiziksel davranışlarını değiştirebilmekte, işyerinde işin gerekleri ile işçinin davranışları arasında uyumsuzluk yaratabilmektedir¹²⁹.

¹²⁸ SOYSAL, Abdullah: “İş Yaşamında Stres”, Çimento İşveren, C. 23, S.3, Mayıs 2009, s. 18.

¹²⁹ SOYSAL, s.19.

İşyeri stresi aşırı iş yükü, tekdüze çalışma ortamı, fazla mesaili veya vardiya usulüyle çalışma, kötü çalışma ortamı gibi işyerinden kaynaklanan sebeplerden ortaya çıkabileceği gibi hiyerarşik örgüt yapıları, kariyer sorunları, örgütsel iletişim sisteminin eksikliği, çalışanların kararlara katılımında eksiklik, psikolojik taciz gibi örgütsel yapı ile ilgili sebeplerden de kaynaklanabilmektedir¹³⁰.

Psikolojik taciz ile işyeri stresi arasındaki ilişki incelendiğinde, çalışana karşı atsları, üstleri ya da eşit düzeydekiler tarafından işyerinde sistemli şekilde uygulanan duygusal eziyet olarak tanımlanabilen psikolojik taciz neticesinde, çalışan ileri seviyede stres, kaygı, panik atak ve uyku bozuklukları gibi sağlık sorunları ile karşılaşabilmektedir. Psikolojik tacize maruz kalanların %40'ının depresyona girdikleri ve bunlardan da kadınların %31'inin, erkeklerin % 21'inin depresyon sonrası stres bozukluğu yaşadığı, yapılan araştırmalarda belirtilmiştir¹³¹. Dolayısıyla işyerinde stres psikolojik tacizin bir sonucu ya da sebebi olmaktadır.

VII. PSİKOLOJİK TACİZ MODELLERİ

Psikolojik taciz, dinamik bir olgu olduğu için farklı aşamaları da içerisinde barındırmaktadır. Doktrinde bugüne kadar üç türlü psikolojik taciz modeli ortaya atılmıştır: *Björqvist* üç dereceli bir süreç öngörmüşken¹³², *Leymann* dört-beş dereceli bir süreç, *Schlaugat* ise Süreç Modeli öngörmüştür¹³³.

A. Üç Aşamalı Psikolojik Taciz Modeli (Björqvist)

Björqvist, ileri sürdüğü üç aşamalı psikolojik taciz sürecinde dolaylı yoldan yapılan ve farkına varılması çok güç olan psikolojik taciz davranışlarını ilk aşama olarak kabul etmiştir. Fail, sürekli sözünü kesmek, imalarda bulunmak ya da arkasından kötü dedikodular yapmak gibi eylemler ile psikolojik taciz mağdurunun değerini azaltmaya ve onu dışlamaya çalışmaktadır. Böylece ilk evre

¹³⁰ SOYSAL, s. 20 vd; PORTMANN, Wolfgang: “Genugtuungsbegründende Persönlichkeitsverletzungen im Arbeitsverhältnis Konkretisierung nach Tatbeständen, Zurechnungsgründen und Rechtsgrundlagen”, Recht 2010, s.6.

¹³¹ SOYSAL, s.26.

¹³² NIEDL, Klaus: *Mobbing/Bullying am Arbeitsplatz* Verlag, Munchen, 1995, Germany: Rainer Hampp Verlag., S.58 f.

¹³³ LEYMAN, Mobbing, s.58, Leymann in *Mobbing-Bericht*, 27.

tamamlanmaktadır. Bu davranışlarla yalnızlığa itilen mağdurda agresif ve düşmanca davranışlar ortaya çıkmakta ve bu davranışlar zamanla artarak devam etmektedir. Bu durum psikolojik tacizde ikinci süreci başlatmaktadır. Bu aşamada mağdur, çalışanlar arasında izole edilmiş (dışlanmış) bir durum içerisine düşmüş olduğu için, saldırgan çok fazla suçluluk duygusu hissetmemektedir. Üçüncü aşamada ise, doğrudan ölçüsüz şiddet şekli ortaya çıkmaktadır. Böylece mağdurun özel yaşamındaki bir problemden dolayı psikolojik ya da fiziksel bir rahatsızlığa yakalandığı kabul ettirilmekte ve mağdur işyerinde tamamen dışlanmaktadır¹³⁴.

Psikolojik taciz süreci, mağduru rahatsız eden davranışlar şeklinde başlayan, gittikçe mağdura daha fazla acı veren ve böylelikle ağır bir sonuca ulaşabilen bir süreçtir. Ancak bu süreç devam ederken her somut olayda benzer aşamalardan geçilmeyebilir. Yani bazı psikolojik taciz süreçlerinde, mağdur daha ilk eylemden itibaren derin bir acı duymaya başlayarak ruhen kendisini rahatsız hissederek ağır bir sonuçla karşılaşabilir. Bazı psikolojik taciz süreçlerinde ise, davranışlar mağdur üzerinde yavaş yavaş etki doğurur ve mağdurun davranışlardan etkilenmesi zaman alır. Bu nedenle her psikolojik taciz sürecinde aynı aşamalardan geçildiği söylenemeyecektir.

B. Dört ya da Beş Aşamalı Psikolojik Taciz Modeli (Leymann)

Leymann modeline göre psikolojik taciz sürecinin ilk aşaması, işyerinde oluşan anlaşmazlıklar nedeniyle farklı davranışlar sergileyen çalışanın, kısa ve geçici bir yalnızlık sürecine girmesi ile başlamaktadır¹³⁵.

İkinci aşamada ise, psikolojik taciz davranışlarını oluşturan evreye geçilmektedir. Bu aşama, düşmanca ve saldırgan davranışların tutarlı ve sistematik olarak uzunca bir süre mağdur kişiye karşı yöneltilmesi aşamasıdır¹³⁶. Buradaki amaç, çalışanı dışlayarak ona bu şekilde eziyet etmektir. Saldırmanın yönelttiği bu davranışlar, mağdurun itibarını, değerleriyle olan iletişimini, sosyal ilişkilerini,

¹³⁴ NİEDL, Mobbing/Bullying am Arbeitsplatz, s.58 .

¹³⁵ LEYMANN, Mobbing, s.60.

¹³⁶ LEYMANN, Heinz: Die Begründung mittaterschatlicher Hftung als Moment der objektiven Zurechnung, ZStW 105,1993, s.271275.

çalışma ortamını zedeleyen, hareket özgürlüğüne ve fiziksel bütünlüğüne karşı olan davranışlardır. Bu aşamada gözlenen davranışlar gündelik iletişim sürecinde bağımsız olarak ele alındığında rahatsız edici bulunmazken, bir kişiyi hedef alır ve sürekli olarak o kişiyi yıldırımak amacıyla yapılırsa söz konusu davranışları taciz olarak nitelendirmek gerekir.

Üçüncü aşamada ise, kurumun veya personel biriminin yöneticilerinin sürece dâhil olmaları halinde olay resmi bir vakıa haline dönüşür. Birinci veya ikinci aşamada olayın dışında kalmış olan yönetimin bu aşamada olay hakkında hatalı bir yargıya varması olağan bir durumdur. Yönetim, taciz sürecinde oldukça yıpranmış, kendine güveni azalmış ve kendini savunma mekanizması zayıflamış olan mağdurun hatalı olduğu sonucuna varabilir ve problem yaratan kişiden, yani mağdurdan kurtulma yoluna gidebilir.

Son aşama ise, mağdura yasal uyarıda bulunma aşamasıdır. Yani mağdur işyerindeki pozisyonundan başka yere alınabilmekte, mağdurun iş sözleşmesi feshedilebilmekte ya da iş sözleşmesi, mağdur tarafından sona erdirilmeye zorlanmaktadır. Bu davranışların sonucunda ortaya çıkabilecek diğer bir olasılık da mağdurun uzun süreli bir doktor raporu almak veya erken emekliliğe ayrılmak zorunda kalmasıdır. *Leymann* sonuca şu şekilde varmaktadır: “Eğer psikolojik taciz mağduru işyerinde hâlen çalışmaya devam ediyorsa, işyerinde dışlanmış olarak çalışmaya devam etmek zorunda kalacak, kendisine daha çok talimat verilmeye başlanacak, ne iş arkadaşlarıyla ne de amirleriyle herhangi bir iletişim kuramayacaktır”¹³⁷.

Leymann daha sonraki eserinde¹³⁸ beşinci aşamayı tanımlamaktadır. Bu aşamayı ise üçüncü ve dördüncü aşamalar arasına eklemiştir. Bu aşama, psikolojik taciz mağdurunun tıbbî ya da psikolojik olarak yanlış teşhise maruz kalması aşamasıdır. Bunun anlamı ise, işyerinde mevcut olan paranoya, manik depresyon ya da kişilik bozukluğu yaratan durumdan haberdar olmayan ve tedaviyi uygulayan

¹³⁷ LEYMANN, *Mobbing*, s.65.

¹³⁸ LEYMANN, in: *Mobbing-Bericht*, s.13.

doktor veya psikologdaki eksik bilgi nedeniyle, psikolojik taciz mağduru hastanın daha da acı çekebilecek olmasıdır.

C. Süreç Modeli (Schlaugat)

Süreç modeli, *Schlaugat* tarafından geliştirilen modeldir¹³⁹. *Schlaugat*, psikolojik taciz sürecini şiddetli çatışmalar dönemi olarak tanımlamaktadır. Bununla birlikte Alman doktrininde yer alan *Leymann* ve *Björkqvist* ile aynı fikirleri de paylaşarak işyerinde psikolojik taciz davranışlarının daima işin kaybına sebep olmadığını, örneğin psikolojik taciz davranışlarının işyerinden ayrılmayı gerektirmeyecek şekilde uzun süreli sağlık raporları ile sonuçlanabileceğini belirtmektedir¹⁴⁰. Bu nedenle de önceki modellerin bir uzantısı olarak, gerilimi azaltmayı sağlamak amacıyla kendi modeli olan geçiş modelini benimsemiştir. Bu geçiş modelinde ise, bir aşamanın daha söz konusu olduğunu savunmaktadır. *Schlaugat*'a göre, bu aşamada daha önceden çok şiddetli psikolojik taciz davranışlarına maruz kalan kişi ile iletişim kesilip askıya alınmakta, çatışma görünüşte yatışmakta ve psikolojik taciz mağduruna karşı yapılan taciz davranışlarına geçici olarak ara verilmektedir. Bu aşama, özellikle psikolojik taciz davranışlarının fark edilebildiği aşama olan ikinci aşamada ortaya çıkmaktadır. Bu aşama, geçici bir süreçten oluşmaktadır. Çünkü bu durgunluk aşamasından sonra tekrar eski tacizkâr davranışlara devam edilmektedir¹⁴¹.

Kanaatimizce, sorun ne olursa olsun, hangi model tercih edilirse edilsin, ilke olarak bunların sadece birer model oldukları unutulmamalıdır. Gerçek olan sadece şudur ki, yukarıda bahsedilen bazı aşamaların atlanması ya da psikolojik taciz olayı devam etmekte iken psikolojik taciz mağduruna iş ilişkisinin sona erdiğinin bildirilmesi, psikolojik taciz davranışlarının gerçekleşmediği anlamına gelmemektedir¹⁴².

¹³⁹ SCHLAUGAT, Kertsin: Mobbing am Arbeitsplatz, München 1999, s. 63.

¹⁴⁰ SCHLAUGAT, s.64.

¹⁴¹ SCHLAUGAT, s.101-104.

¹⁴² WOLMERATH, Mobbing im Betrieb, s.30.

VIII. ARA SONUÇ

1980’li yıllarda İsveçli hukukçu Leymann tarafından fark edilen bu olgu, çalışanların ruhsal ve fiziksel sağlığını bozan, işyerini güvenli bir çalışma ortamı olmaktan uzaklaştıran önemli bir sorun olarak kabul edilmektedir. Özellikle işyerinde şiddet denildiğinde cinsel şiddetin ilk olarak akla gelmesi ve yasal düzenlemelerin de genellikle bu yönde olması, yapılan araştırmaların bu konuda yoğunlaşmasına sebep olmuştur. Ancak son yıllarda psikolojik şiddetin de yaygınlaşması ile bu konu üzerine yapılan araştırmalar da artmıştır.

Bu bölümde, şimdiye kadar, psikolojik taciz kavramına farklı yaklaşımlar ele alınmış, özellikle bu kavram kendisi ile benzer olan diğer kavramlarla karşılaştırılmış ve bu tür tacizin farklı özelliklerine değinilmiştir.

Bu olgunun özelliklerinin tespiti hangi davranışların psikolojik taciz sayılabileceği hangilerinin ise taciz kabul edilemeyeceğinin tespiti açısından önemlidir. Zira hukuksal değerlendirmede bir sonuca varılabilmesi için işyerinde gerçekleştirilen davranışların gerçekten taciz boyutuna ulaşmış olması gerekmektedir. Psikolojik taciz, insan onur ve saygınlığı ile yakından ilişkilidir. Psikolojik tacizin iş hukuku bakımından değerlendirilebilmesi için mutlaka işyerinde ya da iş ilişkisinde gerçekleşmesi gerekmektedir. Ayrıca tek bir defalık düşmanca davranışlar taciz olarak değerlendirilmemektedir. Eylemlerin psikolojik taciz olarak kabul edilmesi için aynı tür davranışların en azından ayda birkaç defa tekrarlanması da gerekmektedir. Tekrarlanan ve insan onuru ile bağdaşmayan düşmanca davranışların bir süreden beri devam ediyor olması da gerekmektedir. Taciz failinin belirli bir amacı takip etmesi gerekmekte ve bu amaç çoğu zaman da mağdura zarar verme olmaktadır.

Psikolojik taciz olgusunu hukuksal açıdan değerlendirmeye geçmeden önce özellikle ve öncelikle davranışların psikolojik tacizi oluşturup oluşturmadığı

noktasında koşulların varlığı tek tek incelenerek tespit edilmeli, ondan sonra da mağdura verdiği zararlar saptanmalı ve çözüm yolu aranmalıdır.

İKİNCİ BÖLÜM

DİĞER HUKUK SİSTEMLERİNDE VE ULUSLARARASI BELGELERDE PSİKOLOJİK TACİZ

Psikolojik taciz olgusu, devletlerin bu konuya farklı bakış açılarıyla şekillenmiş ve yasallaşmıştır. Bazı devletler, psikolojik tacizi ayrımcılık kavramı içerisinde incelerken, bazıları da “taciz” başlığı altında ele almış, bazıları ise, psikolojik tacizi ayrı yasal düzenleme konusu yapmıştır.

Karşılaştırmalı hukukta yer alan psikolojik taciz ile ilgili yasal düzenlemeleri ve yargısal kararları incelemek Türk hukuk sisteminde izlenecek yol bakımından yararlı olacaktır.

I. AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDA PSİKOLOJİK TACİZ

Psikolojik taciz, Avrupa ülkelerinin birçoğunda güncel bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Ülkelerin hukuk sistemleri, kültürleri, bakış açıları, ekonomik seviyelerindeki farklılıklar gibi nedenlerle bu konuda çok çeşitli düzenlemeler vardır. Avrupa Birliği çerçevesinde, psikolojik taciz davranışlarının hızla artan bir problem olduğu ve onunla mücadele için etkili ve farklı yöntemlerin denendiği sık sık dile getirilmiştir. Bu yöntemlerden en etkili olanı da, bu yeni olguyu kapsayan yeni kanunlar yayınlamak ya da var olan kanunları bu yeni olguyu da kapsayacak şekilde yeniden düzenlemek olarak gösterilmiştir¹⁴³. Avrupa Parlamentosu, Avrupa düzeyinde psikolojik tacizle mücadeleye katkıda bulunan yeni kanunî düzenlemeler

¹⁴³ Avrupa Parlamentosu, 2001/2339 sayılı “işyerinde taciz” başlıklı kararında, Komisyon’dan işyeri sağlığı ve güvenliğine dair çerçeve niteliğindeki direktifin kapsamının genişletilmesini, bu kapsamda manevî tacizle mücadele edilmesi için gerekli çalışmaların ve yasal düzenlemelerin yapılmasını talep etmiştir. Bu bağlamda, *Komisyon’a yöneltilen taleplerden birisi de, münhasıran psikolojik tacize ilişkin yeni bir çerçeve direktif çalışması yapılması* ve böylelikle işçinin onurunun, mahremiyet alanının ve maddî-manevî bütünlüğünün korunması için hukukî bir aracın ortaya konulmasıdır.

yapmanın yanı sıra, psikolojik taciz kavramının tanımında bir birlik sağlamanın da bu olguyla mücadelede etkili olabileceğini vurgulamıştır.

Avrupa Birliği çerçevesinde imzalanan Roma Anlaşması, ayrımcılık yasağı prensibini kabul eden ilk anlaşmalardandır. Ayrımcılık yasağını daha ayrıntılı bir şekilde vurgulayan Amsterdam Anlaşması'nın 13. maddesi, Konsey'in, cinsel tercih, yaş, cinsiyet, engelli olma, dinî inanç, etnik köken gibi temellere dayalı ayrımcılıkla mücadelede uygun olan önlemleri alması gerektiğini vurgulamaktadır. Anlaşmanın 13. maddesi kapsamında, cinsel taciz ve ırka dayalı ayrımcılıkla mücadele için başka Avrupa Birliği direktifleri de kabul edilmiştir. *89/391/EEC Sayılı Konsey Yönergesi* ve *2004/43/EG* ve *2000/78/EG Sayılı Direktifleri ile 2001/2339 Sayılı Parlamento Kararı* bunlara örnek olarak verilebilir.

A. Avrupa Birliği Direktifleri ve Avrupa Parlamentosu Kararı

1. Avrupa Birliği'nin 89/391/EEC Sayılı Direktifi

Avrupa Birliğinde doğrudan psikolojik tacizi düzenleyen yönerge mevcut değildir. Ancak 89/391 sayılı "*İşyerinde Çalışanların Sağlık ve Güvenliklerini İyileştirmeye Yönelik Tedbirler Alınmasına İlişkin Konsey Yönergesi*" işyerinde psikolojik tacizi de kapsayan çerçeve yönerge olarak kabul edilmektedir¹⁴⁴. Direktifin 1. maddesinde amaç olarak işçilerin işlerinde sağlık ve güvenliklerinin gelişimi amaçlanmıştır. Buna ilişkin önlemler direktifin 6 ila 9. maddelerinde düzenlenmiştir. Direktifin 5. maddesi, işverenler için çalışma ortamında işçi sağlığı ve güvenliği ile ilgili her türlü önlemi alma yükümlülüğünü düzenlemektedir. Ayrıca, işçilerin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin olarak verdikleri taahhütlerin işverenin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı da vurgulanmıştır. Yine aynı Direktifin 6. maddesi ise, işverenin meslekî risklerin önlenmesi, işçilerin eğitimi ve işçi için gerekli araçların ve iş ortamının sağlanması ile ilgili tedbirler yanında işçi sağlığı ve güvenliği için gerekli tüm tedbirleri almak zorunda olduğunu düzenlemektedir. Bu direktife göre, işveren ihtiyaçları göz önünde bulundurmamak, değişen koşulları dikkate

¹⁴⁴ Council Directive 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work. **GUERRERO**, s.1-2.

almak ve önlemleri değişen koşullara uyarlayarak mevcut durumları iyileştirmek zorundadır.

Avrupa Parlamentosu, “İşyerinde Çalışanların Sağlık ve Güvenliklerini İyileştirmeye Yönelik Tedbirler Alınmasına İlişkin Konsey Yönergesi'nin” (89/391/EEC) psikolojik taciz için uygulanabilir olup olmadığının doğrulanması gerektiğine işaret etmektedir. Örneğin, Direktifin 13. maddesinde, her işçinin kendi sağlık ve güvenliklerine dikkat etmekle yükümlü olduğu belirtilmiştir. Ancak psikolojik zarar işçinin dikkatsizliğinden kaynaklanmayacağından bu maddedeki düzenleme psikolojik taciz olayı ile örtüşmemektedir¹⁴⁵. Ayrıca Direktifin 6. maddesinde, işverenin işçisine görev verirken onun sağlığı açısından kapasitesinin dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir. Ancak işçinin psikolojik sağlığının dikkate alınarak ona iş verilmesi ölçülmesi pek mümkün olmayan kriterlere dayanılmasına sebep olacaktır. Sonuç olarak, denilebilir ki, direktif, fiziksel riskleri önlemeye yönelik tedbirlere işaret etmektedir ve bu tedbirleri psikolojik riskler için de genişletmek güçtür. Bu direktif, psikolojik taciz davranışları için de uygulanacak olursa, daha sonra telafisi güç olan derin boşluklar ortaya çıkabilecektir. Bu nedenle, Avrupa Parlamentosu, özellikle psikolojik tacizle mücadele konusuna yer veren yeni bir direktifin yayınlanmasını önermektedir¹⁴⁶. Avrupa Parlamentosuna göre, bu yeni direktif hazırlanırken psikolojik tacizin ispatı için gerekli kanıtlara ulaşmanın güçlüğü de ayrıca dikkate alınmalıdır.

2. Avrupa Birliği'nin 2000/43/EC Sayılı Direktifi

Avrupa Konseyi, 89/391 sayılı Direktife ek olarak 2000 yılında yeni bir direktif daha kabul etmiştir. *2000/43/EC Avrupa Konsey Direktifi*¹⁴⁷, ırksal ve etnik kökeni ne olursa olsun eşit muamele ilkesinin uygulanmasına ilişkin genel bir çerçeve çizmektedir. Özellikle ırk ve etnik kökene dayalı ayrımcılık ile kadınlara karşı cinsiyet ayrımcılığı gibi bazı durumlar psikolojik taciz eylemlerinin de ortaya

¹⁴⁵ GUERRERO, s.4.

¹⁴⁶ FERRARI, Elena: Raising Awareness on Mobbing an EU Perspective, 2004, Daphne Programme, European Commission, s.2.

¹⁴⁷ <http://eur-lex.europa.eu>

çıkmasına neden olabilmektedir. Bu nedenle bu direktif psikolojik taciz konusunda önem taşımaktadır.

2000/43 sayılı Direktifin 1. maddesine göre, “Bu yönergenin amacı, Üye Devletlerde eşit muamele ilkesini geçerli kılmak amacıyla ırk veya etnik kökene dayalı ayrımcılıkla mücadele için bir çerçeve getirmektir”. Direktifin 2. maddesinin 2. fıkrasında doğrudan ve dolaylı ayrımcılık şu şekilde tanımlanmıştır: “*Bir kimsenin, karşılaştırılabilir durumlarda, ırk veya etnik kökene dayalı olarak başka kişiye göre daha az tercih edilir muameleye tâbi tutulması veya tutulma ihtimalinin olması doğrudan ayrımcılıktır. Dolaylı ayrımcılık ise, bir hüküm, kriter ya da uygulama, meşru bir amaçla yasallaştırılmamışsa ve bu amaca ulaşmak için uygun ve gerekli değilse, görünüşte tarafsız olan bu hüküm, kriter ya da uygulamanın, bir cinsiyettekileri diğer cinsiyettekilerle karşılaştırıldığında daha aşağı duruma getirmesidir*”. Yine aynı direktifin 2. maddesinin 3. fıkrasında tacizin bir ayrımcılık şekli olduğu vurgulanmıştır. Ayrımcılık olarak kabul edilen taciz, ırk ve etnik kökenle, din ya da inançla, malûliyetle, yaşla, cinsiyetle ya da cinsel tercihle ilgili insan onur ve haysiyetinin çiğnenmesi amacını taşıyan yıldırıcı, düşmanca, alçaltıcı, aşağılayıcı kasıtlı bir hareket şeklinde tanımlanmıştır. Yönergenin 2. maddesinin 4. fıkrasında, “ırk ve etnik köken temeline dayalı ayrımcılık için verilen talimat da 1. fıkra anlamında ayrımcılık kabul edilecektir” hükmü düzenlenmiştir. Böylece, işveren, yanında çalışan işçisine, başka bir işçiye karşı ırk ve etnik kökene dayalı ayrımcılık yapması için talimat verirse bu davranış da işveren tarafından yapılan ayrımcılık kabul edilecektir. Direktifin 3. maddesi ise, ayrımcılıkla mücadelede geniş bir koruma sağlamaktadır. Bu hükümde, eğitim, sosyal avantajlar, işten çıkarma ve çalışma koşulları gibi konularda ayrımcılık yapılamayacağı hükme bağlanmıştır. Bu yönerge, üye devletlere tedbir alma yükümlülüğü yüklemiştir. Yönergenin 11. maddesinde, “Üye Devletler ulusal hukuk sistemlerinde, işletme içinden yapılan şikâyetler veya eşit muamele ilkesine uyulmasına matuf yasal işlemlere tepki olarak işten çıkarma ve sair aleyhte muameleye karşı, çalışanları koruyacak gerekli tedbirleri alırlar” şeklinde düzenleme yer almaktadır.

3. Avrupa Birliği'nin 2000/78/EC Sayılı Direktifi

2000/78/EC sayılı Konsey Direktifi, istihdam ve meslekte eşit muamele prensibinin uygulanmasına ilişkin çerçeve çizmektedir. Farklı tanımlamalara yer veren, istihdam ve meslekte eşit muamele için genel bir çerçeve oluşturan 2000/78/EC sayılı Konsey Direktifi bu konuda aydınlatıcı olabilecektir. Bu Direktifte amaç, şu şekilde belirlenmiştir: “Üye devletlerde işlem eşitliği ilkesinin, istihdam ve çalışma ile ilgili olarak uygulamaya konulması amacıyla, din ya da inançlara, engele, yaşa ya da cinsel tercihlere dayalı ayrımcılığa karşı savaş verilmesi için genel bir çerçeve oluşturulması”. Direktif, “eşit işlem ilkesinden” 1. fıkradaki nedenlere dayalı (din, yaş, cinsiyet) her türlü doğrudan ya da dolaylı ayrımcılığın bulunmamasının anlaşılması gerektiğini belirtmiş ve bu ayrımcılık türlerini şu şekilde tanımlamıştır:

“Doğrudan Ayrımcılık: Daha önce sayılmış olan nedenlerden (din, yaş, cinsiyet) dolayı psikolojik zarar görmüş bir kişiye, benzer bir durumda olan veya daha önce benzer bir durumla karşılaşmış olan diğer bir kişiden daha az elverişli muamele edilmişse bu, doğrudan ayrımcılıktır. (...)

Dolaylı Ayrımcılık: Tarafsız olan bir hüküm, kriter veya uygulama belli din ya da inançtan olan, bir engeli bulunan, belli bir yaşta olan ya da cinsel tercihi olan kişiler için diğer kişilere oranla özel ve belirli dezavantajlar getirmişse ve bu kural ya da ölçüt meşru amaçla haklı gösterilmemişse veyahutta ulusal mevzuatla bu ölçütün getirdiği dezavantajların kaldırılması için öngörülen önlemleri alma yükümlülüğü söz konusu değilse, dolaylı ayrımcılık söz konusudur.(...)

Taciz, saldırgan, aşağılayıcı, korkutucu, küçük düşürücü, kişinin onurunu ihlâl eden ya da istenmeyen davranışların sergilendiği bir ortamda gerçekleşen ayrımcılık biçimidir. Bu bağlamda taciz kavramı, üye devletlerin uygulamaları yardımıyla ve kanunî düzenlemeleri ile tanımlanabilir”.

Bu Direktifin 2. maddesinin 1. fıkrasında ayrımcılık biçimlerinden birisi olarak “taciz” de sayılmıştır. Ayrımcılık nedenlerine bağlı istenmeyen bir durum söz konusu olduğunda tacizin de varolabileceği vurgulanmıştır. Bu Direktifte taciz, “1.

maddedeki nedenlerden birine bağılı olarak, bir kişinin onuruna zarar verme ve onu yıldıırma, ona karşı düşmanca, aşağılayıcı, küçük düşürücü ya da saldırgan bir çevre yaratma amacı taşıyan, istenmeyen kasıtlı bir hareket 2. maddenin 1. fıkrası anlamında bir ayrımcılık biçimi olarak sayılır. Bu bağlamda, taciz kavramı, üye devletlerin ulusal mevzuat ve uygulamalarına uygun olarak tanımlanabilir” şeklinde tanımlanmıştır. Ayrıca 2000/43 sayılı Direktife benzer şekilde bu Direktifte de, üye devletlere gerekli önlemleri alma yükümlülüğü yüklenmiştir.

4. Avrupa Birliğı'nin 2001/2339 Sayılı Parlamento Kararı

Bu iki direktif yanında, “İşyerinde Taciz” başlıklı Parlamento kararı (2001/2339), sorunun farklı özelliklerini belirterek olgunun birçok tanımı olduğunu ancak uluslararası kabul edilmiş tek bir tanımının olmadığını vurgulamaktadır. Bu nedenle, Avrupa Parlamentosu 2001/2339 sayılı kararında, psikolojik taciz ile ilgili bazı ortak noktaları ayrıca vurgulamaktadır. “İşyerinde insana duyulan saygı eksikliği, işyerinde psikolojik taciz ile ilgili kişisel deneyimler, işyerinde dışlanma duygusunun varlığı, işyerinde karşılanamayacak taleplerle karşılaşmak, bu talepleri karşılamak için gerekli ekonomik güce sahip olmamak” şeklindeki hususlar psikolojik tacizle ilgili ortak noktalar olarak sayılmıştır. Bu karardaki düzenleme, (2001/2339 sayılı “İşyerinde Taciz” başlıklı Parlamento kararı) psikolojik tacizle ilgili hükümleri de içermektedir¹⁴⁸. Parlamento kararına göre:

“Konsey, psikolojik tacizle mücadele için gerekli kanunî düzenlemelerin yapılmasını teşvik eder,

Konsey veya Komisyon işyerinde psikolojik tacizin varlığı için gerekli göstergelerin belirlenmesini teşvik eder,

Konsey, üye devletlere, işyerinde cinsel ya da psikolojik tacizle mücadele amacıyla psikolojik taciz kavramında tanım birliğı sağlamaları ve mevcut mevzuatlarını bu kavramı da kapsayacak hale getirmeleri konusunda çağrıda bulunur,

¹⁴⁸ FERRARI, s.4.

İşyerinde taciz konusunda, üye devletlerin ve toplumun sorumluluğunu açıkça vurgular,

Komisyon, iş sağlığı ve güvenliği çerçeve direktifinin kapsamının genişletilmesini ya da psikolojik taciz ile mücadelede insan onur ve haysiyetine saygı duymayı amaçlayan yeni bir direktif hazırlamayı teşvik eder, psikolojik tacizi önlemeye yönelik sistemli çalışmanın önemini vurgular,

Komisyon, psikolojik taciz ile meslek, cinsiyet, yaş gibi kavramlar arasındaki yakın ilişkinin incelenmesinin önemini vurgular, psikolojik taciz mağduru kadınlarla ilgili düzenli araştırmalar ve analizler yapılması için çağrılar yapar,

Avrupa kurumlarını konu ile ilgili uygun yatırım politikaları benimsemeleri için teşvik eder,

İşyerinde taciz ve psikolojik şiddetle mücadelede yaklaşımları geliştirmek için Topluluk seviyesinde ve Avrupa Birliği üye ülkeler arasında çağrılarda bulunur”.

Avrupa Parlamentosunun bu kararında, Avrupa Birliğindeki işçilerin yaklaşık 12 milyonunun, son 12 ayda işyerlerinde psikolojik tacizle karşı karşıya kaldıkları belirtilmiştir. Ayrıca kararda, psikolojik tacizin nedenleri olarak, “çözümlememiş ve uzun süredir devam eden iş organizasyonundaki sorunlar, örgüt içi bilgilendirme ve işletme yönetimindeki yanlışlıklar” gösterilmektedir¹⁴⁹. Söz konusu Parlamento kararı, Komisyonun 11.03.2002 tarihli “*İşteki ve Toplumdaki Değişikliklere Uyum: İşyerinde Sağlık ve Güvenlik Hususunda Yeni Topluluk Stratejisi 2002-2006*” başlıklı tebliğine ilişkindir¹⁵⁰. Bu tebliğ de, Komisyon, işyerinde ve sosyal alanda yaşanan değişimlere uyum sağlamak üzere, 2002-2006 “*İş Sağlığı ve Güvenliği Topluluk Stratejisi*” olarak psikolojik, fiziksel ve ahlakî anlamda güvene ulaşmak için “iş sağlığı ve güvenliği” sloganıyla yeni ihtiyaçların ortaya çıktığını vurgulamıştır. Ayrıca Komisyon, psikolojik tacize karşı mücadelede bu kavramın ortaya çıkmasında rol alan tüm kişilerin incelenmesine ihtiyaç duyulduğunu vurgulamaktadır. Bu amaçla, Komisyon, işyerinde şiddet ve psikolojik tacizde Topluluğa ait hukukî düzenlemeleri ve bunların uygunluğunu gözden geçireceğini

¹⁴⁹ <http://eur-lex.europa.eu>. (04.02.2011).

¹⁵⁰ www.ec.europa.eu. (04.02.2011).

taahhüt etmektedir. Ayrıca Komisyon, Topluluk direktiflerinin birleştirilmesi ve uygulama raporlarının ölçülü ve hesaplı bir şekilde getirilmesi için gerekli yasal önerileri yapmaktadır.

Avrupa Birliği Parlamentosu, psikolojik taciz için daha özel bir mevzuata duyulan ihtiyaç yanında, işyerinde psikolojik tacizle mücadele için önleyici tedbirlere duyulan ihtiyacı da sık sık vurgulamıştır. Ancak bu Parlamento kararı konuya ilişkin önemli bir hukukî metin olmakla beraber bağlayıcı niteliği olmadığı için sadece Parlamento'nun konuyu ele alış şeklini ve konuya bakış açısını ortaya koyması, yol gösterici olması bakımından kayda değerdir.

B. Avrupa Birliği Raporları

1. Avrupa Birliği'nin "İşyerinde Şiddet" Başlıklı Raporu

1995 yılından bu yana işyerinde psikolojik taciz olaylarının artması nedeniyle, Avrupa Birliğinde bu problemle mücadelede *Avrupa Komisyonunun bu kavramı tanımlaması* zorunluluğu doğmuştur. Bu tanıma göre psikolojik taciz, "İnsanlara kötü muamele etme, onları tehdit etme veya gördükleri işlerle ilgili saldırıda bulunma, onların sağlık ve güvenliklerini açık veya örtülü olarak tehdit etme durumudur". İşyerinde şiddet sadece fiziksel şiddet değildir. Varlığını ispat etmek güç olan ve sonuçları da oldukça vahim olan psikolojik taciz de sık karşılaşılan bir şiddet türü olarak üzerinde durulması gereken bir konudur. Bu kavram, Avrupa Komisyonu İşyerinde Sağlık, Hijyen ve Güvenliği Koruma Danışma Kurulu tarafından "İşyerinde Şiddet" adı altında tekrar teyit edilerek 2001 yılında bir karara varılmıştır. Bu karara göre¹⁵¹:

"Şiddet, işyerinde çalışanların huzur (well-being), sağlık (health) ve güvenliklerini (safety) bazen beklenmedik, bazen tekrarlanan bir şekilde olumsuz yönde etkileyen, saldırgan bir davranış şekli olarak ortaya çıkan, iki veya daha fazla kişi arasındaki ilişkide negatif davranışlar olarak tanımlanabilir. Saldırgan davranış, beden dili ile kişiyi sindirme, fiziksel veya sözel saldırı, hor görme ya da

¹⁵¹ FERRARI, s.13.

küçümseme şeklinde olabilir. Şiddet, sözlü hakaretten fiziksel saldırıya kadar, psikolojik taciz, cinsel taciz, din, ırk, cinsiyet, engelli olma gibi sebeplerle ayrımcılık yapma, çalışma ortamı içindeki veya dışındaki kişiler tarafından zarara uğratılma gibi şekillerde olmak üzere çok farklı yollarla ortaya çıkabilmektedir. Fiziksel şiddetin sonucunun sadece fiziksel değil aynı zamanda hemen ya da daha sonra ortaya çıkabilen psikolojik sorunlar da olabileceği, gözardı edilmemesi gereken önemli bir husustur¹⁵²”.

Avrupa Komisyonu Güvenlik, Hijyen ve Sağlığın Korunması Danışma Komitesi'nin “İşyerinde Şiddet” başlıklı görüşünde, fiziksel şiddet ile psikolojik şiddet arasındaki farklılıklara da değinilmiştir. Ayrıca Avrupa çapında oldukça sık karşılaşılan cinsel taciz ve psikolojik taciz gibi kavramların giderek artan bir endişe yarattığının da altını çizilmektedir. Bu kararda, Avrupa Komisyonun daha önce de vurguladığı üzere, bu tür davranışların tespitinin ve önlenmesinin güç olduğu, günlük normal çatışmalarla bu kavramların kolayca karıştırılabileceği vurgulanmaktadır. Bu karar, psikolojik tacizin temel unsurlarını da “mikro suçlar” olarak (ayrımcılık yasağı, zarara uğratma, fiziksel saldırı gibi) tanıtmayı bakımından önemlidir.

Aynı kararda, psikolojik tacizin daha özel bir tanımı da verilmiştir. Bu tanıma göre, “Psikolojik taciz, çalışanı yabancılaştırmak amacıyla bir veya birden fazla kişi tarafından doğrudan veya dolaylı bir şekilde saldırmak ve sürekli olarak iş arkadaşları, astaticları, üstleri tarafından aşağılanmak biçimindeki negatif davranışlardır”. Bu kararda, ayrımcılık, psikolojik taciz ve cinsel taciz arasında çok ince bir çizgi olduğu da vurgulanmıştır.

¹⁵² 29.11.2001 tarihli işyerinde Avrupa Komisyonu Güvenlik, Hijyen ve Sağlığın Korunması Danışma Komitesi tarafından “İşyerinde Şiddet” (Opinion on Violence at the Workplace) başlıklı görüşünde bu tanım yapılmıştır. **Dİ MARTİNO**, Vittorio/ **HOEL**, Helge/**COOPER**, Cary: “Preventing Violence and Harassment in the Workplace”, Office for Official Publications of the European Communities, 2003, s.4. <http://www.eurofound.europa.eu/pubdocs/2002/109/en/1/ef02109en.pdf>.

2. Avrupa Birliği'nin "İşyerinde Şiddetin Önlenmesi" Başlıklı Raporu

Dublin vakfı, 2003 yılında "İşyerinde Şiddetin ve Tacizin Önlenmesi" başlıklı bir rapor hazırlamış ve yayınlamıştır¹⁵³. Bu raporda işyerinde şiddet tanımına yer verilmiş ve şiddet teşkil eden davranışların çok çeşitli olmaları nedeniyle tanım yapmanın zorluğuna değinilmiştir. "Psikolojik şiddet, fiziksel şiddetten farklı olmakla birlikte, kötüniyetli negatif eylemler dizisidir" şeklinde bir tanımlama yapılmıştır¹⁵⁴. Raporda yapılan tanımda "aşırı tutumlar, tehditler ve saldırı" kavramları şiddeti belirleyen kavramlar olarak ifade etmektedir.

Bu raporda, işyerinde yaşanan şiddet olaylarının tanımlamalarına değinildikten sonra, bireysel, örgütsel ve toplumsal olmak üzere nedenleri üzerinde durulmakta ve çeşitli ülkelerdeki farklılıklar ile bu davranışların mağdur üzerindeki etkileri incelenmektedir. Bu tür davranışların, işe gitmedeki isteksizlik ve devamsızlık, sigorta primlerindeki artış, düşük verim ya da erken emeklilik gibi finansal maliyetlere de sebep oldukları ifade edilmektedir.

Raporda, sonuç olarak, hem ulusal seviyede hem de Avrupa Birliği seviyesinde şiddeti önlemek amacıyla gerekli stratejilerin oluşturulması için güçlü politikalar üretmenin ve yasal düzenlemeler yapmanın önemine vurgu yapılmaktadır.

II. PSİKOLOJİK TACİZ KAVRAMININ AVRUPA ÜLKELERİNDEKİ FARKLI TANIMLAMALARI

Avrupa Parlamentosunun 2001/2339 sayılı "İşyerinde Tacize İlişkin Direktifine" rağmen Avrupa Birliği kurumları psikolojik taciz için açık, resmî bir tanımlama yapmamıştır. Bu nedenle ortak bir tanım getirme konusundaki problem hâlâ çözümlenebilmiş değildir. Aksine, birçok Avrupa ülkesi, bu problemle mücadele etmek üzere özel olarak düzenlenmiş farklı kanunlar benimsemekte ve ulusal düzeyde kendileri için çözüm olabileceğine inandıkları bu kanunlarda farklı

¹⁵³ "Preventing Violence and Harassment in the Workplace", European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions.

¹⁵⁴ <http://www.eurofound.europa.eu>, s.1.

tanımlamalar yapmaktadır. Bazı ülkelerdeki psikolojik taciz tanımlarına şu örnekler verilebilir¹⁵⁵:

Birleşik Krallık: Birleşik Krallık “Danışma, Uzlaştırma ve Tahkim Servisi”, terimi şu şekilde tanımlamıştır¹⁵⁶;

Psikolojik taciz, saldırgan, kötü niyetli, tehditkâr, hakaret içeren, mağdura iftira eden veya mağduru inciten, aşağılayan, istismar eden davranışlar ile güç kullanarak mağduru zayıflatmaktır.

Belçika: Belçika’da, ilk kez 17 Haziran 2002 tarihinde yürürlüğe giren ve 6 Haziran 2007 tarihinde değişikliğe uğrayan İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 32ter maddesinin 2. bendinde psikolojik taciz şu şekilde tanımlanmıştır:

Altında yatan maksat ne olursa olsun tekrarlanan, saldırgan, küçük düşürücü, aşağılayıcı, tehditkâr ya da çalışanların işlerini tehlikeye düşürücü, zarar verebilecek, herhangi bir kişi tarafından onur ve saygınlıklarını veya fiziksel veya psikolojik bütünlüklerini zedeleyerek kişilik haklarını ihlâl etmek amacı güden ya da bu amaç başta olmasa da sonuç olarak kişilik haklarını ihlâl eden, işyeri içinden veya dışından gerçekleşebilen ve belli bir süre devamlılık gösteren birden fazla benzer ya da farklı hukuka aykırı kelimeler, hareketler, tehdit edici davranışlardır.

Fransa: Fransa’da, İş Kanunu, Madde 122-49/I. fıkrası olguyu şu şekilde düzenlenmektedir:

Hiçbir çalışan, onurunu, fiziksel ve ruhsal sağlığını bozan ya da meslekî geleceğini tehlikeye düşüren, haklarını ihlâl eden, çalışma koşullarını olumsuz yönde etkileyen ve tekrarlanan psikolojik taciz davranışlarına katlanmak zorunda değildir.

¹⁵⁵ FERRARI, s.16-18.

¹⁵⁶ www.acas.org.uk. Bu servis, bağımsız bir başkan tarafından yönetilen ve sendika temsilcileri ve işverenlerden oluşan bağımsız resmî bir kuruluştur. Servisin hükümetle bir ilişkisi bulunmamaktadır. Bu nedenle yapılan tanım yasal bir tanım değildir.

İspanya: İspanya’da “Çevre, Sağlık ve Çalışma Enstitüsü Sendikası Vakfı” ise şu şekilde tanımlamıştır¹⁵⁷;

Psikolojik taciz, işyeri ile ilgili diğer problemlerden farklı olarak belirli bir süre tekrarlanan, bir veya birden fazla kişiyi hedefleyen ve zarar vermek maksadı taşıyan davranışlardır. Bu özellikler söz konusu değil ise, psikolojik tacizden değil, işyerindeki organizasyon eksikliklerinden kaynaklanan psikolojik risklerden bahsedilebilir.

İsveç: İsveç’te 31 Mart 1994 tarihinde yürürlüğe giren “İşyerinde Mağduriyet Hakkında Kararname’nin” I. Kısımında ise psikolojik taciz şu şekilde tanımlanmıştır;

Psikolojik taciz davranışları, çalışanlara karşı saldırgan bir şekilde yöneltilen, tekrarlanan ve kınanan, çalışanın işyerindeki topluluk dışında kalmasına sebep olan negatif davranışlardır.

Görüldüğü üzere Avrupa Birliği ülkelerinde psikolojik taciz konusunda bir tanım birliğine varılabilmiş değildir. Ancak psikolojik taciz, genellikle işyerinde gerçekleştirilen ve daha çok fiziksel olmayan, belirli aralıklarla tekrarlanan, mağduru küçük düşürücü etkiye sahip olumsuz davranışlar olarak tanımlanmıştır.

III. BAZI AVRUPA BİRLİĞİ ÜLKELERİNDEKİ KANUNÎ DÜZENLEMELER

A. Genel Olarak

Avrupa’da psikolojik taciz konusu sürekli değişikliklere uğramakta ve çok çeşitli yöntemlerle ele alınmaktadır. Nitekim Avrupa Birliğine üye ülkeler, bu sorunu çözmek maksadıyla farklı yöntemler benimsemişlerdir. Bazı ülkeler psikolojik tacizi özel kanunlarla düzenlemişken, bazı ülkeler kanunlarının kapsamını genişletmeyi;

¹⁵⁷ 1996 yılında Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı çatısı altında İspanyol Sendikası “Comisiones Obreras” tarafından kurulan bu vakıf, kâr amacı gütmeyen, kendi kendini yöneten, eşit yurttaşlar, özgür toplum, sürdürülebilir kalkınma ve adil sosyal gelişime ulaşmak için çalışan, resmî olmayan sosyal bir örgüttür. <http://www.turi-network.eu/Members/Full-members/ISTAS-Union-Institute-of-Work-Environment-and-Health>. **FERRARI**, s. 17.

bazıları ise, kanunlarını psikolojik tacizin özelliklerine uyarlamayı, kısacası mevcut kanunî düzenlemeleri dayanak olarak almayı tercih etmişlerdir. Diğer bazı ülkeler de, bu kavramı ahlâk veya görgü kurallarına aykırılık olarak kabul etmişlerdir.

“*İşyerinde Taciz ve Şiddetin Önlenmesi*”ne ilişkin bir belge yayınlayan Dublin Vakfı, bu belgede, Avrupa Birliği ülkelerindeki konuya ilişkin farklı yaklaşımların problemin üstesinden gelmenin nasıl başarılacağı konusundaki farklı stratejilerden ve konuya ilişkin farklı bakış açılarından kaynaklandığını vurgulamıştır. Psikolojik taciz gerçekten bazı ülkelerde göz ardı edilebilirken, bazı ülkelerde ise hiçbir surette göz ardı edilemeyen kültürel ve sosyal davranışlardan kaynaklanan bir sorun olarak ele alınmaktadır. Bu nedenle, bu problem karşısındaki çözüm yöntemleri ve ülkelerin bu probleme bakış açıları, kültürel yapılarına bağlı olarak değişebilmektedir. Tüm bu nedenlerden dolayı, Avrupa Birliği tarafından kabul edilmiş belgeler ve yaklaşımlar, sadece sorunun nasıl çözülebileceğine ve soruna ilişkin yapılacak kanunî düzenlemelere yol göstermek açısından önem taşımaktadır.

Fransa, Belçika, İsveç, Finlandiya ve Danimarka gibi ülkeler bu konuda yeni kanunî düzenlemeler kabul eden Avrupa Birliği ülkeleridir. Fransa ve Belçika’da psikolojik tacizle ilgili 2002 yılında yeni kanunlar kabul edilmiştir. Her iki ülke kanunları da psikolojik tacizin önlenmesine ilişkin tedbirlerin alınmasında işverenlerin sorumluluğuna dikkatleri çekmiş ve faillere karşı harekete geçilmesine imkân tanıyan düzenlemeler yanında mağduru da oldukça koruyan hükümlere yer vermiştir. Fransa’da üst mahkeme, çalışanlarının davranışlarından tamamen işverenin sorumlu olacağına dair verdiği iki önemli karar ile psikolojik taciz konusunda mücadeleye önemli katkı sağlamıştır¹⁵⁸. Bu konuya ilişkin yaptırımlar hem Ceza Kanununda hem de İş Kanununda düzenlenmektedir.

Danimarka ve Finlandiya’da da yeni kanunlar yürürlüğe girmiştir. Danimarka Çalışma Bakanlığı, 2001 yılında psikolojik tacizle mücadele için kurumlar kurulacağına dair İşveren ve İşçi Konfederasyonlarıyla bir anlaşma imzalamıştır.

¹⁵⁸ Mobbing am Arbeitsplatz, Europaisches Parlament, Generaldirektion Wissenschaft, Reihe Soziale Angelegenheiten, 2001, s.18.

Danimarka’da, “İş, cinsel taciz de dâhil her türlü taciz nedeniyle ruhsal ve fiziksel sağlığı bozan riskler içermemelidir” yaklaşımını özellikle vurgulayan düzenlemeler Çalışma Bakanlığı tarafından kabul edilmiştir. Finlandiya’da ise, İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası 2002 yılında kabul edilmiştir. Bu yasa, cinsel taciz, psikolojik taciz ve taciz tehditleri gibi psikolojik ve fiziksel şiddeti düzenlemektedir. Bu Kanun, özellikle bu sorunla mücadelede işçiler ve işverenler arasındaki işbirliğinin önemini vurgulamaktadır.

İngiltere, Almanya, İspanya ve İrlanda gibi ülkelerde psikolojik tacizle ilgili yeni kanunî düzenleme yapmak yerine mevcut düzenlemelerle, örneğin yürürlükteki kanunlar kapsamında yönetmelikler çıkararak, konunun ele alınmasına karar verilmiştir. Bu ülkelerde, kanunî düzenlemelere hemen gerek olmadığı düşünülmüştür. Bu nedenle, İrlanda’da, 2005 tarihinde yürürlüğe giren “İşyerinde Sağlık ve Güvenlik Kanunu” kapsamında çıkarılan ve 1 Mart 2007 tarihinde yürürlüğe giren “*İşyerinde Psikolojik Tacizin Çözümü ve Önlemesi Yönetmeliğiyle*¹⁵⁹” birlikte işyerinde psikolojik taciz davranışlarının önlenmesi amaçlanmıştır. İspanya ve Almanya’da ise (hem özel hem de kamu sektöründe çalışanlar için) toplu sözleşmeler ve mahkeme kararları ile konu ele alınmış, ayrıca genel hükümlere ve mevcut kanunî düzenlemelere göre sonuca varılmıştır. İtalya, Portekiz, Avusturya ise kültürel ve sosyal altyapıları, bilinçleri ve mevcut kanunî düzenlemeleriyle psikolojik tacizle mücadele etme yolunu tercih etmişlerdir.

Aşağıda bu ülkelerden birkaçı daha yakından ele alınarak psikolojik taciz ile ilgili yasal düzenlemeler incelenecektir.

B. Psikolojik Tacizi Genel Hükümlerle Düzenleyen Ülkeler

Psikolojik taciz, bazı ülkelerde, özel yasal düzenleme yapmak yerine varolan kanunî düzenlemeler içinde ele alınmış, bu hükümler genişletilerek psikolojik taciz

¹⁵⁹ “2007 Code of Practice for Employers and Employees on the Prevention and Resolution of Bullying at Work”. Yönetmeliğin amacı, hem işçiler hem de işverenler için işyerinde psikolojik tacizi önlemektir. Bu yönetmelikte psikolojik taciz şu şekilde tanımlanmıştır: “İşyerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir ya da birkaç kişi tarafından bir ya da birkaç kişiye karşı tekrarlanan sözlü, fiziksel ya da başka türlü uygunsuz, kişinin onurunu zedeleyen davranışlardır”. http://www.hsa.ie/eng/Publications_and_Forms/Publications/Occupational_Health/CoP_Bullying.pdf.

niteliğindeki davranışlara da uygulanmaya çalışılmıştır. Bu ülkelerden Yunanistan ve Almanya aşağıda ayrıca incelenmiştir.

1. Yunanistan

Yunan hukuk sisteminde, psikolojik tacize ilişkin herhangi bir kanunî düzenleme mevcut değildir. Yunan hukukunda, işverenler, üstler ya da aynı durumdaki çalışma arkadaşları arasındaki psikolojik taciz şeklindeki saldırgan davranışları, diğer saldırgan davranışlardan genel hükümler çerçevesinde ayırt etmek gerekmektedir.

Yunan Medenî Kanununun 28. maddesinde işverenin talimat verme hakkını kötüye kullanması düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “Davranış açıkça iyiniyet sınırlarını, ahlâk kurallarını ya da sosyal ve ekonomik amaçla kabul edilen hukuk kurallarını aşıyorsa, bu davranış yasaktır”. Bu kural, psikolojik tacize maruz kalan taraf için uğradığı zararları tazmin etmek üzere temel alınabilecektir. İster iş arkadaşları ister işveren tarafından gerçekleştirilsin, bu davranış aynı zamanda kişilik haklarına yapılan bir saldırı niteliği de taşımaktadır. Medenî Kanunun 57. maddesinde, bireyin kişiliğinin korunması başlığı altında, kişiliği ile ilgili olarak hukuka aykırı bir davranışa maruz kalan bir kişinin bu davranışlara son verilmesini talep edebileceği düzenlenmiştir. Ancak, bu hüküm hukuka aykırı eylemlerle ilgili olarak tazminat talebi için yeterli değildir. Medenî Kanunun 59. maddesi ise, psikolojik taciz mağduru için manevî tazminat talep etmenin kaynağı olarak gösterilmektedir. Bu hükme göre;

“Mahkeme, bu gibi durumlarda, mağdurun manevî zararının giderilmesi için ilgilinin talebi üzerine ve ihlâlin niteliğini de göz önüne alarak zararın sorumlu kişi tarafından giderilmesine karar verebilir. Zararın giderilmesi, davranışlara son verildiğinin duyurulması veya koşullara uygun başka tedbirlerin alınması ya da bir miktar para ödenmesi şeklinde olabilir”.

Ayrıca zararın giderilmesi için genel ilkeler de uygulanabilecektir. Tazminat talebi için kanunî dayanak Medenî Kanunun 914. maddesinde şu şekilde genel hüküm olarak düzenlenmiştir: “Kanuna aykırı bir şekilde davranarak zarara neden

olan bir kişi, verdiği zararlardan sorumludur”. Benzer şekilde Kanununun 932. maddesi manevî zararın tazmini için şu şekilde bir düzenlemeye yer vermiştir;

“Her ne olursa olsun mahkeme, hukuka aykırı bir davranış olduğunda hâkimin takdirine bağlı olarak manevî zarar için uygun bir miktar ödenmesine karar verebilir. Bu hüküm, özellikle sağlığı, onur ve haysiyeti ihlâl edilmiş ya da özgürlüğü kısıtlanmış olan kişi için uygulama alanı bulacaktır”.

Yunan mahkemeleri, bu düzenlemeleri, haksız işten çıkarmalar, taciz ya da nitelikli işçilerin terfilerine engel olma gibi davalarda tereddütsüz uygulamıřtır¹⁶⁰. Görüldüğü üzere, Yunan hukuk sisteminde psikolojik tacize ilişkin özel bir düzenleme yer almamakta, sorunun çözümü Medenî Kanundaki genel hükümlere bırakılmaktadır.

Yunan hukuk sisteminde, psikolojik taciz olgusu kişilik hakları ve objektif dürüstlük ilkesiyle açıklanmış ve tacize uğrayan işçinin genel hükümler çerçevesinde manevî tazminat talep edebileceği kabul edilmiştir. Ancak kanaatimizce, özellikle işyerinde gerçekteşen psikolojik taciz davranışları sadece mağdurun manevî tazminat alacağının doğmasına sebep olmamakta, bunun yanında iş hukuku bakımından bazı özel sonuçların doğmasına da sebep olmaktadır. Bu nedenle bu tür genel bir hükümle mağduru korumaya çalışmak her zaman yeterli olamamaktadır.

2. Almanya

Almanya’da psikolojik tacize karşı mücadelede özel bir kanunî düzenleme yoktur. Ancak yürürlükteki bazı kanunlarla bu tür tacize karşı koruma sağlamak mümkündür. Bu kanunlar, İşletme Teşkilatı Yasası, İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Yasası, Genel Eşit Davranma Yasası gibi kanunlardır.

İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Kanununun 3. ve 4. maddeleri, işverene, iş organizasyonu, çalışma koşulları ve sosyal ilişkileri bir arada değerlendirerek

¹⁶⁰ “Bullying at Work”, European Parliament, Directorate-General for Research, Working Paper, 2001, s.17. http://www.europarl.europa.eu/workingpapers/soci/pdf/108_en.pdf.

tedbirler alma yükümlülüğü yüklemiştir. Bu hükmün psikolojik taciz için de uygulanabileceği savunulmaktadır¹⁶¹.

Yine 12.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren *Genel Eşit Davranma Yasasına* göre, ırk, cinsiyet, engellilik, din, etnik köken, yaş nedeniyle ayrımcılık yapılması yasaklanmıştır¹⁶². Bu yasağa aykırı davranıldığında işverenlerin uygun, ölçülü ve gerekli olan tedbirleri almaları zorunluluğu getirilmiştir. Bu Yasanın tacizi ilgilendiren asıl hükmü ise 3. maddede yer alan düzenlemedir¹⁶³. Bu düzenlemeye göre, istenmeyen davranışlar, korkutma, düşmanca davranma, küçümseme, aşağılama veya hakareten oluşan bir ortam yaratıyorsa ya da kişinin onurunu zedeleme amacı güdüyorsa veyahut bu sonucu doğuruyorsa taciz de bir ayrımcılık sayılmaktadır. Ancak Kanuna göre bu istenmeyen davranışlar cinsiyet, yaş, din, etnik köken gibi sebeplerden kaynaklanmalıdır. Bu nedenle, bu yasadaki psikolojik tacize ilişkin korumalar sadece bu sebeplerden kaynaklanan ve ayrımcılık yaratan taciz davranışları için söz konusu olacaktır. Ayrıca bu hükme göre, belirli nedenlerden kaynaklanan bu tarz davranışların taciz sayılabilmesi için ya ilgili kişinin onurunu zedelemesi ya da aşağılayıcı, küçük düşürücü bir ortam yaratması gerekmektedir.

Bu Yasanın 12. maddesinin 3. fıkrasına göre ise, işveren, psikolojik tacizde bulunan işçisini uyarmak, işini değiştirmek, işyerini değiştirmek ya da iş sözleşmesini feshetmek gibi yollara başvurabilecektir. Yine aynı Yasa'nın 13. maddesinin 1. fıkrasına göre de, psikolojik tacize uğrayan bir işçi işyerindeki yetkili mercilere şikâyette bulunma hakkına sahiptir. Eğer yetkili merci açıkça belirlenmemişse işçi bir üst amiri olan kişiye başvurmalıdır. Eğer buradan bir sonuca

¹⁶¹ KOLLMER, Mobbing im Arbeitsverhältnis, s.128.

¹⁶² ERGİN, Hediye: "Almanya'da Genel Eşit Davranma Kanunu'nun İş Hukukuna İlişkin Hükümleri", Legal İSGHD, 2007/14, s.635-664.

¹⁶³ Genel Eşit Davranma Kanunu'nun 3. maddesine göre, "eğer istenmeyen davranış tarzı ırk, etnik köken, cinsiyet, din, engellilik, yaş ya da cinsel kimlik nedenleri ile bağlantılı ise, ilgili kişinin onurunu zedeleme amacını taşıyorsa ya da bu sonucu doğuruyorsa ve korkutma, aşağılama, küçümseme, düşmanca davranma ya da hakareten oluşan bir ortam yaratılıyorsa taciz de bir ayrımcılıktır".

varılamamışsa bir üst amire ondan da sonuca ulaşılammışsa işverene şikâyet edilmelidir¹⁶⁴.

Genel Eşit Davranma Kanununun 14. maddesine göre, tacize uğrayan işçinin şikâyetten başka başvurabileceği diğer hukukî yol ise, işveren tacize karşı hiçbir önlem almazsa ya da gerekli önlemleri almazsa, işçinin, ücretinde bir azalma olmaksızın çalışmaktan kaçınabilmesidir.

Genel Eşit Davranma Kanununun 16. maddesine göre, işveren şikâyette bulunan işçisine farklı muamelede bulunamaz ve bu nedenle yaptırım uygulayamaz. Yine işverenin bu hususta tanık olan kişiye karşı da farklı davranmama yükümlülüğü vardır.

Şikâyette bulunma hakkını düzenleyen diğer bir hüküm de *İşletme Teşkilatı Kanununun 84. maddesidir*. Bu hükme göre, kendisine işveren tarafından ya da diğer çalışanlar tarafından zarar verildiği, haksızlık yapıldığı kanısında olan işçi, işyerinin ilgili birimine şikâyette bulunabilir. Tacize uğrayan bir işçinin şikâyet hakkından yararlanmasında Genel Eşit Davranma Yasasındaki hüküm esas alınacak olur ise, taciz davranışının Yasanın 3. maddesinde yer alan taciz ve ayrımcılık tanımlaması ile uyumlu olması gerekmektedir. Şikâyette bulunan işçiye, işveren tarafından şikâyetin sonucu ile ilgili bilgi verilmelidir (İşletme Teşkilatı Yasası, madde 84/2).

Alman İşletme Teşkilatı Kanununun 75. maddesinde de işçinin cinsiyeti, dini, ırkı ya da sendikal örgütlenmesi nedeniyle bir ayrıma tabi tutulamayacağı düzenlendikten sonra 85. maddesinde bu kurala aykırı davranılmasının yaptırımı olarak şikâyet yolu düzenlenmiştir.

Alman Medenî Kanununun 823. maddesi ise, haksız fiil sorumluluğunu düzenlemektedir. Bu hükme göre, kasden ya da taksirli olarak başkasının hayatına, vücuduna, sağlığına, hürriyetine, mülkiyetine karşı bir zarar veren ya da diğer haklarını ihlâl eden kimse tazminat ödemek zorunda kalır. Dolayısıyla kişilik hakları

¹⁶⁴ **WOLMERATH**, Martin: Mobbing, Rechtshandbuch für die Praxis, 3. Aufl., Nomos Verlag, Baden-Baden 2007, s.165.

ihlâl edilen kimse bu hükmü esas alarak tazminat talep etme hakkına sahiptir. Yine Alman Medenî Kanununun 826. maddesine göre de, ahlâka aykırı bir şekilde başkasına zarar veren kişi zararı tazmin etmekle yükümlüdür. Bu zarar fizikî ya da ruhsal olabilmektedir.

Tüm bu kanunî olanaklarla bir sonuca varamayan mağdur işçi en son çare olarak iş sözleşmesini sona erdirmek yolunu seçmek zorunda kalacaktır. Taciz mağduru, sözleşmeyi feshetmek isterse fesih süresine uyması ya da sözleşmeyi derhal sona erdirmesi gerekmektedir. Sözleşmeyi feshetmek zorunda kalan taciz mağduru, fesih sebebinin haklı olduğunu yani iş ilişkisinin devamının kendisinden beklenemeyeceğini, ağır bir psikolojik baskı altında olduğunu ispatlayarak 12 hafta boyunca işsizlik sigortasından yararlanabilecektir (Sosyal Kitap madde 144). Ancak işçinin bundan yararlanabilmesi, psikolojik tacizi sona erdirebilmek için her yolu denemiş olması (örneğin şikâyet yolunu) şartına bağlıdır. Ayrıca iş sözleşmesini sona erdirmek zorunda kalan işçinin bu nedenle doğan zararlarının işveren tarafından karşılanması da yükümlülükler arasında sayılmıştır (Alman Medenî Kanunu madde 628).

Görüldüğü üzere, Alman hukuk sisteminde psikolojik taciz olgusu, ya ayrımcılık yasağı ya da kişilik haklarının ihlâli ve haksız fiil çerçevesinde değerlendirilmektedir. Kural olarak, işyerinde psikolojik tacizin hangi sebeple yapıldığı önemli değildir. Ancak psikolojik taciz, ayrımcılık temeline dayandırıldığında, ayrımcılığın hangi sebeplerle yapıldığı önemli olduğu için, mağdurun korumadan yararlanabilmesi psikolojik tacizin belirli sebeplerle yapılması şartına bağlı olmaktadır. Sonuç olarak, psikolojik taciz, Yasada belirtilen ayrımcılık sebepleri ile örtüşmekte ise, ayrımcılık kabul edilecek ve bunun hukukî sonuçlarına tabi olacaktır. Bunun dışında ancak kişilik haklarının ve gözetim borcunun ihlâli kapsamında değerlendirilerek hukukî sonuca ulaşılabilmektedir.

C. Psikolojik Tacizi Özel Yasalarla Düzenleyen Ülkeler

Psikolojik taciz, bazı ülkelerde genel düzenlemelerle değil konuyu tüm yönleri ile ele alan özel yasal düzenlemelerle açıklanmıştır. Bu ülkelerden İsveç, Fransa ve Belçika aşağıda ayrıntılı olarak incelenmektedir.

1. İsveç

Psikolojik taciz davranışlarına karşı mücadele amacıyla ilk yasal düzenlemeyi yapan Avrupa Birliği ülkesi İsveç'tir¹⁶⁵. Altı kısa bölümden oluşan “*İşyerinde Mağduriyet Hakkında Kararnamede*” psikolojik tacizin tanımı şu şekilde yapılmıştır: “İşçilere karşı saldırgan bir tarzda yöneltilen, işçinin işyeri topluluğundan dışlanmasına yol açan, tekrarlanan, kınanabilir olumsuz eylemlerdir”¹⁶⁶. Kararname, işverenlerin mümkün olduğunca mağduriyeti önlemeleri konusunda yükümlü olduklarına ve mağduriyetin kabul edilemez olduğuna vurgu yapmaktadır.

Kararnamenin 4. kısmına göre, işveren, uygun olmayan çalışma koşullarını düzeltmeli, mağduriyetin işbirliği eksikliğinden mi yoksa iş organizasyonunda karşılaşılan sorunlarından mı kaynaklandığını tespit ederek onu çözecek sistemi uygulamalıdır.

Kararnamenin 5. kısmına göre ise, eğer mağduriyet belirtileri varsa mağduriyetin önlenmesi ve mağduriyetin hangi iş organizasyonu eksikliğinden kaynaklandığını tespit etmek için özel bir soruşturma başlatmalıdır. Son bölümde ise, işverenin mağdur olan işçilere yardım etmesi ve işçilerin destek almalarını sağlaması yükümlülüğü öngörülmüştür¹⁶⁷. Eğer işveren bu yükümlülükleri yerine getirmez ise ya en fazla 1 yıl hapis cezası ya da para cezasına mahkûm edilecektir¹⁶⁸.

¹⁶⁵ Vogel, *supra* note 1, at 22.

¹⁶⁶ Ordinance of the Swedish National Board of Occupational Safety and Health Containing Provisions on Measures against Victimization at Work, Ordinance AFS 1993:17, <http://www.av.se/english/legislation/afs/eng9317>. (05.04.2010)

¹⁶⁷ KOLLMER, Norbert: *Mobbing im Arbeitsverhältnis*, 3. Aufl, C.F. Müller Verlag, Heidelberg, 2003, s. 130; GUERRERO, s. 477 vd.

¹⁶⁸ KOLLMER, *Mobbing im Arbeitsverhältnis*, s.130.

2. Fransa

Fransa’da psikolojik taciz ile ilgili mevzuatın yürürlüğe girmesinde mahkemelerin bu konuda verdikleri kararlar önemli rol oynamıştır¹⁶⁹. Bu nedenle, bu konudaki bazı önemli mahkeme kararlarını incelemek, kanunlaşma aşamalarını görmek açısından önemlidir. 1960’lı yılların başlarında, Fransız Yüksek Mahkemesi, herhangi bir sebep gösterilmeden, önce yetkileri azaltılan ve sonra iş ilişkisi sona erdirilen bir çalışanın uğradığı zararların uluslararası bir firma tarafından gidermesine yönelik yerel mahkeme kararını onaylamıştır¹⁷⁰. 1973 yılında ise, Fransız Yüksek Mahkemesi, işverenin işe aldığı bir sekreterin asıl işi olan telefonlara bakma görevinden alınarak, istifa etmesini sağlamak amacıyla yerleri temizlemekle görevlendirilmesinde çalışan lehine karar vermiştir. Bu davalarda verilen kararlar Hirigoyen’nin, “çalışana kasıtlı bir şekilde zarar verme” ve Leymann’nın “mağdurun kişiliğini etkileyen davranışlar” şeklinde yaptıkları psikolojik taciz tanımını destekler niteliktedir¹⁷¹.

Özellikle, Hirigoyen’nin 1998 yılında yayınlanan “*Le harcèlement moral*” isimli yayınından sonra Fransız mahkemeleri de onun görüşlerini benimseyen kararlar vermişlerdir. 15 Şubat 1999 yılında, Fransız Yüksek Mahkemesi, yerel mahkemenin psikolojik tacizle ilgili olarak çalışanı haksız gördüğü bir kararını bozmuştur. Bu davada, yüksek mahkeme, berber olarak çalışan bir işçiye, işverenin 7 ay boyunca sürekli olarak müşteriler önünde aşağılayıcı eleştiriler yapmasını psikoloji taciz olarak kabul etmiştir. Yüksek mahkeme kararında, işverenin iş ilişkisinin sürdürülmesini imkânsız kılacak seviyeye varmayan eleştirilerinin psikolojik taciz olamayacağını da vurgulamıştır¹⁷².

Paris İş Mahkemesi, 1999 yılında, yönetici tarafından sürekli olarak müşteriler ve iş arkadaşları önünde ağır eleştirilere maruz kalan, iş saatleri değiştirilen, yeterince yabancı dil ve bilgisayar bilmemesine rağmen işi değiştirilen

¹⁶⁹ GUERRERO, s.488-489.

¹⁷⁰ GUERRERO, s.488-489.

¹⁷¹ LEYMANN, Heinz: “The Content and Development of Mobbing at Work”, *European Journal of Work and Organizational Psychology*, 5 (2), 1996, s.170.

¹⁷²CA Pau, ch. soc., Feb. 15, 1999, <http://perso.club-internet.fr/lextel/jurisprudence/girardappel.html> [hereinafter CA Pau]; GUERRERO, s.489.

bir otel çalışanının psikolojik tacize maruz kaldığına karar vererek yüz bin Fransız Frangı tazminat ödenmesine hükmetmiştir. Mahkeme kararında, bu olaylar nedeniyle iki yıl hastalık izni almak zorunda kalan çalışanla ilgili olarak katlanılmak zorunda kalınan psikolojik taciz ile ortaya çıkan hastalık arasında sebep sonuç ilişkisinin varlığı da aranmıştır¹⁷³.

Bu kararların hemen hemen hepsinde, Leymann ve Hirigoyen'nin de belirttikleri üzere, mağduru aşağılama, küçük düşürme ve kişilik haklarına zarar verme gibi hususlar incelenmiştir¹⁷⁴.

Vosges Sosyal Güvenlik Mahkemesi 2000 yılında, temizlik görevlisi olarak çalışan bir kadın işçinin, işverenin psikolojik baskıları neticesinde çalıştığı binanın üçüncü katından atladığı ve felçli kaldığı bir olayda, sağlık sigortasından yararlanabilmeyi sağlamak amacıyla iş kazası kapsamını genişleten bir karar vererek psikolojik taciz davranışlarının da iş kazasına sebep olabileceğini belirtmiştir¹⁷⁵. Mahkeme, Sosyal Güvenlik Kanununda yer alan “işyerinde veya işin görülmesi sırasında meydana gelen kazalar iş kazası sayılır” gerekçesine dayanarak karar vermiş olsa da psikolojik taciz davranışlarının iş kazasına sebep olabileceğini özellikle vurgulamıştır.

Fransa'da psikolojik taciz davranışlarının cezalandırılması ihtiyacı, Fransız Ceza Kanununa bir madde (m. 222-33-2) eklenmesi sonucunu doğurmuştur. Ancak bu hüküm Ceza Kanununa eklenmeden önce de, 2001 yılında La Roche sur Yon Bölge Mahkemesi, Ceza Kanununun 225-14. maddesine dayanarak, insan onuru ile bağdaşmayan çalışma koşulları sunmak ve bir kişiyi başka bir kişiye karşı çok sıkı şekilde bağımlı kılmak nedeniyle bir şirketin yetkililerinin 2 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve 500,000 Fransız Frangı para cezası ödemesine karar vermiştir¹⁷⁶. Psikolojik taciz oluşturmaya dahi, mahkeme, çalışanın işyerinde

¹⁷³ Conseil de Prud'hommes Paris, Dec. 15, 1999, <http://perso.club-internet.fr/lextel/jurisprudence/Billaux.html> [hereinafter CP Paris], **GUERRERO**, s.489.

¹⁷⁴ **DAVENPORT/RUTH/GAIL**, s. 36–37; **LEYMANN**, The Content and Development of Mobbing at Work, s. 170.

¹⁷⁵ Vosges, Feb. 28, 2000, <http://perso.club-internet.fr/lextel/jur-isprudence/rousseauxpremier.html>.

¹⁷⁶ T.G.I. La Roche sur Yon, Feb. 26, 2001, <http://perso.club-internet.fr/lextel/jurisprudence/bonnet.html>, **GUERRERO**, s.490.

konuşmasını, gülmesini, başını kaldırmasını yasaklayan davranışları ve sadece konuştukları için işten uzaklaştırılmalarını ya da uyarılmalarını, uzun süre çalıştırılmalarına rağmen dinlenmelerine izin verilmemesini ve özellikle dinlenmemeleri için oturma yerlerinin kaldırılmasını kişilik haklarına aykırı davranışlara örnek olarak sıralamıştır¹⁷⁷.

Fransız mahkemelerinin vermiş oldukları bu kararlar ve kamuoyundaki güçlü baskı nedeniyle psikolojik taciz konusunda özel kanunî düzenleme çalışmalarına başlanmıştır. 19.12.2001 tarihinde kabul edilen ve 17 Ocak 2002 yılında yürürlüğe giren *Sosyal Modernizasyon Kanunu* ile *İş Kanununun 122-49 ila 122-54. maddeleri* ve *Ceza Kanununun 222-33-2 maddesinde* psikolojik tacize ilişkin hükümlere yer verilmiştir.

Sosyal Modernleşme Kanunu ile eklenen İş Kanununun 122-49. maddesi, “işyerinde psikolojik tacizin önlemesi amacıyla işverenin gerekli bütün önlemleri alma yükümlülüğünü” düzenlemiştir. Bu Kanunun 122-49. maddesinin I. fıkrasında psikolojik taciz şu şekilde tanımlanmıştır¹⁷⁸:

“Çalışanlardan hiçbiri, çalışma şartlarının kötüleşmesini hedefleyen ya da bu sonucu doğuran, haklarını ya da onurunu zedeleyen, fizikî ya da ruhsal sağlığını olumsuz etkileyen yahut meslekî geleceğini tehlikeye atan tekrarlanan psikolojik taciz davranışlarının mağduru yapılamaz”.

İş Kanunu, çalışanların, çalışma yaşamını tehlikeye düşüren, fiziksel veya ruhsal sağlığını etkileyen, çalışanın haklarını ve onurunu zedeleyen, çalışma koşullarını olumsuz yönde etkileyen ve tekrarlanan psikolojik taciz davranışlarından etkilenmesini önlemeyi amaçlamıştır¹⁷⁹. Bu hükme aykırı davranışların yaptırımını ise hem hukukî hem de cezaî olarak belirlenmiştir. Cezaî yaptırım, İş Kanununda 1 yıl

¹⁷⁷ T.G.I. La Roche sur Yon, Feb. 26, 2001, <http://perso.club-internet.fr/lextel/jurisprudence/bonnet.html>, **GUERRERO**, s.490.

¹⁷⁸ **BOZBEL**, Savaş/**PALAZ**, Serap: “İşyerinde Psikolojik taciz (Mobbing) ve Hukuki Sonuçları”, TİSK Akademi, 2007/I, s.71, **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s.225.

¹⁷⁹ **GUERRERO**, s. 489.

hapis cezası ve/veya 3750 Euro iken Ceza Kanununda 1 yıl hapis cezası ve 15.000 Euro para cezasıdır¹⁸⁰.

Hukukî yaptırım olarak ise, İş Kanunu, psikolojik taciz davranışlarına katlanmayı reddettiği için ya da bu tür davranışlara katlandığı için eğitim, ücret, sözleşmenin yenilenmesi, ikramiye gibi konularda doğrudan ya da dolaylı olarak yapılan ayrımcılığı, sözleşmenin bu nedenle sona erdirilmesini veya bu nedenle çalışanın yaptırımı tabi tutulmasını önleyen hükümler içermektedir. Nitekim İş Kanununun 122-49. maddesinin 3. fıkrasına göre, yasağa aykırı nitelikteki bu tür işlemler kesin hükümsüzdür. Bu hükümsüzlük, işçinin psikolojik taciz niteliği taşıyan talimatlara uyma yükümlülüğünün olmadığı anlamına gelmektedir. Bu hükme aykırı fesihler geçersiz fesih kabul edilmekte ve onun hukukî sonuçlarına tabi olmaktadır.

Ayrıca her ne kadar İş Kanununda yer almasa da tacize uğrayan işçi genel hükümlere dayanarak tazminat talep edebilecektir. Zira mahkemeler, söz konusu Kanunun yürürlüğünden önce işyerinde psikolojik tacizi haksız fiil sorumluluğuna dayandırmışlardır¹⁸¹.

İş Kanununun 122-54. maddesine göre, iki tarafın da rızası olması halinde, taciz iddiasının çözümlenmesi için arabuluculuk prosedürü işletilebilecektir. Arabulucu, tarafları uzlaşmaya davet edecek ve sorunu gidermeye çalışacaktır. Arabulucu önce taraflar arasındaki ilişkiler hakkında bilgi toplar ve tarafları toplantıya davet eder. Taraflar bu çağrıya bir ay içinde cevap vermelidir. Eğer taraflar toplantıya katılmazlarsa, arabulucu durumu tutanakla tespit eder ve bunu taraflara tebliğ eder. Bu prosedürün işletilmesi için her iki tarafın da arabulucu konusunda anlaşmaları gerekmektedir¹⁸².

¹⁸⁰ Fransa, psikolojik taciz davranışlarında bulunan kişilere hapis ve para cezası öngören tek ülkedir. **SAVAŞ**, s.71-74.

¹⁸¹ Bobigny İlk Derece Mahkemesi, 1. Daire, 7.12.1999. www.hmstop.com/Jurisp.htm. **ÇELEBİ**, s.709.

¹⁸² **GÜZEL/ERTAN**, s.69.

İş Kanununun 122-50. maddesine göre ise, başka bir işçi tarafından taciz gerçekleştirilmişse disiplin cezası uygulanması talep edilebilecektir. Bu hükümle birlikte, işverenin disiplin cezası vermesi bir ödev niteliği almakta ve psikolojik tacizden haberdar olmasına rağmen hareketsiz kalması İş Kanununun 122-51. maddesi uyarınca sorumluluğunu doğurmaktadır.

İş Kanunu psikolojik tacizin ispatlanmasında hangi tarafın yükümlü olduğunu da özel olarak düzenlemiştir (Madde 122-52). Bu hükme göre, çalışanın öncelikle psikolojik tacizin varlığı için gerekli olan koşulların var olduğunu ispatlaması gerekmektedir¹⁸³. Buna karşılık işveren ise, bu davranışların psikolojik taciz anlamına gelmeyeceğini, makul davranışlar olduğunu ispatlamalıdır.

Sonuç olarak, 2002 tarihinde yürürlüğe giren Sosyal Modernleşme Yasasıyla, İş Kanununda hem psikolojik taciz olgusu tanımlanmış ve konuya açıklık getirilmiş hem de işyerinde bu tür davranışları önlemeye ve mağdurları korumaya yönelik özel düzenlemeler yapılmıştır. Böylece, Fransa hem İş Kanunundaki hem de Ceza Kanunundaki açık hükümlerle birlikte bu konuda kapsamlı düzenlemeye sahip ülkeler arasına girmiştir.

3. Belçika

2001 yılında Belçika'da işyerinde psikolojik taciz üzerine yapılan bir araştırmada çalışanların %11,5'inin en az bir kere psikolojik tacize maruz kaldıkları tespit edilmiştir¹⁸⁴. Yapılan bu araştırmalar ve yaşanan trajik olaylar neticesinde, Belçika'da 2001 yılında *Federal Adalet Bakanlığı ile Güvenlik, Sağlık ve Fırsat Eşitliği Bakanlığı* arasında sosyal problemleri tamamen kanunî bakış açısıyla değerlendirmek, huzur ve adaleti sağlamak üzere bir protokol imzalanmıştır. Bu protokolden sonra da 11 Haziran 2002 tarihinde Avrupa'nın en kapsamlı kanunî düzenlemesi yürürlüğe girmiştir.

¹⁸³ Hükümün ilk şeklinde, işçilerin psikolojik taciz ile ilgili var olan unsurları ortaya koymaları yeterli görülmüş (yaklaşık ispat kuralı kabul edilmişken) iken Ocak 2003 yılında yapılan değişiklik ile işçi ve işverenler arasındaki ispat külfetini eşit dağıtmak amacıyla çalışanların psikolojik tacizin varlığı için gerekli olan unsurları ispatlamaları şartı getirilmiştir. Bu değişiklik, davacı işçinin aleyhine olarak ispat yükünü ağırlaştıran bir değişiklik olmuştur.

¹⁸⁴ Mobbing II- Desk Resource, University Hasselt, 2006, www.surrey.ac.uk. (09.04.2010).

Belçika’da bu kapsamlı düzenlemeden önce de bazı olanaklar sunan düzenlemeler bulunmaktaydı. Bunlardan ilki, 4 Ağustos 1996 tarihli *İşçilerin Sağlığı ve Güvenliği Yasası*¹⁸⁵ (*Law on the well-being of workers at work*) olarak adlandırılan yasadır. Bu yasa, işverenlerin, işin görüldüğü esnada iyi bir çalışma ortamı sağlamaları konusunda gerekli her türlü önlemi almalarını düzenlemektedir. 7 Mayıs 1999 tarihinde yürürlüğe giren “*Eşit Davranma Yasası*” (*Equal Treatment Act*) ise, çalışma koşullarında kadın-erkek arasındaki eşitlik, sosyal güvenlik alanındaki ek önlemler, bağımsız çalışanlar için kariyer fırsatları gibi konuları düzenleyen yasa yürürlüğe girmiştir. Bu yasa işyerinde cinsel tacizin tanımı da yapılmıştır. Bu tanım, “cinsel taciz, işyerinde kadın-erkek arasındaki eşitlik prensibini zedeleyen ya da sözlü ya da fiziksel olarak gerçekleştirilen her çeşit cinsel içerikli davranışlardır” şeklindedir. Aynı tanım daha sonra psikolojik taciz ile ilgili olarak yürürlüğe giren yasa da yer almıştır. Bu tür davranışları cezalandıran *Ceza Kanunu da 10 Haziran 1998 yılında yürürlüğe girmiştir*. 11 Haziran 2002 yılında ise, işyerinde cinsel taciz, psikolojik taciz ve şiddetle mücadele için bir yasa çıkarılmıştır¹⁸⁶. Bu yasa, psikolojik taciz konusunu düzenleyen en kapsamlı yasa olması nedeniyle ayrıca önemlidir.

11 Haziran 2002 tarihli “*İşyerinde Cinsel Taciz, Psikolojik Taciz ve Şiddete Karşı Korumayı Amaç Edinen İş Sağlığı ve Güvenliği Yasasının*”¹⁸⁷ 32. maddesinin 1. fıkrasının 2. bendinde psikolojik tacizin tanımı şu şekilde yapılmıştır: “Psikolojik taciz, işletmenin ya da bir organizasyonun içinde ya da dışında, işçinin ya da yasa kapsamındaki başka bir kişinin kişilik değerlerine, bedensel veya ruhsal bütünlüğüne işin görülmesi sırasında zarar vermeyi amaçlayan ya da zarar veren davranışlar, sözcükler, tehditler, eylemler, el kol hareketleri ya da yazıyla gerçekleştirilen fiiller

¹⁸⁵ Bu yasa “İşçilerin Refahı Yasası” olarak Türkçeye tercüme edilebilmektedir. Ancak doktrinde Güzel ve Ertan bu yasaı İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası olarak tercüme etmenin Türk mevzuatına uygunluğu açısından daha doğru olacağını savunmuştur. GÜZEL/ERTAN, s.521. Yasanın orijinal adı: “Law on the well-being of workers at work”.

¹⁸⁶ Yasanın orijinal adı: “Protection from Violence, Moral Harassment and Sexual Harassment at the Workplace”.

¹⁸⁷ Bu Yasa, 4 Ağustos 1996 tarihli İşçilerin Sağlığı ve Güvenliği Yasasında değişiklikler yaparak 11 Temmuz 2002 tarihinde yürürlüğe giren bir yasadır.

ile iş ilişkisini tehlikeye sokan, tehdit edici, düşmanca, aşağılayıcı, küçük düşürücü ortam yaratan tekrarlanan ve hukuka aykırı her türlü davranışlardır”¹⁸⁸.

Bu kanuna göre, işveren, tacizi önlemek amacıyla ve çalışanları korumak üzere her türlü önlemi almak zorundadır. Ayrıca işveren psikolojik taciz davranışlarını önlemek için gerekli olan önleme politikalarını da geliştirmekle yükümlüdür. Kanuna göre, işverenin izlemesi gereken önleme politikaları şu şekilde sıralanmıştır: Öncelikle işveren, bir risk analizi ve değerlendirmesi yapmak zorundadır. İşveren, kendi işyerinde psikolojik tacize neden olabilecek bir ortamın olup olmadığını kontrol edecektir. Bu karara Koruma ve Önleme Komitesi ile birlikte varılır. En az elli işçi çalışan işyerlerinde bu komitenin kurulması zorunludur. Bu Komitede işçi ve işveren temsilcileri yer almaktadır. Komitenin temel görevi, çalışanların iş sağlığı ve güvenliğini sağlayacak her türlü eyleme aktif olarak katkıda bulunmaktır. Komite, yıllık eylem ve önleme planı ile işyeri politikaları için öneriler sunar.

Kanunun 32. maddesine göre, risk analizi sonucuna göre işveren önleyici tedbir almak zorundadır. Risk analizi sonucunda, alınan önlemlerin yeterliliği ve hangi önlemlerin alınması gerektiği de ortaya çıkacaktır. Alınacak önlemler yasa ile üç bölüme ayrılmıştır¹⁸⁹:

Birinci aşama, risk önleme aşaması: Risk gerçekleşmeden riskin ortaya çıkmasını önleme amacı taşıyan aşamadır. Önleme danışmanı atanması, işyeri düzeninin sağlanması ve işçilerin eğitilmesi ve bilgilendirilmesi gibi teknik ve örgütsel önlemleri içermektedir.

İkinci aşama, zararların önlenmesi aşaması: Mağdura destek, hızlı ve tarafsız soruşturma, mağdur için yardım araçlarının belirlenmesi gibi önlemleri içermektedir.

Üçüncü aşama, meydana gelen zararları sınırlama: Mağdurun yeniden çalışma hayatına dönmesi için gerekli yol göstermeler şeklindeki önlemlerdir.

¹⁸⁸ Mobbing II- Desk Resource, University Hasselt, 2006, www.surrey.ac.uk. (09.04.2010).

¹⁸⁹ Mobbing II- Desk Resource, University Hasselt, 2006, www.surrey.ac.uk. (09.04.2010); GÜZEL/ERTAN, s.525.

Psikolojik tacizle mücadelede tüm işyerleri “önleme danışmanı” atamak zorundadırlar. Bu danışmanın işyerinde şiddet, psikolojik ve cinsel taciz konularında uzmanlaşmış birisi olması gerekmektedir. *En az elli çalışanı olan* işyerlerinde işveren dışarıdan bir önleme danışmanı atayabileceği gibi hizmet içi görevlendirme ile de bu yükümlülüğü yerine getirebilecektir. Daha az sayıda işçi çalıştıran işyerleri için bu zorunluluğun öngörülmemiş olmasının sebebi, küçük işyerlerinde ilişkilerin daha yakın düzeyde olması ve danışmanın görevini tam yapamayacak olmasıdır¹⁹⁰. İşyerine bir önleme danışmanı atamadan önce işyerinde önleme ve koruma komitesi ile ortak bir karara varmak gerekmektedir. Eğer önleme danışmanının kim olacağı konusunda anlaşma sağlanamamışsa işyeri dışından birisinin bu görev için atanması gerekecektir¹⁹¹. Önleme danışmanın temel görevleri, risk analizlerinin belirlenmesine katılmak, önleyici tedbirlerin gerçekleştirilmesi için işverene tavsiyelerde bulunmak, işverenlere alınan önlemlerin uygulanabilir olup olmadığı konusunda tavsiyelerde bulunmak, şikâyet dosyaları oluşturmak ve taciz olayları ile ilgili rapor hazırlamak şeklinde sayılabilir.

Kanunda önleme danışmanı dışında bir de “gizli ajan” görevlendirilmesi konusu düzenlenmiştir. Ancak gizli ajanın görevlendirilmesi zorunlu değildir. Ajan işyerinde çalışan başka bir işçi olabileceği gibi dışarıdan birisi de olabilir. Ancak işyerinde gerçekleşen olaylar hakkında bilgi sahibi olan bir kişi olması gerekmektedir. Gizli ajanın temel görevi, önleme danışmanına yardımcı olmaktır. Gizli ajan şikâyetleri kabul eder ve bunları hemen önleme danışmanına iletir.

Kanunda düzenlenen tacize karşı koruma prosedürünün işleyişine göre, işçi öncelikle gizli ajana, o yoksa doğrudan önleme danışmanına şikâyetini iletacaktır. Eğer işyerinde her ikisi de söz konusu ise işçi öncelikle gizli ajana ya da önleme danışmanına başvurma konusunda serbesttir. Önleme danışmanının bir yaptırım uygulama yetkisi yoktur. Kural olarak başvuru üzerine önleme danışmanı sadece bir iç soruşturma başlatır. Ancak bu yol dışında işyeri hekiminin işçiyi muayenesinden sonra işçinin tacizden etkilendiği ve sağlığının bu taciz nedeniyle bozulduğu tespit

¹⁹⁰ Mobbing II- Desk Resource, University Hasselt, 2006, s. 2-3., www.surrey.ac.uk. (09.04.2010); **GÜZEL/ERTAN**, s.526.

¹⁹¹ Mobbing II- Desk Resource, s.2-3; **GÜZEL/ERTAN**, s.526.

edilirse işyeri hekimi önleme danışmanını bilgilendirilir ve harekete geçirir. Önleme danışmanını harekete geçiren diğer bir yol ise, psikolojik taciz olaylarından haberdar olan, işyerinde çalışan üçüncü bir kişi aracılığıyla bu yolun işletilmesidir. Bu prosedür işletilirken uyuşmazlık mümkün olduğunca işyeri içinde çözümlenmeye çalışılmaktadır. Mahkeme dışında gerçekleşen bu aşamalarda önleme danışmanı ya da gizli ajan mağdura gerekli yardımları sağlar. Eğer mağdur kabul ederse fail ile *uzlaştırma çabalarına* başlanabilir. Eğer uzlaştırma çabaları başarısızlıkla sonuçlanırsa, gizli ajan ya da önleme danışmanı mağdurun şikâyet başvurusunu kabul etmek zorunda kalacaktır. Bu başvurunun kabulü ile önleme danışmanı şikâyet hakkında işvereni bilgilendirmeli ve bunun üzerine işveren taciz olaylarının sona erdirilmesi için gerekli önlemleri almalıdır. Buna rağmen işveren gerekli önlemleri almazsa ya da aldığı önlemler yetersizse önleme danışmanı *sağlık müfettişlerine* müracaat eder. Sağlık müfettişleri de işyerinde tacizi sona erdiremezse savcılığa başvurur. Daha sonra *savcılık* harekete geçer. Böylece yargısal yol işletilmeye başlanmış olur.

Ancak mağdur işçi uzlaştırma ve arabuluculuk aşamalarını denemeden doğrudan sağlık müfettişlerine de şikâyette bulunabilecektir¹⁹². Ayrıca mağdur işçinin ve tanıklık yapan işçinin sırf şikâyette bulunduğu için ya da tanıklık yaptığı için iş sözleşmesi sona erdirilemeyecek ve çalışma koşulları sırf bu nedenle tek taraflı olarak değiştirilemeyecektir¹⁹³.

Görüldüğü üzere, Belçika hukuk sisteminde işyerinde psikolojik tacizi önleme çalışmalarında öncelikle arabuluculuk ve uzlaşma (mağdur ve fail arasında önleme danışmanı aracılığıyla) yolları denenmekte, sonuca ulaşılamazsa yargı yolu işletilmektedir. Böylece mahkemeler gereksiz yere iş yüküne boğulmaktan kurtulmaktadır.

¹⁹² Mobbing II- Desk Resource, University Hasselt, 2006, www.surrey.ac.uk. (09.04.2010); GÜZEL/ERTAN, s.528-529.

¹⁹³ Mobbing II- Desk Resource, University Hasselt, 2006, www.surrey.ac.uk. (09.04.2010); GÜZEL/ERTAN, s.533-534.

11 Haziran 2002 tarihli Belçika İşçi Sağlığı ve Güvenliği Yasası, ispat yükünü işçi lehine ters çevirmiştir¹⁹⁴. İşçinin, işyerinde psikolojik taciz uygulandığına dair kuşku uyandıran olguları ileri sürmesi yeterlidir. İşçi, işyerinde psikolojik tacizin varlığını gösteren olguları mahkemeye sunduğu takdirde, işyerinde psikolojik tacizin gerçekleşmediğini ispat külfeti davalıya düşer.

Psikolojik tacizi önlemeye yönelik olarak Belçika'da yürürlükte olan tüm bu hukuksal yolun elbette ki eleştirilecek yönleri de bulunmaktadır. İşveren gözüyle bakıldığında mevcut olan önleme ve çözüm prosedürünün çok detaylı bir prosedür olduğu ve işyeri içi çözüm yerine hukuksal bir yaklaşımla çözümün daha yerinde olacağı eleştirisi getirilebilecektir. Ayrıca şahıs şirketlerinde ortakların az sayıda olduğu ve daha çok birbirine yakın kişilerden oluştuğu dikkate alındığında, bu çözüm yolunun şahıs şirketlerinin organizasyon yapısına pek de uygun olmayacağı söylenebilecektir. Bu mevzuata göre, işyeri içinden ya da dışından görevlendirilen önleme danışmanları gereksiz birçok şikâyetle uğraşmak zorunda kalabilecektir. Bu nedenle de önleme danışmanları etkili bir çözüm ve önleme politikası üretmek için fazla bir zaman ayıramayabileceklerdir. Ayrıca önleme danışmanlarının özel nitelikleri için gerekli olan eğitim programlarının altyapılarının öncelikle hazırlanması gerekmektedir. Aksi halde o niteliklere haiz önleme danışmanı bulma sorunu yaşanabilecektir. Sayıca çok fazla olan şikâyetlerle uğraşmak zorunda kalan önleme danışmanları sadece şikâyetleri kabul eden ve sürecin sonunda bunu işverene ileten bir kişi olarak görev yapar hale gelebilecektir. İşçi gözüyle bakılacak olur ise, yargılama prosedürü uzun zaman alabilirken bu şekilde işletilen şikâyet prosedürü ile uyuşmazlık kısa sürede çözümlenebilecek ve bu yolu kötüniyetle işleten çalışanlar ise cezalandırılabilir.

11 Haziran 2002 tarihli Belçika İşçi Sağlığı ve Güvenliği Yasası dışında 11 Temmuz 2002 tarihinde işyerinde şiddet, psikolojik taciz ve cinsel tacize karşı korunmaya ilişkin Kraliyet Kararnamesi de yayınlanmıştır.

¹⁹⁴ Bölüm 3-İşçilerin, İşverenlerin ve İşyerinde Bulunana Diğer Kişilerin İşte Şiddete, Psikolojik ve Cinsel Tacize Karşı Korunması, madde 32undecies.

Görüldüğü üzere, Belçika, psikolojik taciz olgusunu ayrıntılı şekilde ele alan ülkelerden birisidir. Kanaatimizce, Belçika'daki bu düzenlemeye ayrıcalık ve özellik kazandıran ise, düzenlemenin psikolojik taciz davranışlarını önlemeye yönelik tedbirler içermesi ve mağdur işçiye ispat kolaylığı sağlamasıdır. Çünkü diğer ülke mevzuatlarının birçoğunda, taciz davranışları neticesinde mağdurun başvurabileceği hukukî yollar mevcuttur. Ancak bu tür davranışları önlemeye yönelik tedbirler pek çok ülke mevzuatında yoktur. Ayrıca işyerinde gerçekleşen psikolojik tacizle mücadelede asıl önemli olan mağdurun bu mücadelesini yargı önünde kazanmasıdır. Bunun için de mağdurun taciz olayını ispatlaması ve bu konuda hâkimi ikna etmesi gerekmektedir. Kısacası mağdur asıl mücadeleyi mahkeme önünde hâkimde kanaat uyandırmak için yapacaktır. Bu nedenle, Belçika hukuk sisteminde kabul edilen ispat kolaylığı oldukça önemlidir.

D. Avrupa Birliği Üyesi Olmayan Ülkeler

Psikolojik taciz olgusunun ortaya çıkmasından sonra tüm dünya ülkelerinde bu konu araştırma konusu olmuştur. Yapılan çalışmalarda Avrupa Birliği üyesi ülkelerde olduğu gibi Avrupa Birliği üyesi olmayan ülkelerde de bu tür taciz olaylarının hızla yaygınlaştığı sonucuna varılmıştır.

Avrupa Birliği Hukukunun en önemli ilkelerinden olan eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı prensipleri bu konuda çok sayıda yönergenin yayınlanmasına sebep olmuştur. Ancak Avrupa Birliği üyesi olmayan ülkelerde de bu konularda önemli araştırmalar yapılmış ve sonuç olarak her ne kadar psikolojik tacizi düzenleyen özel yasalar kabul edilmemişse de, bu iki önemli ilke kabul edilerek yasal düzenlemelerde yerini almıştır. Bu ülkelerden Norveç ve İsviçre'deki konuya ilişkin düzenlemeler aşağıda daha yakından incelenecektir.

1. Norveç

Norveç hukuk sisteminde psikolojik tacizi özel olarak düzenleyen herhangi bir yasa yoktur. Ancak iş ilişkilerini düzenleyen "*İşçilerin Korunması ve Çalışma*

Ortami Yasasında” son yıllarda yapılan değişikliklerde psiko-sosyal çalışma ortamıyla ilgili hükümlere yer verilmiştir.

Bu Yasa, 4 Şubat 1977 yılında yürürlüğe girmiş ve 6 Ocak 1995 yılında yeniden düzenlenmiştir. Yasa, işçiler ve sendikalar tarafından da kabul görmüştür. Yasanın geniş bir kitle tarafından kabul görmesinin asıl sebebi, olumsuz davranışlar olarak sadece belirli davranışların seçilmemiş olmasıdır. Bu kanunda her türlü taciz ve uygunsuz davranışlar yasaklanmıştır¹⁹⁵. Her ne kadar Yüksek Mahkeme 1995’den önce de, taciz faillerinin davranışlarıyla ilgili failin iş arkadaşlarının veya işverenin sorumlu olduğuna dair kararlar vererek mağdurları koruma altına almış olsa da, yasal zemin bu kanunla oluşturulmuştur.

Bu kanun, işyerinde taciz ve diğer uygunsuz davranışları önlemeye yönelik düzgün bir çalışma ortamı sağlamaları konusunda işverenlere sorumluluk yükleyen birçok hüküm içermektedir. Hepsinden önemlisi, bu kanunda işverenin sadece sorumluluklarına yer vermekle yetinilmemiş, işveren tarafından bu sağlıklı ve güvenli çalışma ortamının devam edip etmediğinin de sürekli olarak kontrol edilmesi gerektiği de vurgulanmıştır.

İşyerinde farklı katılımcılar olması nedeniyle farklı rollerin ortaya çıkması ve bu farklı rolleri üstlenen kişilerin de farklı sorumluluklarının olması, Norveç’te yürürlüğe giren Çalışma Ortamı Yasasında vurgulanmıştır¹⁹⁶. Yasada, çalışma ortamının daha sağlıklı olabilmesi için işbirliğinin gerekliliğine işaret edilmiştir.

Yasaya göre, bu işbirliğinde işverenler, çalışanların fiziksel ve psikolojik şiddete maruz kalmayacak şekilde çalışmalarına imkân verecek iş ortamı sağlamakla, çalışanlar ise, sağlıklı ve güvenli çalışma ortamını korumakla yükümlüdürler. Kanununun 12. maddesinde yer alan işyerindeki çalışma düzeni ile ilgili hükme göre, *“Kullanılacak teknoloji, iş organizasyonu, çalışma süreleri, işin yürütümü, ücretin nasıl ödeneceği işçilerin anlayacağı şekilde düzenlenmeli, işçiler fiziksel ya da ruhsal zararlara maruz kalmamalı ve işçilerin güvenlikleri tehlikeye*

¹⁹⁵<http://www.arbeidstilsynet.no/fakta>.

¹⁹⁶<http://www.arbeidstilsynet.no/fakta>.

düşürülmemelidir. Bu tür çalışma ortamını sağlama zorunluluğunun anlamı, istenmeyen, zarar verici tüm durumları engellemektir. Çalışanlar şiddetten ve istenmeyen her türlü davranıştan korunmalıdır”. Çalışanların yükümlülüğü de, işyerinde taciz ya da ayrımcılık konusunda herhangi bir olayın farkına varırlarsa bunu derhal işverene ya da güvenlik temsilcisine iletmeğdir. Çalışanlar ayrıca işyerinde sağlıklı ve güvenli bir çalışma ortamı yaratmak için konulan güvenlik tedbirlerine uyulmasını sağlamakla da yükümlüdürler.

Yasaya göre, bu işbirliğı içinde *işyeri sendika temsilcilerinin* de bazı yükümlülükleri vardır. Bu yükümlülük, kanunla ya da sözleşmelerle sendika üyelerine sağlanan hakların korunmasını sağlamaktır. İşyeri temsilcileri, işyerinde psikolojik tacizi önlemek ve yönetmek için işverenlerin önemli işbirlikçilerindedir. Temsilciler, sözleşme hükümlerine uygun olarak işverenlerle bazı konuları serbestçe müzakere edebilecekleri için bu işbirliğinde sorumluluklarını yerine getirmeleri önemlidir.

Yasaya göre, işveren, işçi ve işyeri sendika temsilcisi dışında işyerinde sağlık ve güvenliğı sağlamada *güvenlik temsilcisinin* de bazı yükümlülükleri söz konusudur. Güvenlik temsilcisi, işyerinde güvenliğin sağlanması konusunda işçilerin sözcüsü olarak görev yapmaktadır. Bu temsilci, işyerinde herhangi bir psikolojik taciz olayında işveren tarafından alınacak önlemleri denetleyecektir. Ayrıca işyerinde çalışma ortamını etkileyen önlemlerin alınmasında ve planlanmasında bu temsilciye danışılması zorunluluğı da kanunda düzenlenmiştir¹⁹⁷.

Kanunda, işverenlere, işyerinde psikolojik taciz konusunda herhangi bir belirti olduğunda onu incelemek ve komite tarafından atanmış bir uzman veya komisyon tarafından önerilen ve alınması zorunlu olan tedbirleri almak yükümlüğü de yüklenmiştir.

1977 yılında yayınlanan Kanun, temel ilkeler korunarak, istihdamda esneklik sağlamak amacıyla 1 Temmuz 2005 tarihinde yürürlüğe girmek üzere yeniden

¹⁹⁷ <http://www.arbeidstilsynet.no/fakta.html>.

düzenlenmiştir. 2005 yılında yeniden düzenlenen Çalışma Ortamı Yasasının¹⁹⁸ 13. bölümünde “Ayrımcılığa Karşı Koruma” başlığı altında, çalışanlara yönelik yapılan her türlü ayrımcılık ve şiddet yasaklanmış, yaptırım olarak “Ayrımcılık Yasası” na başvurulabileceği düzenlenmiştir.

Aynı Kanunun 4. bölümünde ise, düzenli bir psiko-sosyal çalışma ortamının sağlanması ile ilgili alınması gereken tedbirlere yer verilmiştir. Bu hükme göre, “(1) Çalışanların gördükleri iş, onların onur ve saygınlıklarına zarar vermeyecek şekilde olmalıdır. (2) Bunu sağlamak için alınacak tedbirler, çalışanların diğer çalışanlar ile iletişim kurmalarını sağlayacak şekilde olmalıdır. (3) Çalışanlar taciz ve şiddete maruz bırakılmamalıdır. (4) Çalışanlar, mümkün olduğunca, diğer kişilerle iletişimlerinde sırasında maruz kalabilecekleri taciz, şiddet ve istenmeyen davranışlardan korunmalıdır. (5) Bakanlık, bu bölümde yer alan şartların uygulanmasına ilişkin ayrıntılı bir yönetmelik çıkarabilir”.

Kanunda yapılan her iki değişiklikle de, işyerinde sağlıklı ve güvenli bir çalışma ortamı yaratmak tüm katılımcıların ortak görevi olarak belirlenmiştir. Herkes güvenli bir çalışma ortamı yaratılmasına katkıda bulunmalıdır. Bunun anlamı da işyerinde çalışan herkes bir başkasına zarar verecek davranışlardan kaçınmalıdır.

Kanaatimizce, Norveç’te yürürlükte olan “Çalışma Ortamı Yasası” işveren dışında, işyerinde bulunan hem sendika temsilcilerine hem de güvenlik temsilcilerine güvenli ve sağlıklı bir çalışma ortamı sağlanması konusunda yükümlülükler yüklemekle işyerindeki tüm katılımcıları katkıda bulunmaya zorlamaktadır. Kanun, tüm katılımcıları katkıda bulunmaya zorlayarak teknolojik ve sosyal gelişme düzeyiyle uyumlu, çalışanların fiziksel ya da psikolojik zararlardan korunduğu çalışma ortamını sağlamayı hedef edinmiştir.

¹⁹⁸ 17 Haziran 2005 tarihli No.62 “Working Environment Act”.

2. İsviçre

İsviçre hukuk sisteminde, psikolojik tacizi düzenleyen özel bir kanun yoktur. Ancak İş Kanunu, Borçlar Kanunu ve Medenî Kanunda psikolojik taciz durumunda mağdurun açacağı davaların hukukî dayanakları mevcuttur.

İsviçre Borçlar Kanununun 328. maddesinin başlığı “İşçinin Kişiliğinin Korunması” dır. Bu maddenin 1. fıkrasına göre, “işveren iş ilişkisinde işçilerin fiziksel ve psikolojik sağlıklarını korumak ve bunlara saygı göstermek, ahlâk ve adabın korunmasını sağlamakla yükümlüdür”. Aynı maddenin 2. fıkrasına göre de, “işveren işçilerin kişilik haklarını, sağlıklarını ve yaşam haklarını korumak, iş ilişkisi gözönüne alınarak kendisinden beklenebilen ve bütçe koşullarına uygun olan gerekli tedbirleri almak zorundadır”. Borçlar Kanununun 328. maddesinin b bendine göre de, işveren iş ilişkisinde işçinin kişiliğini korumalı ve ona müdahale etmemelidir¹⁹⁹. Borçlar Kanununda, bu hükümlere aykırılığın yaptırımını 49. maddeye göre işçi lehine manevî tazminat alacağıının doğması olarak düzenlenmiştir.

İsviçre Borçlar Kanununun 336. maddesinde ise süreli fesih ve bu fesih hakkının kötüye kullanılması halinde işçinin zararları karşılığında tazminat talep etme hakkı düzenlenmiştir. Bu hükme göre fesih sebebi hakkın kötüye kullanılması teşkil edecek nitelikte olmamalıdır²⁰⁰. Dolayısıyla psikolojik taciz nedeniyle fesih yani işverenin işçinin kişilik haklarına aykırı davranışı, hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilecektir. Ayrıca işveren kanunda yazılı sürelerle de uymak zorundadır (İsv. Borç. Kan. Md. 336).

İsviçre Borçlar Kanunundaki diğer bir düzenleme ise, haklı sebeple sözleşmenin derhal feshi imkânıdır. Borçlar Kanununun 337. maddesine göre, belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmeleri iş ilişkisinin devamı taraflardan beklenemeyecek hale gelmişse haklı nedenle derhal sona erdirilebilir. Bu hükme dayanarak psikolojik taciz işçi bakımından haklı sebep teşkil edebilecektir. Ancak işveren haksız fesih yoluyla işçinin sözleşmesini derhal sona erdirmişse Borçlar Kanununun 337c

¹⁹⁹ <http://www.mobbing-zentrale.ch/mobrecht.htm>

²⁰⁰ **REHBINDER**, Manfred: Schweizerisches Arbeitsrecht, 15. Aufl, Bern: 2002, s.156.

maddesine göre ihbar tazminatı ödemek zorunda kalacaktır. İşçi, bu duruma kendisi sebep olmuşsa yani işçi kusurlu ise işveren sorumluluktan kurtulabilecektir. Fakat psikolojik taciz nedeniyle iş sözleşmesi haksız olarak derhal feshedilen işçinin kusurlu davranışının buna sebep olduğundan söz etmek mümkün değildir²⁰¹.

İsviçre İş Kanununun 6. maddesinde ise, işverenin tüm işçilerin sağlığını ve kişiliğini korumak için her türlü önlemi alma yükümlülüğü düzenlenmiştir. Ayrıca İş Kanununun 2. maddesinde de, işverenin işçilerin fiziksel ve psikolojik sağlıklarını korumak, iyileştirmek ve garanti altına almak için gerekli ve uygun her türlü tedbiri alma zorunluluğu getirilmiştir²⁰². İş Kanununda yer alan bu hükümler sürekli ya da geçici işçi çalıştıran tüm işyerleri için geçerlidir.

24 Mart 1995 tarihli İsviçre Kadın-Erkek Eşitliğine İlişkin Kanunun 3. maddesi ayrımcılık yasağını düzenlemektedir. İşçilerin doğrudan ya da dolaylı olarak cinsiyet temeline dayalı ayrımcılığa maruz kalmaları yasaklanmıştır. Özellikle ücret, çalışma koşulları, görev dağılımı gibi konularda cinsiyete dayalı ayrımcılık yasaktır. Bu ayrımcılığın ispatı konusu da 6. maddede düzenlenmiştir. Bu hükme göre, ayrımcılık yapıldığı konusunda şüphe uyandıracak davranışların ispatlanması yeterli görülmüştür. Ayrıca aynı Kanunun 4. maddesinde de cinsel taciz düzenlenmiştir. Eğer işveren gerekli tedbirleri aldığını ispatlayamazsa en fazla 6 aylık ücret tutarında tazminat ödemek zorunda kalacaktır²⁰³.

Sonuç olarak her ne kadar İsviçre mevzuatında psikolojik taciz açıkça düzenlenmemişse de mağdurların başvurabilecekleri hukukî dayanaklar mevcuttur. Ancak psikolojik tacizin açıkça yasal düzenlemesinin olmaması uygulamada sorunları gündeme getirebilecektir. Çünkü her şeyden önce psikolojik tacizin tanımının yapılmamış olması sınırlarının çizilememesi anlamını taşıyacaktır. Ayrıca olguya ilişkin doğrudan bir düzenlemenin olmaması, mağduru, uğradığı zararın

²⁰¹ **REHBINDER**, Manfred/**KRAUSZ**, Alexander: Psychoterror am Arbeitsplatz, Mobbing und Bossing und das Arbeitsrecht, ArbR: Mitteilungen des Instituts für Schweizerisches Arbeitsrecht, 1996, s.43.

²⁰² www.parlament.ch/ab/frameset/d/n/4612/54884/d_n_4612_54884_54931.htm; <http://www.mobbing-zentrale.ch/mobrecht.htm> (21.04.2010).

²⁰³ **REHBINDER/KRAUSZ**, s.44; **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s. 269.

giderilmesi için mevcut yasal düzenlemelerde varolan olgularla ilişkiler kurmaya zorlanmaktadır.

E. Avrupa Birliğine Aday Ülkeler

Türkiye, Hırvatistan, Makedonya gibi Avrupa Birliğine aday olan ülkelerdeki psikolojik tacize ilişkin yasal düzenlemeler incelendiğinde, özel bir mevzuata rastlanmamaktadır.

Psikolojik taciz, ülkedeki toplulukların sosyal ve kültürel davranış şekilleriyle yakından ilişkilidir. Hatta bu nedenle, *Çalışma ve Yaşam Koşullarını İyileştirme Vakfı* bu konuda Hırvatistan, Makedonya ve Türkiye gibi aday ülkelerde bir çalışma yapmıştır. Bu çalışmada önemli bulgular da elde edilmiştir. Buna göre, bu ülkelerde tarım işçilerinin oranı yüksekken, hizmet sektörünün ise oranı düşüktür; bağımsız çalışanların oranı yüksektir, fakat vasıflı işçilerin oranı düşüktür; kadınların çalışma oranı ise yüksektir. Ayrıca iş organizasyonunda hiyerarşi fazladır ve sorumluluğu dağıtma anlayışı düşüktür; işsizlik oranı yüksektir, iş arkadaşları arasındaki dayanışma fazladır ve son olarak bu ülkelerde uzun çalışma saatleri söz konusudur²⁰⁴. Bu çalışma, Avrupa Birliği ülkeleri ile aday ülkeler arasındaki önemli yapısal farklılıkları göstermektedir. Çalışma sonundaki tespitlerin birçoğu psikolojik taciz için önemlidir. Çalışma koşullarına ilişkin olarak yapılan bu araştırmalar sonucunda, Avrupa Birliği üyesi ülkeler ile aday ülkelerde benzer oranlarda psikolojik taciz vakıalarına rastlanıldığı görülmüştür²⁰⁵.

Yapılan araştırmalar göstermektedir ki, Avrupa Birliği'ne aday olan ülkelerde, sosyo-kültürel yapıları ve iktisadî düzeyleri gibi sebeplerle işyerinde psikolojik taciz davranışlarının görülme oranı yüksek olmakla birlikte, Avrupa Birliği direktifleri ile uyumlu özel yasal düzenlemeler bulunmamaktadır.

Avrupa Birliğine aday ülkelerden Makedonya ve Hırvatistan'da konuya ilişkin yasal düzenlemeler kısaca şu şekildedir:

²⁰⁴ FERRARI, s.23.

²⁰⁵ FERRARI, s.24.

a) Makedonya’da Haziran 2004 tarihine kadar psikolojik taciz ile ilgili hiçbir yasal düzenleme girişiminde bulunulmamışken, Haziran 2004 tarihinde Makedonya İşçi Sendikaları Federasyonu (Federation of Trade Unions of Macedonia) tarafından bir çalışma yapılarak, psikolojik tacizin endişe verici boyutlara ulaştığı sonucuna varılmıştır. Yapılan bu çalışmada, Makedonya’da çalışanların %41’inin psikolojik tacize maruz kaldığı ortaya çıkmıştır. Bu çalışmadan sonra, Federasyonun çağrısı ile 2005 yılında yeni bir İş Kanunu ve 2007 yılında yeni bir İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu yayınlanmıştır. Ancak bu Kanunlar psikolojik tacizi tam olarak kapsayan kanunlar olmamakla birlikte sadece işyerinde cinsel tacizden zarar görenler için beş aylık ücret tutarında tazminat ödeneceğini hükme bağlamıştır. Makedonya’da “İşyeri İlişkileri Yasası” adı altında psikolojik taciz mağdurlarını koruyan ve faillerini cezalandıran bir yasa teklifi hükümete önerilmesine rağmen, hükümet bu yasanın çok uzun ve karmaşık olması gerekçesiyle teklifi reddetmiştir²⁰⁶.

b) Avrupa Birliğine aday olan ülkelerden Hırvatistan’da ise, iş ilişkilerini düzenleyen temel kanun İş Kanunudur. Ancak İş Kanununda psikolojik tacizi düzenleyen açık bir hüküm yoktur. İlk defa 2003 yılında, İş Kanununda yapılan değişiklikle, işyerinde genel olarak şiddeti de içerecek şekilde *ayrımcılık yasağına* yer verilmiştir. Ayrıca Hırvatistan Anayasasında da herkesin eşit haklara sahip olduğu düzenlenmiş ve kişiler arasında ırk, renk, cinsiyet, dil, din ya da siyasi düşünce nedeniyle herhangi bir ayırım yapılması yasaklanmıştır. Psikolojik taciz ile yakından ilgili olan ayrımcılık yasağı, İş Kanununun 2. maddesinde düzenlenmiştir. Bu Kanunun 2. maddesi, işyerinde ayrımcılık sayılan haller ve pozitif ayrımcılık ile belirli işçi gruplarının korunması şeklinde iki hususu düzenlemektedir. İşçilerin onur ve haysiyetlerine yapılan saldırılar, işçilerin kişisel verilerinin toplanması ve kullanılması, cinsel taciz ya da psikolojik taciz, hamilelik nedeniyle kadın işçiye karşı yapılan her türlü farklı muamele, kadın ve erkek işçiler arasında ücret konusunda objektif sebepler olmadan yapılan ayrımlar gibi haller Kanunda ayrımcılık olarak kabul edilmiştir. Avrupa Birliği Direktiflerinde kabul edilen

²⁰⁶ **DOTOVSKA**, Natasha: “Workplace Mobbing: EU Integration Pushes Macedonian Labor Law to the Surface”, www.thewip.net/contributors/2009/10/workplace_mobbing.

doğrudan ayrımcılık ve dolaylı ayrımcılık yasağı Hırvatistan İş Kanununda da kabul edilmiştir²⁰⁷.

Görüldüğü üzere, Avrupa Birliğine aday ülkeler, pek de azımsanamayacak ölçüde psikolojik taciz vakıaları ile karşılaşmalarına rağmen mevzuatlarını Avrupa Birliği Direktifleri ile uyumlu hale dönüştürmemişlerdir. Ancak aday ülkelere örnek olarak aldığımız gerek Makedonya gerek Hırvatistan, son yıllarda bu konunun öneminin farkına vararak yasal düzenleme yapma çalışmalarına başlamıştır. Bu çalışma, diğer Avrupa Birliği ülkelerinde olduğu gibi öncelikle “eşit davranma ilkesi”, “ayrımcılık yasağı” ve “cinsel tacizin” yasalarda yer bulması şeklindedir. Ancak elbette ki bu düzenlemeler, psikolojik tacizin kapsam dâhiline sokulmasına çoğu zaman olanak vermemektedir. Bu nedenle, Avrupa Birliği direktiflerinin ve diğer hukuk sistemlerinde bulunan mevcut düzenlemelerin gözönüne alınarak işyerinde psikolojik tacizi kapsayacak, mağdurun mağduriyetini giderecek, mağdura ispat kolaylığı sağlayacak yasal düzenlemelerin bu ülkelerde de yapılması gerekmektedir.

IV. ANGLOSAKSON HUKUK SİSTEMİNDE PSİKOLOJİK TACİZ

Anglosakson hukuk sistemi içerisinde yer alan ülkelerde psikolojik tacize ilişkin özel bir yasal düzenleme yoktur. Bu ülkelerde, mahkeme kararları, konunun incelenmesi bakımından yol göstericidir. Psikolojik taciz, Kıta Avrupası hukuk sisteminden farklı olarak, çalışanın onur ve saygınlığına yani kişilik haklarına aykırılık şeklinde değil, genellikle ayrımcılık yasağı ve eşit davranma ilkesine aykırılık şeklinde değerlendirilmektedir.

A. Amerika Birleşik Devletleri

Amerika’da psikolojik tacizi önlemeye yönelik yasal bir düzenleme yapılması gerekliliğini savunanların önde gelenlerinden *Yamada*²⁰⁸, psikolojik tacizi, “ *işçiye sözlü veya yazılı olarak iş arkadaşı ya da arkadaşları tarafından kasıtlı olarak eziyet*

²⁰⁷ **DUKANOVIC**, Ljubica: “Stres and Mobbing at Work In Croatian Legislature”, *Safety*, Vol.51, No:2, July 2009, s 116-117.

²⁰⁸ **YAMADA**, David: “The Phenomenon of “Workplace Bullying” and the need for Status-Blind Hostile Work Environment Protection, *Georgetown Law Journal* 2000, s. 481.

etme amacı taşıyan düşmanca davranışlar” olarak tanımlamıştır. Yamada, psikolojik tacizin üç özelliği olduğunu vurgulamıştır. Bunlardan ilki olarak, tacizde bulunan kişiler genellikle erkektir ve üst düzey çalışanlardır. İkinci olarak ise, psikolojik taciz davranışları mağdurun sahip olduğu yetenekleri kullanmasını engelleyen sessizce ya da açıkça gerçekleştirilen davranışlardır. Son olarak, mağdur genellikle hoş görünen, işini iyi yapan birisidir ve onun kendisini yeteneksiz ve yetersiz hissetmesi amaçlanmaktadır.

Amerika’da on üç eyalet psikolojik tacize karşı yasal bir düzenleme yapma çabalarına girişmiştir. Ancak sadece Hawaii eyaleti konu ile ilgili yasal düzenleme getirebilmiştir. Bu yasal düzenleme, işyerinde psikolojik tacizi önlemeye yönelik politikalar geliştirmek üzere işverenleri teşvik etmeye ilişkindir. Kaliforniya’da ise konu ile ilgili yasal düzenleme çabaları komiteden geçememiştir (2003-2004). Psikolojik tacizle ilgili yasa, Oklahama’da genel kuruldaki oylamada kabul edilmemiştir (2004). Söz konusu yasa, Washington’da ise hem komitede reddedilmiş hem de bir daha görüşüleceğine ilişkin tarih verilmemiştir (2005-2006). New York’ta ise, yasa teklif edilmiş ve komisyona sunulmuş, ancak hâlâ yasalaşmamıştır (2006).

Böylece genel olarak, Amerikan hukuk sisteminde ne eyalet düzeyinde ne de federal düzeyde psikolojik tacizi düzenleyen *özel bir yasa* yoktur. Ancak federal ve eyalet hukuk sistemleri *dine, ırka, cinsiyete, yaşa ve engelli olma* gibi sebeplere dayalı *her türlü ayrımcılığı yasaklamıştır*. Amerikan düşünce tarzında taciz de bir ayrımcılık türü olarak kabul edilmektedir²⁰⁹. Dolayısıyla bu sayılan sebeplere dayalı bir ayrımcılık söz konusu ise, bu ayrımcılık aynı zamanda işyerinde psikolojik tacizin varlığını da oluşturabilir²¹⁰. Eğer psikolojik taciz faili, mağdura karşı ırka, cinsiyete ya da diğer korunan sebeplere dayanarak tacizde bulunmamışsa söz konusu taciz psikolojik tacizden farklıdır. Böylece, federal ya da eyalet kanunları bu sebeplere dayalı olmayan ayrımcılık ya da şiddet olaylarının mağdurlarını korumamaktadır.

²⁰⁹ FRIEDMAN, Gabrielle /WHITMAN, James Q.: “The European Transformation of Harassment Law: Discrimination versus Dignity”, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=383900.

²¹⁰ YAMADA, 509-1.

Daha önce de belirtildiği üzere, Amerika'nın hiçbir eyaletinde işyerinde psikolojik tacizi düzenleyen, konuyu doğrudan ele alan yasa bulunmamakla birlikte, birçok federal yasa ayrımcılık karşıtı düzenlemeler içerdiğinden işyerinde psikolojik tacize uğrayan mağdurların hukukî dayanak olarak kullanabilecekleri federal yasaların bulunduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. 1970 tarihli *Amerikan Meslekî Güvenlik ve Sağlık Kanunu*, her alanda faaliyet gösteren işyerlerinde uygulanmak üzere çıkarılmış ve işyerinde sağlık ve güvenliğin korunmasına dair kabul edilen ilk federal kanundur. Bu Kanun, işverenlere temel olarak iki sorumluluk yüklemektedir. İlk olarak, işverenler, Kanuna uygun iş sağlığı ve güvenliği standartlarını sağlamakla yükümlüdürler. Kanun, işverenlere sağlıklı ve güvenli işyeri sağlama ve bunun için her türlü önlemi alma konularında sorumluluklar yüklemektedir. İkinci olarak, işveren iş sağlığı ve güvenliğini sağlamak dışında, her bir işçiye ölüm ya da ciddi fiziksel zarar verme şeklindeki tehlikeleri içermeyen çalışma ortamını sağlamakla da yükümlüdür. Kanunun bu hükmünde, çalışanların sadece ölüm ya da ciddi fiziksel zararlara karşı korunması amaçlanmıştır. İşyerinde psikolojik tacizin önlenmesine ilişkin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinden ise bahsedilmemiştir. Ancak doktrinde, işyerinde psikolojik taciz mağdurunun iş sağlığı ve güvenliği kuralları kapsamında değerlendirilerek öngörülen tedbirlerden yararlanmasının sağlanması gerektiği savunulmaktadır²¹¹. Bu yasa tarafından korunan hakların ihlâli halinde, işçinin Amerikan İstihdamda Fırsat Eşitliği Komisyonu Ofisine şikâyet yolunu işletilebileceği düzenlenmiştir.

Federal düzeyde kabul edilen diğer bir kanun olan 1964 tarihli *Yurttaş Hakları Kanununun* (Civil Rights Act of 1964) VII. bölümü, “bir işverenin;

İrki, rengi, dini, cinsiyeti veya milliyeti nedeniyle bir bireyi işe almaması veya bireyi bu nedenlerden biriyle işten atması veya bu nedenlerden biri nedeniyle bireyin tazminatı, çalışma koşulları veya işle ilgili kazanımlarında ayrımcılık yapması veya bir işçinin veya iş başvurusunda bulunan bireyin ırkı, rengi, dini, cinsiyeti veya milliyeti nedeniyle çalışma olanaklarını daraltması veya daraltmaya eğilim göstermesi veya bir işçinin statüsünü olumsuz yönde etkileyecek biçimde yapacağı

²¹¹ YAMADA, s.11-12. <http://bullyinstitute.org>.

işler konusunda sınırlar koyması, yapacağı işleri ayırması veya sınıflandırması yasa dışıdır.” şeklindeki bir düzenlemeyle yasadışı çalışma durumlarına açıklık getirmiştir²¹². Kanunun bu hükmünün 15 veya daha fazla işçi çalıştıran tüm işyerlerinde uygulanacağı VII. bölümde düzenlenmiştir. Bu hükme aykırı davranış halinde mağdurun *İstihdamda Fırsat Eşitliği Komisyonuna* şikâyetinde bulunabileceği de düzenlenmiştir²¹³. Bu şikâyet üzerine mağdur devlet görevlisi ile görüşecek, görevli işvereni durumdan haberdar edecek, tanıklarla görüşecek ve sonuç olarak görevli bir ayrımcılık yapıp yapılmadığı sonucuna varacaktır. Ayrımcılığın olduğu sonucuna varılırsa, işveren uyarılacak ve mağdur işçinin uğradığı zararlar karşılanacak, mağdur işçi işine geri dönecektir. İşveren bu kararlara da uymazsa şikâyet eden mağdur işçiye dava açma hakkı tanınacaktır. Artık bu noktada işveren, ayrımcılık yapmasının haklı bir gerekçeye dayandığını ispatlamak zorunda kalacaktır²¹⁴. Yüksek mahkeme, kanundaki bu hükmün insanları istismar eden ve düşmanca bir ortamda çalışmak zorunda kalmaktan koruyan bir hüküm olduğuna işaret etmiştir²¹⁵.

Sonuç olarak, Anglosakson hukuk sistemi içerisinde yer alan Amerikan hukuk sisteminde psikolojik tacizi düzenleyen özel bir yasa yoktur. Ancak, psikolojik taciz kavramı da diğer taciz kavramlarında olduğu gibi ayrımcılığın bir türü olarak ele alınmıştır. Mağdur hem İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda hem de Yurttaş Hakları Kanununda öngörülen hukuksal olanaklardan yararlanabilecektir.

B. Birleşik Krallık

Birleşik Krallıkta, psikolojik taciz konusunda, birkaç önemli dava ile 1990'lı yılların ortalarında yasal düzenlemeler yapılması için harekete geçilmiştir. İlk olarak, *1997 tarihli Tacize Karşı Korunma Yasasının* (Protection from Harassment Act 1997) yürürlüğe girmesi ile konu haksız fiil kavramı genişletilerek onun içerisinde

²¹²BAKIRCI, s. 108; Kanunun tam metni için bkz. http://en.wikipedia.org/wiki/Civil_Rights_Act_of_1964.

²¹³BAKIRCI, s. 44; STROHM, Richard: Your rights in the workplace: an employee's guide to legal protection, Hawthorne 1994, s. 8.

²¹⁴STROHM, s. 31.

²¹⁵ Karar için bkz. Meritor Say. Bank v. Vinson, 477 U.S. 57, 66 (1986). DAVENPORT/RUTH/GAIL, s.162.

düzenlenmiştir. Aynı zamanda çalışanın işyerinde haysiyeti ve saygınlığı konusunda da hassas davranılarak *İşyerinde Haysiyet* ile ilgili yasa tasarısı hazırlanmıştır.

1995 yılındaki “*Burris ve Azadani*” davasından önce, psikolojik taciz içeren davranışlar bir haksız fiil türü olarak kabul edilmezken, bu davadan sonra mahkemeler yeni bir haksız fiil çeşidi olarak psikolojik tacizi kabul etmişlerdir²¹⁶. Bu önemli kararlar birlikte, İngiliz hukukçular, hukuk mahkemelerinin cezaî nitelik taşımayacak kararlar vererek taciz davranışlarına engel olması gerektiğini vurgulamışlardır. Hukuk yargılamasında ortaya çıkan bu yeni düşüncenin yanı sıra ceza yargılamasında da önemli birkaç gelişme yaşanmıştır. Bu gelişme, psikolojik tacizin, telefonla yapılan tacizin ve kamunun rahatsız edilmesi şeklindeki davranışların cezaî bakımından suç teşkil eden davranışlar olarak kabul edilmesidir.

“*Burris ve Azadani*” davasındaki yeni bir haksız fiil kavramı yaratılıp yaratılmadığına yönelik tartışmalardan sonra, psikolojik tacizi özel olarak düzenleyen bir yasa olmamasına karşın 16 Haziran 1997 yılında yürürlüğe giren “*Tacize Karşı Koruma Yasası*” ile konu yasal bir zemine oturtulmuştur.

Taciz davranışları, “*Tacize Karşı Koruma Yasasında*” hukukî bakımdan haksız fiil, cezaî bakımdan da suç teşkil edecek şekilde düzenlenmiştir. Ayrıca bu yasayla hukuk mahkemelerine bu davranışların yaptırımını olarak tazminata hükmetme ve taciz davranışlarından kaçınması için faili uyarma yetkisi verilmiştir. Tacizden Koruma Yasası, işyerindeki tüm taciz davranışlarını ve şiddeti kapsayacak şekilde düzenlenmiştir. Yoksa sadece ne cinsel taciz ne psikolojik taciz için özel bir yasa olarak düzenlenmiştir.

²¹⁶ Karar için bkz. *Burris v Azadani* [1995] 1 WLR 1372, Dava konusu olayda taraflar arasında herhangi bir ilişki yokken,, davalı, davacıyı sürekli telefonla arayarak taciz ve sarkıntılık içeren sözler sarfetmiştir. Mahkeme de tedbir niteliğinde olmak üzere, davalının, davacının evine 250 mt’ den daha az olacak şekilde yaklaşmasına engel olmuş, davacının arkadaşları ya da çocuklarıyla iletişim kurmasını yasaklamıştır. Ayrıca mahkeme bu tür davranışların “son derece rahatsız edici ve strese sebep olabilen” davranışlar olduğuna ve bu davranışların haksız fiil niteliği taşıdığına karar vermiştir. **HARDHILL**, Susan :“Bullying in the Workplace”, 2008, s.247 vd.. <http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals>

Bu Kanun, fail bakımından hem hukukî hem de cezaî sorumluluğu düzenlemiştir. Kanuna göre, sorumluluğun doğması için, “bir kişi başka bir kişiye taciz davranışlarında bulunursa ya da bir kişi başka bir kişiye taciz davranışlarında bulunulduğunu biliyorsa veya bilmesi gerekiyorsa” şartı getirilmiştir²¹⁷. Sonuç olarak, davacı işçinin tazminat talep edebilmesi için “Tacizden Korunma Yasası” hukukî dayanak olarak alınabilecek ve İngiltere’de örnek dava teşkil eden Helen Green davasında²¹⁸ görüldüğü gibi işçiler işverenlerinden büyük meblağlarda tazminat talep edebileceklerdir.

Bu Kanunda genel olarak sorumluluk doğuran haller, taciz davranışında bulunmak, başka bir kişinin işlediği taciz davranışının farkında olmak ve buna müdahale etmemek şeklinde sayılmıştır (madde 1/1). Kanun, taciz davranışının “endişe verici ya da sıkıntıya sebep olan davranış” şeklindeki genel tanımından başka, hangi davranışların taciz davranışı olabileceği yönünde bir tasvir içermemektedir. Bu da kanaatimizce belirsizlik yaratabilecek olduğu için eleştirilebilir. Zira kanundaki bu düzenlemeye göre, hangi davranışların taciz davranışlarını oluşturacağı konusunda mahkemelere geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır. Ayrıca, her ne kadar kanunda yer alan “kişinin bilebilecek durumda olması” ifadesi çok tartışılsa da, bu konuda belli standartlar getirilmiştir. Kanuna göre, eğer makul bir kişi aynı bilgilere sahip olsaydı ve aynı pozisyonda olsaydı başka bir kişiye taciz davranışında bulunulduğunu anlardı denilebiliyorsa, o kişinin “taciz davranışını bildiği ya da bilebilecek durumda” olduğu sonucuna varılmaktadır. Ayrıca failin taciz etme amacı olmasa da, makul bir insan olarak değerlendirilen mağdur buna taciz anlamı katıyorsa bu davranış kanunun yasakladığı bir taciz davranışı kabul edilmektedir. Tüm bu tanımlamalardan sonra, bu tür davranışların taciz olarak nitelendirilebilmesi için en az iki kere tekrarlanması şartı getirilmiştir.

²¹⁷ **HARDHILL**, s.274-275.

²¹⁸ Deutsche Bank’ın İngiltere’deki şubesinde çalışan Helen Green, işvereni aleyhine psikolojik taciz iddiası ile dava açmıştır. Yargılama sonunda mahkeme, davacının arkadaşlarının onun üzerine gelmesi, ona hakaret etmesi şeklindeki tacizkâr davranışlar nedeniyle “dolaylı olarak” işvereni sorumlu bulmuş ve ona tazminat ödenmesine karar vermiştir. Mahkeme, davacı işçinin depresyona girmesine sebep olacak şekilde kindar ve acımasız davranışlara maruz kaldığına karar vermiştir. Bu dava toplumda ses getirmiştir. Bu davanın işyerinde psikolojik taciz için örnek bir dava olduğu vurgulanmıştır. **LUEDERS**, Amanda E.: “You’ll Need More than a Voltage Converter: Plugging European Workplace Bullying Laws into the American Jurisprudential Outlet *Student Note*, s.224

Kanundaki hukukî yaptırımlar, maddî ve manevî zararların tazmini ya da taciz davranışlarına son verilmesi şeklindedir²¹⁹.

Kanunun cezaî yaptırımı düzenleyen 11. bölüm 234A hükmünde, söz konusu davranışların Kanunun 8. bölümündeki “taciz” tanımına uygun olması halinde suç olarak kabul edileceği belirtilmiştir. Eylem taciz olarak nitelendirilmişse, jüri ile yapılan yargılama sonucunda, fail, beş yılı geçmemek üzere hapis cezası ya da para cezası ile yahut her iki cezayla cezalandırılabilir. Bunun dışında jürisiz yapılan yargılama sonucunda, altı aydan az olmamak üzere hapis cezası ya da para cezası ile yahut her iki tür cezayla cezalandırılabilir.

Bu Kanunun eleştirilebilecek olan noktası ise, tacizi düzenleyen genel bir yasa olsa da Kanunun işverenler için doğrudan bir sorumluluk öngörmemesidir. Çünkü işveren sadece taciz faili ise sorumlu tutulmuştur. Mahkemeler 2006 yılındaki Green davasına kadar hiçbir işvereni taciz davranışlarından “dolaylı” olarak dahi sorumlu tutmamıştır. Lordlar Kamarası, işçinin maruz kaldığı taciz davranışı nedeniyle işverenin sorumlu olacağına yönelik yerel mahkemenin kararını onadıktan sonra²²⁰, 1997 tarihli bu kanunun kapsamının genişletilerek değişikliğe gidilmesinin önemi anlaşılmıştır. Çünkü İngiltere’de işvereni sorumlu tutmak için kanunî olmayan “ihmâl teorisi” işletilmektedir. Bu teoriye göre, işverenin tacizin önlenmesi için ya da onunla mücadele için önlem alma yükümlülüğü, ancak taciz sonunda işçinin zarara uğrayacağını öngörebiliyorsa söz konusudur²²¹. Bu teori yerine kanunî bir hükmün dayanak olarak alınması yasa uygulayıcıları için daha savunulabilir olacaktır. Bunun önemi şu noktada ortaya çıkmaktadır: Bir çalışanın eylemlerinden dolayı başka bir çalışanın zarara uğraması halinde, işveren bunu öngöremeyeceği iddiası ile sorumlu olmaktan kurtulabilmektedir. Bu nedenle de özellikle sorumluluğu düzenleyen yasa hükümlerinin değiştirilmesi oldukça önemlidir.

²¹⁹ **ÇELEBİ**, Özgün: “İş İlişkisinde Manevi Taciz” Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Erden Kuntalp’e Armağan, İstanbul 2004, C.I, s.706; **HARDHILL**, s.778.

²²⁰ **LUEDERS**, s. 224-225.

²²¹ Lordlar Kamarası’nın Waters and Commissiner of Police of the Metropolis kararına göre, işveren, eğer tacizi biliyorsa ya da bilebilecek durumdaysa buna rağmen önlem almıyorsa işçinin maruz kaldığı fiziksel ya da psikolojik zarardan sorumludur. 2000 I.C.R. 1064 (House of Lords), **LAING**, Judith M.: Journal of Social Welfare and Family Law, Cases, s. 334-335. <http://www.informaworld.com>.

Tüm bu gelişmelerle birlikte işyerinde psikolojik tacize ilişkin İngiltere’de tek hukukî dayanak “İşyerinde Tacizden Korunma Kanunu” değildir. “İşyerinde Haysiyet ile İlgili Yasa Taslağı²²²” (Dignity at Work Bill) henüz yürürlüğe girmiş olmasa da, İngiltere’de işyerlerini etkilemekte ve yürürlükteki yasanın eleştirilen yönlerine açıklık getirmektedir. Bu taslak, 1996 yılında sendikalar tarafından önerilmiştir. Taslak hazırlanırken Avrupa Komisyonu’nun 1991 tarihli “İşyerinde Kadın ve Erkek Çalışanların Haysiyetinin Korunması” raporu esas alınmıştır. Taslak, bağımsız sözleşme yapma özgürlüğü de dâhil olmak üzere tüm işçiler için işyerinde onurlu bir çalışma hakkı sağlanmasını yasal temele dayandırmaktadır. Taslak, “İşyerinde Tacizden Korunma Kanununda” yer alan dava sebeplerini kapsamakta, ayrıca dava hakkı veren sebepler ile mağduriyet sebeplerini genişletmektedir.

Taslağın 1. maddesinde, her işçinin işyerinde saygınlığının korunmasını talep etme hakkının olduğu ve işverenin korku yaratan herhangi bir hareketi veya psikolojik tacizi nedeniyle işçinin acı çekmesinin saygınlığını ihlâl edeceği belirtilmiştir.

Taslakta yer alan psikolojik taciz sebepleri, çalışanın onurunu zedeleyen, onu stres ve sıkıntıya sokan her türlü hareket veya ihmâl şeklindeki davranışlar olarak sayıldıktan sonra bu sebeplerin de sınırlı olmadığı vurgulanmıştır. Ayrıca taslak, işverenin ve işveren vekilinin sorumluluğuna da yer vermiştir. Bundan başka Kanunda da yer aldığı üzere manevî zararlar da dâhil olmak üzere mağdurun uğradığı zararlar nedeniyle ihtiyati tedbir ve zararlarının karşılanmasının da talep edilebileceği düzenlenmiştir. Taslağın 4. maddesine göre, “*İşyerinde saygınlığı ihlâl edilen kişi, sözleşmeye aykırılıktan dolayı sahip olduğu haklar saklı kalmak kaydıyla, bu kanundan doğan şikâyet hakkını iş mahkemesine başvurarak kullanabilir*²²³”. Taslağın bu hükmüne göre, mağdur işçi, şikâyet hakkını son hareketin meydana gelmesinden itibaren üç aylık hak düşürücü süre içinde kullanmalıdır. Bu süre geçirildikten sonra yapılan şikâyetlerin mahkeme tarafından değerlendirilmesi için mahkemenin bunları hakkaniyete uygun bulması gerekmektedir.

²²² Bu kanun Birleşik Krallık içinde yer alan Kuzey İrlanda’yı kapsamamaktadır.

²²³ www.parliament.the-stationery-office.co.uk/.../ldbills.

Taslağın 6. maddesinde ise, mahkemenin şikâyeti haklı görmesi halinde mağduru korumak için verebileceği kararlar düzenlenmiştir. Bu hükme göre, mahkeme, davalının hukuka aykırı davranışlarının davalı üzerinde meydana getirdiği etkiyi azaltmak ya da gidermek üzere tavsiye kararı yanında zararın tazmini kararı verebilir.

Sonuç olarak, Birleşik Krallıkta, henüz yürürlüğe girmemiş olan bu yasa taslağının yasalaşması ile birlikte psikolojik taciz konusunda açılacak olan davaların doğrudan hukukî bir zemine oturtulması sağlanacaktır.

V. ULUSLARARASI BELGELERDE PSİKOLOJİK TACİZ

Psikolojik taciz konusunda uluslararası alanda yapılan düzenlemeler incelenirken uluslararası belgelerde yer alan düzenlemeler de incelenmelidir. Zira Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasına göre “*Usûlüne göre yürürlüğe giren uluslararası anlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*”. Bir uluslararası sözleşmenin iç hukukumuzda doğrudan etki mi yoksa ancak iç hukukta kabul edilen bir yasayla etki mi yaratacağı konusu da incelenmelidir. Uluslararası sözleşmelerin doğrudan etki yapabilmeleri o hükmün doğrudan uygulanabilir olup olmadığı ile ilgilidir²²⁴. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün Sözleşmelerinin geniş bir bölümü ve Avrupa Konseyi belgelerinden olan Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı geniş ölçüde doğrudan uygulanabilir nitelikte kurallar öngörmemektedir²²⁵.

²²⁴ SUR, Melda: İş Hukukunun Uluslararası Kaynakları, İzmir 1995, s.54 vd; AKILLIOĞLU, Tekin: “Avrupa insan Hakları Sözleşmesi ve İç Hukukumuz”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, cilt 44, sayı 3-4, 1989, s. 4; TUNCAY, Can: Türkiye'nin Onayladığı Sendika Özgürlüğüne İlişkin Son Sözleşmeler ve Bunlara Uyumu”, Halid Kemal Elbir'e Armağan, İstanbul 1996, s. 511.

²²⁵ Doktrinde *Sur'a* göre, Avrupa Sosyal Şartı'nda sosyal haklar yer alır. Sosyal haklar arasında “doğrudan uygulanır” tipte olanlar da vardır. Örneğin sendika, toplu iş sözleşmesi ve grev hakları herhangi bir düzenleme getirilmeden de gerçekleşebilir. *Sur'a* göre, sosyal normlar kesin ve dakik hükümler içerdiklerinde yargı organları önünde talep edilebilir. Bu nedenle asıl sorun, Sosyal Şart'ta yer alan hakların büyük bir kısmının sübjektif hak oluşturacak ölçüde belirli ve dakik olmamasıdır.

A. Uluslararası Çalışma Örgütü

Uluslararası Çalışma Örgütü, özellikle cinsel taciz konusunda çalışmalarını yürütmekte iken son yıllarda işyerinde psikolojik tacizin yaygınlaşması ile birlikte ilk kez 1998 yılında “İşyerinde Şiddet” başlıklı bir rapor yayınlarak psikolojik tacizden bahsetmiştir²²⁶. Bu raporda vurgulanan temel konular arasında psikolojik taciz, şiddetin önemli bir şekli olarak vurgulanmış ve işçi ile işverenler arasında giderek yaygınlaşan bir şiddet türü olarak kabul edilmiştir. Rapora göre, psikolojik şiddet, *mobbing* ya da *bullying* kavramlarını da kapsamaktadır. İşyerinde psikolojik şiddet hızlı bir şekilde artan şiddet türüdür. Bu raporda psikolojik taciz davranışları, “*Bu davranış şekilleri, bireye ya da çalışan gruplarına zarar vermek amacıyla yapılan saldırgan, aşağılayıcı, kötüniyetli ya da kindar davranış şekilleridir*” şeklinde tanımlanmıştır. Psikolojik taciz failinin genellikle kendisinden daha fazla yeteneklere sahip kişinin çalışma yaşamını zorlaştırması, işi layıkıyla yapan çalışana bağırması, çalışana sürekli eleştirmesi ya da sorumluluklarını azaltarak cezalandırması şeklindeki davranışları psikolojik taciz davranışları olarak raporda sayılmıştır²²⁷.

İşyerinde psikolojik tacizin özellikle Amerika, Avustralya, Danimarka, Almanya, İsveç ve Birleşik Krallıkta giderek yaygınlaştığı vurgulanmıştır. Psikolojik taciz mağduru olarak seçilen kişinin sürekli olumsuz olarak eleştirilen, sosyal hayattan soyutlanan, dedikodusu yapılan, hakkında yanlış bilgiler yayılan davranışlara maruz kaldığı, bu davranışların çalışma ortamı, müşteri ile çalışan ya da

SUR, s.111. Doktrinde *Gülmez'e* göre, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı, özellikle hak özneleri için kişisel hak doğurmaları nedeniyle özel yasal düzenlemeye gerek kalmaksızın, ulusal hukuka üstün tutularak, öncelikle ve doğrudan doğruya uygulanacaktır. Dolayısıyla, gerek yasama ve yürütme organları, gerekse yargı yerleri, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın onaylanmış olmasından doğan hukuksal yükümlülüklerini “kendiliğinden” yerine getirmek için denetim sistemi çerçevesinde verilecek kararları yada iç hukukta Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'yla uyumu gerçekleştirecek “özel yasal düzenlemelerin” yapılmasını bekleme politikası izleyemezler. **GÜLMEZ**, Mesut: “Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'na Uyum Sağlayabilecek miyiz?”, Çalışma ve Toplum, S.12, s.32 (*Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı*); **GÜLMEZ**, Mesut: “Anayasa Değişikliği Sonrasında, İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukuktaki Yeri ve Değeri”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 54, Eylül/Ekim 2004, s. 147-161 (*Anayasa Değişikliği*); **GÜLMEZ**, Mesut: “İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması”, İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması, (Anayasa md. 90/son), Türkiye Barolar Birliği (TBB), Ankara, 2005, s. 38-82 (*İnsan Hakları*).

²²⁶ Violence on the Job-a Global Problem: www.ilo.org

²²⁷ Violence on the Job-a Global Problem: www.ilo.org

yönetici ile çalışan veyahut çalışanlararası etkileşimle daha da yaygınlaştığı belirtilmektedir. Raporun son kısmında ise, işyerinde şiddetin önlenmesi için her durumu kapsayan genel bir çözüm bulmak yerine her sebebin ayrı ayrı değerlendirilmesi ve çeşitli mücadele yollarının oluşturulması tavsiye edilmektedir²²⁸. Ayrıca psikolojik tacizin fiziksel tacizle eşit öneme sahip olduğu vurgulanmaktadır.

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün işyeri şiddeti üzerine Kasım 2003 tarihinde Yönetim Kurulu tarafından kabul edilen ve yayınlanan diğer bir rapor olan "*Hizmet Sektöründe İşyeri Şiddeti Üzerine Davranış Kodu*" başlıklı raporunda psikolojik tacizle ilgili bir hükme yer verilmemiştir. Bu raporda, işyerinde şiddete ilişkin hukukî düzenlemelere öneriler sunmak, çözümler üretmek, çalışanlar ve işverenler arasındaki diyalogu ilerletmek amaçlanmıştır²²⁹.

B. Avrupa Konseyi Belgeleri

Avrupa Konseyi, 1961 tarihli Sosyal Şartın yerine 1996 yılında "*Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartını*" yürürlüğe koyarak insan onurunun korunması hakkında düzenlemeler getirmiştir. Burada belirtilmesi gereken nokta, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartının Avrupa Sosyal Şartını yürürlükten kaldırmadığıdır. Ancak Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartını onaylayan devletler için Avrupa Sosyal Şartında karşılığını oluşturan aynı maddeler uygulama alanı bulmayacaktır. Ülkemiz de 27.09.2006 tarihli ve 5547 sayılı yasa ile onaylamayı uygun bulmuş ve Bakanlar Kurulu'nun 22.03.2007 tarihli 2007/11907 sayılı kararıyla onaylamıştır²³⁰. Türkiye, Şartın III. Bölümünün A maddesi gereğince, II. bölümünün 1. maddesinin tamamını, 2. maddenin 1, 2, 4, 5, 6, 7. fıkralarını, 3.

²²⁸ Violence on the Job-a Global Problem: www.ilo.org, CHAPPELL, Duncan/DI MARTINO, Vittorio: Violence at Work, www.ilo.org.

²²⁹ OLSEN, Lene: "Services sectors: ILO code of practice combats workplace violence", s.61-64. www.ilo.org/public/english/dialogue/actrav/publ/133/12.pdf.

²³⁰ 09.04.2007 tarihli, 26488 sayılı Resmi Gazete.

maddenin tamamını, 4. maddenin 2, 3, 4, 5, 6. fıkraları ile 7 ile 31. maddeler arasında kabul etmiş, diğer maddeleri ise kapsam dışında tutmuştur²³¹.

Psikolojik taciz ile bağlantılı olabilecek Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartının “Onurlu Çalışma Hakkı” başlığını taşıyan 26. maddesi şu şekilde düzenlenmiştir;

“Âkit taraflar tüm çalışanların onurlu çalışma haklarının etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamak amacıyla işverenlerin ve çalışanların örgütlerine danışarak, 1. Çalışanların işyerinde ya da iş ile bağlantılı cinsel taciz konusunda bilinçlenmesi, bilgilenmesi ve bunun engellenmesini desteklemeyi ve çalışanları bu tür davranışlardan korumaya yönelik tüm uygun önlemleri almayı; 2. Çalışanların birey olarak işyerinde ya da işle bağlantılı olarak maruz kaldıkları kınanılacak ya da açıkça olumsuz ya da suç oluşturan yinelenen eylemler konusunda bilinçlenmesi, bilgilenmesi ve bunların engellenmesini desteklemeyi ve çalışanları bu tür davranışlardan korumaya yönelik tüm uygun önlemleri almayı taahhüt ederler”²³².

Bu madde, Türkiye tarafından da onaylanmıştır.

Böylece, görüldüğü üzere, Sosyal Şart’ın 26. maddesinin ikinci fıkrasında, psikolojik tacize ilişkin mücadele yolları ve alınması gereken tedbirler sayılmıştır. Sosyal Şartın Ek’inden de anlaşılacağı üzere, cinsel taciz dışında psikolojik tacizi içeren ikinci fıkra, onurlu çalışma hakkını ihlâl eden her türlü kınanılacak, olumsuz ve açıkça suç teşkil eden davranışları kapsamaktadır²³³. Şartın bu hükmünde davranış şekilleri tek tek sayılmamış, ancak onurlu çalışma hakkını zedeleyen her türlü davranışın önlenmesi konusunda gerekli tedbirlerin alınması üye devletler için yükümlülük olarak getirilmiştir.

²³¹ Kapsam dışında tutulan maddeler ise, en az dört haftalık yıllık ücretli izin hakkını düzenleyen 2. maddenin 3. fıkrası, çalışanların ve ailelerinin iyi bir yaşam düzeyine ulaşmalarını sağlayacak ücret hakkını düzenleyen 4. maddenin 1. fıkrası, örgütlenme hakkını düzenleyen 5. madde, toplu pazarlık hakkını düzenleyen 6. maddelerdir.

²³² RG, 09.04.2007, 26488 say.

²³³ GÜLMEZ, Mesut: “Geliştirilen İçeriği ve Etkinleştirilen Denetim Sistemi ile Yeni Avrupa Sosyal Şartı”, Prof. Dr. Metin Kutal’a Armağan, Ankara 1998, s.341 (*Denetim Sistemi*); GÜZEL/ERTAN, s. 513.

Üye devletlerin, işçi ve işveren örgütlerine danışarak cinsel taciz ya da psikolojik taciz gibi çalışana karşı işyerinde yöneltilen olumsuz ve saldırgan tutumların önlenmesi için tedbirler almaları gerekmektedir²³⁴.

Sonuç olarak denilebilir ki, uluslararası hukuk normunun iç hukuk düzeninde doğrudan yani bir iç hukuk normuna gerek olmaksızın uygulanabilmesi bazı şartlara bağlanmıştır. Bu şartlar, uluslararası normun, bireylere yönelik hak ve yükümlülükler getirmesi ve doğrudan uygulanabilir olmasıdır²³⁵. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı da kişilere sübjektif haklar vermeyip sadece devletlere bazı yükümlülükler yüklediği için Şart'taki bir kısım normların mahkemeler önünde talep edilmesi güç görünmektedir²³⁶. Buna karşılık, Şart'ta yer alan hükümlere uyum konusunda uluslararası alanda etkin bir denetim sistemi işletilmektedir²³⁷. Denetim, genellikle hükümetler tarafından gönderilen raporlara dayanmaktadır. Bu raporlar, Komite tarafından Hükümet Komitesi ile birlikte hazırlanarak Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilen soru listesindeki dikkate alınarak hazırlanmaktadır. Hükümetler ilke olarak bu listedeki sorular çerçevesinde hareket etmekle yükümlüdür. Komite denetimi sırasında anlaşılmayan noktalar veya bilgi eksiklikleri gördüğü takdirde kararını erteleyerek izleyen dönemde cevap verilmek üzere sorular sormaktadır. Sözleşmenin tarafı olan devletler, Şart'a uyumlu olarak kabul ettikleri hükümlere ilişkin raporu Avrupa Konseyi Genel Sekreterine gönderirler. Daha sonra bu

²³⁴ SUR, s. 105.

²³⁵ SUR, s. 54; GÜNDÜZ, Aslan: "İktidar ve Milletlerarası Sınırları", İstanbul Barosu Dergisi, C.64, S.1-3, 1990, s.54; AKIL, Abdülkadir: "Uluslararası Anlaşmaların ve Teamül Kurallarının Türk Hukukunda Uygulanması ve Hiyerarşik Değeri", Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VII, S.1-2, Haziran 2003, s. 240-241.

²³⁶ SUR, s. 111; GÜLMEZ, *Anayasa Değişikliği*, s. 147-161; GÜLMEZ, *İnsan Hakları*, s. 38-82; GÜLMEZ, Mesut: "Sendikal Haklara İlişkin Sözleşmelerin İç Hukuka Üstünlüğü ve Yasalarımızdaki Aykırılıklar", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2005/1, 4, s. 11-56 (*Sendikal Haklar*). Doktrinde Gülmez'e göre, Avrupa Sosyal Şartı ile Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı, onayın ikinci işleminin de tamamlanmasından, yani kabul edilen ve yürürlüğe giren ancak onay için tek başına yeterli olmayan uygun bulma yasasından sonra, Anayasa gereği olarak Cumhurbaşkanı (ve Bakanlar Kurulunca) onaylanmasından ve ortak kararnamenin Resmi Gazetede yayımlanmasından sonra, özellikle hak özneleri için kişisel hak doğurmaları nedeniyle özel yasal düzenlemeye gerek kalmaksızın, ulusal hukuka üstün tutularak, öncelikle ve doğrudan doğruya uygulanacaktır. GÜLMEZ, *Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı*, s. 31-32.

²³⁷ Kolektif şikâyet, 1995 tarihli Ek Protokol ile kabul edilmiş olup, 1 Temmuz 1998'den beri yürürlüktedir. Ancak Türkiye, kolektif şikâyet sistemini öngören bu protokolü (3. Protokol) onaylamamıştır.

raporlar, Parlamenter Meclis tarafından seçilen Avrupa Sosyal Haklar Komitesi²³⁸ tarafından incelenir. Avrupa Sosyal Haklar Komitesi, sözleşmecı devletlerin yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini değerlendirmektedir. Değerlendirmeler sonucunda Avrupa Sosyal Haklar Komitesi bir rapor hazırlar. Bu rapor incelemenin son evresini oluşturur ve hukuksal bir değerlendirme içerir. Avrupa Sosyal Haklar Komitesinin raporu üzerine bağlayıcı karar ya da tavsiye verme yetkisi Bakanlar Komitesininindir²³⁹. Bakanlar Komitesinin tavsiye niteliğindeki kararları, Yasakoyuculara ve idarelere ölçütler getiren, üye devletlerin hükümetlerine yönelik uluslararası karardır. Bakanlar Komitesi tavsiye kararları bağlayıcı olmamakla birlikte, Komite, tavsiyeler doğrultusunda karar alıp almadıkları konusunda hükümetleri bildirimde bulunmaya davet etmektedir. Bakanlar Komitesi kararları ise, idari nitelikli karardır.

Dolayısıyla psikolojik taciz mağduru, psikolojik tacizle ilgili olan Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın Türkiye tarafından da onaylanan 26. maddesini mahkemeler önünde doğrudan hukukî dayanak yapamayacak ancak Türkiye'nin bu normlara aykırı hareketi uluslararası denetime tabi olacaktır.

²³⁸ Daha önceleri "Bağımsız Uzmanlar Komitesi" olarak adlandırılan bu Komite 1999 yılında alınan kararla "Avrupa Sosyal Haklar Komitesi" adını almıştır. **AKILLIOĞLU**, Tekin: "Avrupa Sosyal Şartı Üzerine Bazı Gözlemler", 13 Ağustos 2004, www.idare.gen.tr.

²³⁹ **SUR**, s. 116 vd; **GÜLMEZ**, *Denetim Sistemi*, s. 350 vd.

VI. ARA SONUÇ

Uluslararası hukukta ve uluslararası belgelerde kabul gören psikolojik taciz Avrupa Birliği direktiflerinde yerini almış, bazı ülkelerde özel düzenleme konusu yapılmış, bazı ülkelerde ise varolan yasal düzenlemeler bu olgu için de uygulanmaya çalışılmıştır. Yargı organı da mevzuattaki boşlukları doldurmaya çalışmıştır.

Kanaatimizce en doğru çözüm, psikolojik tacizi açıkça tanımlayan ve konuya yer veren özel yasal düzenlemeler kabul etmektir. Çünkü psikolojik tacizle ilgili doğrudan bir düzenlemenin mevcut olmaması, mağdurun uğradığı zararların giderilmesinde yasada açıkça düzenlenen başka kavramlarla ilişkiler kurulmasını mecbur kılmaktadır. Bu mevcut kavramlar, işverenin gözetim borcuna ve kişilik haklarına aykırılık halleri, ayrıca eşit işlem borcuna aykırılık, ayrımcılık yasağı gibi kavramlardır. Ayrıca psikolojik tacizi tanımlayan açık bir yasal düzenleme bu olgunun sınırlarının çizilmesini de sağlayacaktır. Zira sınırları belirsiz olan bu olgu kimi zaman kötüye kullanımlara da sebep olabilecektir.

Türk hukuku bakımından, Norveç'te "İşçilerin Korunması ve Çalışma Ortamı Yasasında" kabul edildiği gibi, çalışma ortamının daha sağlıklı olabilmesi için hem işverene hem de işçilere yüklenen, psikolojik tacizi de kapsayan, bazı sorumluluklar ve bu sorumlulukların yerine getirilmemesi halinde söz konusu olacak yaptırımlar açıkça kanunda düzenlenmeli, hatta işyeri sendika temsilcisi varsa temsilcinin de bu konuda sorumlulukları olduğu belirtilmeli, böylece psikolojik taciz konusunda önleyici tedbirler alınmalıdır.

Bu konuda ileri bir düzenleme getirdiğini düşündüğümüz Belçika'daki yasal düzenleme örnek alınarak önleyici danışman müessesesini ülkemiz için de kabul etmek mümkündür. Yargı yoluna gitmeden önce önleme danışmanı aracılığıyla arabuluculuk aşamasından geçilerek uyuşmazlığın çözümlenmesine çalışılmalı ve son aşamada yargı yoluna gidilebilmelidir. Bu şekilde uyuşmazlık, mahkemeler önüne gelmeden uzman kişiler (önleme danışmanları) aracılığıyla çözümlenebilme imkânı bulacaktır. Kanaatimizce, önleme danışmanlığı görevi, işyeri sağlık ve

güvenlik birimleri aracılığı ile yürütülerek bu birimlerin aktif olarak çalışmaları da sağlanabilecektir. Zira 27 Kasım 2010 tarihinde yürürlüğe giren “İş Sağlığı ve Hizmetleri Yönetmeliğinin ²⁴⁰” 12. maddesinde İşyeri Sağlık ve Güvenlik Birimi ile Ortak Sağlık ve Güvenlik Biriminin görev ve sorumlulukları şu şekilde sayılmıştır: “İSGB ve OSGB’ler, *işyerlerinde sağlıklı ve güvenli bir çalışma ortamı oluşturmak amacıyla; a) İşyerinde sağlık ve güvenlik risklerine karşı yürütülecek her türlü koruyucu, önleyici ve düzeltici faaliyeti kapsayan çalışma ortamı gözetiminden, b) İşçilerin sağlığını korumak ve geliştirmek amacı ile işçilere verilecek sağlık gözetiminden, c) İşçilerin iş sağlığı ve güvenliği eğitimleri ve bilgilendirilmelerinden...sorumludurlar*”. Yönetmeliğe göre, İşyeri Sağlık ve Güvenlik Birimi en az bir işyeri hekimi ile gereğinde diğer sağlık personeli ve sanayiden sayılan işlerin yapıldığı işyerlerinde bunlara ilave olarak tehlike sınıfına uygun en az bir iş güvenliği uzmanından oluşur. Ortak Sağlık ve Güvenlik Birimi ise, en az bir işyeri hekimi, en az bir iş güvenliği uzmanı, en az bir sağlık personelinden oluşmaktadır. Yönetmelikte, İşyeri Sağlık ve Güvenlik Birimleri ile Ortak Sağlık ve Güvenlik Birimlerinin “*işçilerin sağlığını korumak ve geliştirmek amacı ile işçilere verilecek sağlık gözetiminden*” sorumlu olduğu belirtilmektedir. Dolayısıyla işyeri sağlık ve güvenlik birimleri ve ortak sağlık ve güvenlik birimleri, işyerinde işçilerin fiziksel sağlıkları yanında psikolojik sağlıklarını da gözetmek ve bu konuda gerekli önlemleri almakla yükümlü sayılabilecektir. Zira işçilerin sağlığını koruma yükümlülüğü sadece işçilerin fiziksel sağlıklarının korunması değil psikolojik sağlıklarının da korunması şeklinde değerlendirilebilir.

İşyeri sağlık ve güvenli birimleri ve ortak sağlık ve güvenlik birimleri dışında işyeri hekimlerine de bu konuda yükümlülükler yüklenebilecektir. 27 Kasım 2010 tarihinde yürürlüğe giren “İşyeri Hekimlerinin Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmeliğin ²⁴¹” 15. maddesinde işyeri hekimlerinin görevleri arasında “(8) *İşin yürütümünde ergonomik ve psikososyal riskler açısından işçilerin fiziksel ve zihinsel kapasitelerini dikkate alarak iş ile işçinin uyumunu sağlamak ve*

²⁴⁰ RG. 27.11.2010 tarih ve S. 27768. Bu yönetmelik 15/8/2009 tarihli ve 27320 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan İşyeri Sağlık ve Güvenlik Birimleri ile Ortak Sağlık ve Güvenlik Birimleri Hakkında Yönetmeliği yürürlükten kaldırılmıştır. Yönetmelik, 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında yer alan ve devamlı olarak en az elli işçi çalıştırılan işyerlerini kapsamaktadır.

²⁴¹ RG. 27.11.2010 tarih 27768 sayı.

Çalışma ortamındaki stres faktörlerinden korunmaları için araştırmalar yapmak” sayılmıştır. Kanaatimizce, bu hükümden şöyle bir sonuca varılabilir: İşyeri hekimi, işyerinde gerçekleşen ve işçinin psikolojik ya da fiziksel sağlığı bakımından risk oluşturan psikolojik taciz davranışlarının önlenmesi veya durdurulması konusunda çalışmalar yapmakla yükümlüdür.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK HUKUK SİSTEMİNDE PSİKOLOJİK TACİZ VE GETİRİLEN HUKUKİ KORUMA

I. TÜRK HUKUKUNDA “PSİKOLOJİK TACİZ” KAVRAMI

İşyerinde psikolojik taciz olgusuna ilişkin mevzuatımızda açık bir hüküm olmaması nedeniyle konuya uygulanabilecek ve ortaya çıkan sorunları çözebilecek genel hükümlerin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu hükümler, Anayasada, Medenî Kanunda, Borçlar Kanununda, İş Kanununda, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununda ve Türk Ceza Kanununda yer almaktadır²⁴².

²⁴² Ayrıca işyerinde psikolojik tacizin önlenmesine ilişkin olarak 19.03.2011 tarihinde 27879 sayılı Resmî Gazetede yayınlanan 2011/2 sayılı Başbakanlık Genelgesine göre, “Kamu kurum ve kuruluşları ile özel sektör işyerlerinde gerçekleşen psikolojik taciz, çalışanların itibarını ve onurunu zedelemekte, verimliliğini azaltmakta ve sağlığını kaybetmesine neden olarak çalışma hayatını olumsuz etkilemektedir.

Kasıtlı ve sistematik olarak belirli bir süre çalışanın aşağılanması, küçümsenmesi, dışlanması, kişiliğinin ve saygınlığının zedelenmesi, kötü muameleye tabi tutulması, yıldırılması ve benzeri şekillerde ortaya çıkan psikolojik tacizin önlenmesi gerek iş sağlığı ve güvenliği gerekse çalışma barışının geliştirilmesi açısından çok önemlidir.

Bu doğrultuda, çalışanların psikolojik tacizden korunması amacıyla aşağıdaki tedbirlerin alınması uygun görülmüştür.

1. İşyerinde psikolojik tacizle mücadele öncelikle işverenin sorumluluğunda olup işverenler çalışanların tacize maruz kalmamaları için gerekli bütün önlemleri alacaktır.

2. Bütün çalışanlar psikolojik taciz olarak değerlendirilebilecek her türlü eylem ve davranışlardan uzak duracaklardır.

3. Toplu iş sözleşmelerine işyerinde psikolojik taciz vakalarının yaşanmaması için önleyici nitelikte hükümler konulmasına özen gösterilecektir.

4. Psikolojik tacizle mücadeleyi güçlendirmek üzere Çalışma ve Sosyal Güvenlik İletişim Merkezi, ALO 170 üzerinden psikologlar vasıtasıyla çalışanlara yardım ve destek sağlanacaktır.

5. Çalışanların uğradığı psikolojik taciz olaylarını izlemek, değerlendirmek ve önleyici politikalar üretmek üzere Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı bünyesinde Devlet Personel Başkanlığı, sivil toplum kuruluşları ve ilgili tarafların katılımıyla "Psikolojik Tacizle Mücadele Kurulu" kurulacaktır.

6. Denetim elemanları, psikolojik taciz şikâyetlerini titizlikle inceleyip en kısa sürede sonuçlandıracaktır.

7. Psikolojik taciz iddialarıyla ilgili yürütülen iş ve işlemlerde kişilerin özel yaşamlarının korunmasına azami özen gösterilecektir.

8. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Devlet Personel Başkanlığı ve sosyal taraflar, işyerlerinde psikolojik tacize yönelik farkındalık yaratmak amacıyla eğitim ve bilgilendirme toplantıları ile seminerler düzenleyeceklerdir”.

A. Anayasal Düzeyde Psikolojik Taciz Davranışlarına Karşı Mağdurun Korunması

Psikolojik taciz konusunda koruma sağlayan hükümler anayasal düzeyde başlamaktadır. Anayasanın psikolojik taciz konusunda dikkat edilmesi gereken hükümleri şu şekilde sıralanabilir:

Başlangıç bölümünün 6. fıkrası, “*Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak milli kültür, medenîyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürme ve maddî ve manevî varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu...*” .

Anayasanın 12. maddesi, “*Herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir*” .

Anayasanın 17. maddesinin 1. fıkrası, “*Herkes yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir*” .

Anayasanın 17. maddesinin 3. fıkrası, “*Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz*” .

Anayasanın 20. maddesi, “*Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. Adli soruşturma ve kovuşturmanın gerektirdiği istisnalar saklıdır.*

Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz” .

Anayasanın 24. maddesinin 3. fıkrası, “*Kimse, ibadete, dinî ayin ve törenlere katılmaya, dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanmaz; dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanmaz*” .

Anayasanın 49. maddesi, “*Çalışma herkesin hakkı ve ödevidir. Devlet çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır*” ve 50.

maddesinde yer alan “*Küçükler ve kadınlar ile bedenî ve ruhî yetersizliği olanlar çalışma şartları bakımından özel olarak korunurlar*” .

Psikolojik taciz davranışlarının çok farklı şekillerde gerçekleşebilecek olması ve farklı hakları ihlâl edebilecek olması nedeniyle bu davranışlar sayılan Anayasa hükümlerinin de ihlâli sonucunu doğurabilecektir.

Anayasanın 11. maddesindeki, “*Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluşları ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır*” hükmünden Anayasa hükümlerinin herkesi ve her kurumu bağladığı sonucu doğacaktır. Bu maddenin gerekçesinde yer alan “*Anayasa, sadece Devlet iktidarını değil kişileri de bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Yasama, Yürütme ve Yargı kuvvetleri Anayasa’ya uymak zorundadırlar ve yargı kuvveti gerektiğinde Anayasa’yı diğer kanunlar gibi uygulayabilecektir*” hükmünden psikolojik tacize karşı mağduru koruyan ve özel hukukta da etkili olan ilk koruma hükümlerinin anayasal düzeyde başladığı söylenebilir²⁴³. Bu hükümlere göre işçiler, işyerinde diğer çalışanların ya da işverenin onur ve haysiyet kırıcı şekilde gerçekleştirdikleri psikolojik taciz davranışlarına karşı korunmalıdır.

Anayasada yer alan psikolojik taciz davranışlarıyla bağlantılı bu hükümlerin somut uyuşmazlıklara doğrudan uygulanabilir olup olmadığı, kesin olarak sonuca varılabilecek bir husus değildir. Anayasa hükümlerinin özel hukuk ilişkilerine de doğrudan uygulanabilmelerini sağlayan Anayasanın 11. maddesine göre, “*Anayasa hükümleri yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır*”. Ancak Anayasa hükümlerinin hepsi de aynı nitelikte olmadığı için, tümünün kişileri de bağladığı söylenemez. Bu nedenle, bu hüküm, genel anlamda Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesini vurgulayan bir hüküm olarak değerlendirilir²⁴⁴. Zira Anayasa Mahkemesi, Anayasa hükümlerinin özel hukukta uygulanmasının ancak kanun yoluyla mümkün olduğuna

²⁴³ DURAL, Mustafa/ ÖĞÜZ, Tufan: Türk Özel Hukuku, C.II, Kişiler Hukuku, İstanbul 2006, s.95-96.

²⁴⁴ ULUCAN, Devrim: “Çalışma Hakkı ve İş Güvencesi”, Prof. Dr. Ümit Yaşara Doğanay’ın Anısına Armağan, İstanbul 1982, s.12.

karar vermişse de²⁴⁵, bazı istisnâ durumlarda anayasa kurallarının doğrudan uygulanabileceğini de vurgulamıştır²⁴⁶. Diyebiliriz ki, anayasada yer alan birçok hüküm, çerçeve olarak belirlenmiş kurallar olması ve ayrıntılı düzenlemeler içermemesi nedeniyle genellikle somut olaya doğrudan uygulanabilir hükümler değildir. Ancak özellikle kişilik hakları ya da sözleşme özgürlüğüyle ilgili özel hukuk kuralları olmasaydı dahi kişiliğin korunmasını ve sözleşme özgürlüğünü sağlamak maksadıyla aynı konudaki Anayasal hükümler somut uyuşmazlıklarda doğrudan uygulanabilecektir²⁴⁷.

B. Yasal Düzeyde Psikolojik Taciz Davranışlarına Karşı Mağdurun Korunması

Yasal düzeyde psikolojik taciz, mağdurun kişilik haklarını ihlâl etmekte, aynı zamanda haksız fiil davranışını oluşturmakta, iş ilişkisinde hakkın kötüye kullanılması niteliği taşımakta ve iş sözleşmesinde işverenin bazı borçlarına aykırılık teşkil ederek borca aykırı bir davranış olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle, bu tür bir taciz davranışının Medenî Kanun, Borçlar Kanunu, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu, İş Kanunu ve Ceza Kanunu kapsamında ele alınması gerekmektedir.

1. Medenî Hukuk Bakımından Kişilik Haklarının İhlâli Olarak Psikolojik Taciz

a. Genel Olarak

Psikolojik taciz, öncelikle mağdurun kişilik haklarını ihlâl etmektedir. Bu nedenle bu tür bir taciz davranışının Medenî Kanundaki kişilik hakları kavramı dâhilinde incelenerek ele alınması gerekmektedir.

²⁴⁵ An. Mah. Kararı, 22.05.1963, RG. 14.08.1963.

²⁴⁶ An. Mah. Kararı, 03.06.1976, RG. 24.09.1976.

²⁴⁷ Doktrinde **Tanör**, Anayasa hükümlerinin doğrudan uygulanabilmesi için bazı ölçütlerden söz etmektedir. Bu ölçütler şöyledir: Devlete yükümlülük yükleyen hükümler olmalıdır, yükümlülüğünün kapsamı ve sınırları belirlenmiş olmalıdır, hak yapısı itibarıyla doğrudan uygulanmaya müsait olmalıdır, ayrıca bunlar kişilere hitap eden kurallar olmalıdır. **TANÖR**, Bülent: Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar, İstanbul 1978, s.263; **ULUCAN**, s. 192; **KANETİ**, Selim: “Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Anayasa’nın Özel Hukuk Alanındaki Etkileri”, İÜHFİM, C.LIII, S.1-4, 1988-1990, s. 210-211.

İş sözleşmesi özellikle işçinin kişiliğinin ön plânda olduğu sözleşmelerdendir. İş ilişkisinde işçinin sadakat borcunun karşısında işverenin gözetme borcu vardır²⁴⁸. İşveren bu borcunu yerine getirirken işçinin kişilik haklarını dikkate almalıdır²⁴⁹. Zira işçinin sadakat borcu nasıl iş sözleşmesinden doğan bir yükümlülük ise, işverenin kişilik haklarını gözetme borcu da iş sözleşmesinden doğan bir yükümlülük olarak değerlendirilmelidir.

Psikolojik taciz davranışları da öncelikle kişilerin mutlak haklarından olan ve korunması gereken kişilik haklarını ihlâl etmektedir. Zira işyerindeki mağduru hedefleyen bu tür davranışlar, kişiyi aşağılayan, dışlayan, yok sayan, kendisine olan güvenini yitirmesine sebep olan, kişinin manevî bütünlüğünü ihlâl eden davranışlardır. Hatta bu tür taciz davranışları mağdurun manevî bütünlüğü yanında ekonomik özgürlüğünü de ihlâl etmektedir. Çünkü psikolojik taciz davranışları ile yıldırılan mağdur çoğu zaman işyerinden ayrılmak zorunda kalmakta ve çalışamayacak duruma dahi gelebilmekte, kişinin kariyeri, meslekî becerisi ve malvarlığı etkilenmektedir. Bu nedenle de psikolojik taciz ile kişinin ekonomik kişilik değerleri de ihlâl edilmektedir.

b. Kişi ve Kişilik Kavramı

“Kişi”, haklara ve borçlara sahip olabilen varlıklar olarak tanımlanmaktadır²⁵⁰. Hukukî anlamda “kişi” denince akla insan gelmekte ise de Medenî Kanun kişileri ikiye ayırmıştır: Gerçek kişiler ve tüzel kişiler. Gerçek kişiler

²⁴⁸ ÇELİK, s.162; NARMANLIOĞLU, Ünal: İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri, I, 3. Baskı, İzmir 1998, s. 130; ENGİN, Murat: Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren, Ankara 1993, s. 245 (İşveren); SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, 5. Tıpkı Bası, İstanbul 2009, s.346; BAKIRCI, s. 155-158.

²⁴⁹ Alman mahkeme kararlarında işverenin işçinin kişilik haklarını koruma yükümlülüğüne değinilmiş ve psikolojik taciz davranışlarının işçinin kişilik haklarını ihlal eden davranışlar olduğu vurgulanmıştır. Benzer kararı için bkz. LAG Thüringen, Urteil vom 10. 4. 2001 - 5 Sa 403/2000 (ArbG Gera Urteil 11. 8. 2000 2 Ga 8/2000)

²⁵⁰ ÖZTAN, Bilge: Şahsın Hukuku, Hakikî Şahıslar, Ankara 2000, 9. Bası, s. 4; ZEVKLİLER, Aydın/ACABEY, Beşir/GÖKYAYLA, Emre: Medeni Hukuk, Altıncı Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2000, s.187; AKİPEK, Jale/AKINTÜRK, Turgut: Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, 1. Cilt, Altıncı Bası, Beta Yayınları, s. 230; OĞUZMAN, M. Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY, Saibe: Kişiler Hukuku, İstanbul 2002, s.2; ÖZEL, Sibel: Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, Ankara 2004, Seçkin Yayınları, s. 25 vd; HATEMİ, Hüseyin: Gerçek Kişiler Hukuku, İstanbul 2005, Vedat Yayıncılık, s. 1; HELVACI, Serap: Gerçek Kişiler, İstanbul 2006, s. 1 vd (Gerçek kişiler); DURAL/ÖGÜZ, s.5.

insandır. Kişiler hak ehliyetine sahip varlıklardır. Kişilere tanınan bu hak ehliyeti (haklara ve borçlara sahip olabilme ehliyeti) tek başına hukukî işlem tarafı olabilme için yeterli değildir. Sahip olunan hak ehliyeti ancak hukukî işlem tarafı olabilme ehliyeti olarak da tanımlanabilen fiil ehliyeti ile anlam kazanmaktadır²⁵¹.

“Kişilik” deyimiyse, kişi yanında, hukuken korunan ve korunmaya değer olan maddî ve manevî nitelikteki varlıkların tümü anlaşılmalıdır²⁵². Kişilik hakkı tek bir haktır. Ancak bu hak içerisinde farklı biçimlerde ortaya çıkan kişisel varlıklar söz konusudur. Kişilik hakkının kapsamına nelerin girdiği tek tek sayılmamıştır (MK. md.24). Kişiyi kişi yapan bütün değerler kişilik hakkı kapsamına girecektir²⁵³. Kişilik haklarının kapsamına nelerin girdiğini, nelerin hukuken korunduğunu, kişilik hakkının ihlâl edildiği iddiası ile karşılaşan hâkim takdir edecektir²⁵⁴.

Kişilik hakları, para ile değerlendirilemeyen şahıs varlığına ilişkin, şahsa sıkı sıkıya bağlı mutlak haklardandır.

Kişilik hakları, her şahsın maddî, manevî ve ekonomik alanda yer alan temel haklarını korumayı hedeflemektedir. Bu nedenle de kişilik haklarının kapsamına giren değerler dikkate alınarak kişilik haklarını; a) Maddî-bedensel değerler üzerindeki kişilik hakları b) Manevî değerler üzerindeki kişilik hakları ve c) Ekonomik-ticarî değerler üzerindeki kişilik hakları olarak sınıflandırmak mümkündür²⁵⁵.

²⁵¹ DURAL/ÖĞÜZ, s. 8.

²⁵² ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.395; ÖZTAN, s. 111; HELVACI, Serap: Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar”, İstanbul, Beta Yayınları, 2001, s.41; DURAL/ÖĞÜZ, s. 92-93; AKİPEK/AKINTÜRK, s. 232; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s. 115 vd.; HATEMİ, s. 59; ÖZEL, s. 25 vd; SEVİMLİ, Ahmet: “İşçinin Kişilik Değerlerine Saldırı Nedeniyle Manevi Tazminat”, Çalışma ve Toplum, 2010/1, s.296;

²⁵³ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s.118.

²⁵⁴ ÖZTAN, s. 118; ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.397; DURAL/ÖĞÜZ, s.95.

²⁵⁵ ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.400 vd; ÖZTAN, s. 117; AKİPEK/AKINTÜRK, s.234; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s.118. Yargıtay’da bir kararında, “Kişisel değerler, Medeni 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”. Yarg. HGK, 03.10.1990, 4-275/459 (www.kazanci.com). Diğer bir kararında da, Kişisel değerler, „bir kişiye bireysellik kazandıran ve koruma bakımından özel duygular dâhil olmak üzere bireyler arasındaki ilişki gereksinmelerinde korumaya değer her şeyi ifade eder” 9.HD, 27.02.2002, E.2001/17762, K.2002/3061 (www.kazanci.com).

c. İşçinin Psikolojik Taciz Davranışları ile İhlâl Edilen Kişilik Hakları

Psikolojik taciz sürecinde mağdurun fiziksel ya da psikolojik sağlığının bozulmasının yanı sıra kişinin sosyal ve manevî kişiliği, öz saygı ve güveni, onur ve saygınlığı, ekonomik özgürlüğü, yaşam ve vücut bütünlüğü ihlâl edilebilmektedir.

aa. Psikolojik Taciz Mağdurunun Sağlık ve Hayatı Üzerindeki Hakkı

Kişinin sağlığı ve hayatı üzerindeki hakları, kişinin maddî kişisel değerleri arasında yer almaktadır. “Sağlık” kavramı kişinin hem bedensel hem de ruhsal sağlığını kapsamaktadır²⁵⁶. Bir kişinin bedensel ve ruhsal sağlığını bozan her türlü davranış kişilik hakkını zedelemektedir.

Psikolojik taciz davranışlarına maruz kalan mağdurun genellikle fiziksel ve/veya psikolojik sağlığı bozulmaktadır. Bu taciz sürecinde mağdur kendisine yöneltilen davranışlara ilk önce üzülme, bu davranışları önlemeye çalışmakta ya da bu davranışları görmezden gelmek istemektedir. Ancak daha sonraki süreçlerde devam eden taciz davranışları karşısında mağdurun psikolojik olarak zarara uğraması, etkilenmesi, örneğin uyku bozuklukları, panik atak, depresyon gibi psikolojik yıpranmalar yaşaması ve bu psikolojik yıpranmaların fiziksel olarak yıpranmalara da sebep olması söz konusu olabilmektedir. Örneğin, mağdur taciz davranışlarından etkilenerek yüksek tansiyon, mide sorunları, kalp rahatsızlıkları gibi fiziksel sorunlarla karşılaşabilmekte hatta kendine zarar verme, intihar gibi ileri derecede davranış bozuklukları sergileyebilmektedir. Bu nedenle psikolojik taciz mağdurlarının kişilik haklarından sağlık ve hayatları üzerindeki maddî nitelikli kişisel değerleri bu tür davranışlarla ihlâl edilebilmektedir.

bb. Psikolojik Taciz Mağdurunun Özel Hayat Alanı Üzerindeki Hakkı

İnsan hayatının iki önemli yönü bulunmaktadır. Bunlardan biri kişinin diğer insanlarla paylaştığı genel yönü, diğeri ise, özel yönüdür. İnsan hayatının özel yönü, kişinin özel hayatı ve gizli alanı olmak üzere iki şekilde değerlendirilebilir. Hayatın

²⁵⁶ ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA, s. 406; HELVACI, (Gerçek Kişiler), s.77.

gizli alanı sadece kişinin kendisini ilgilendiren alanıdır. Bu alana düşünce özgürlüğü, din ve vicdan hürriyeti gibi özgürlükler girmektedir. Özel hayat ise, kişinin sadece ailesi, hısımları ya da dostları gibi yakın ilişki içinde bulunduğu kişiler tarafından bilinmesini istediği olaylar ya da davranışlardır²⁵⁷. Diğer bir ifade ile kişinin herkes tarafından bilinmesinde sakınca görmediği alan dışında kalan olaylar özel hayat içerisinde yer almaktadır. Ancak elbette ki kişilik haklarına tecavüzü hukuka uygun hale dönüştüren mağdurun rızası ya da üstün nitelikli kamu yararı hallerinde özel hayatın ihlâlinden söz edilemez.

Her ne kadar özel hayat kavramı subjektif bir kavram olarak kişiden kişiye değişebilmekte ise de, bu kavram içerisinde, kişinin dinî inançları, siyasî görüşleri, kökeni, cinsel tercihleri gibi hususlar girebilmektedir. Ancak bu hakkın ihlâl edilip edilmediğinin tespitinde bu hak ile sözleşme görüşmelerinde işverenin bilgi edinme hakkı birlikte değerlendirilmelidir. Zira işveren iş ilişkisinde bilmesi gerekli ve işin görülmesinde önem arz eden konularda işçilere sorular yöneltebilecektir. Burada önemli olan işverenin özel hayata müdahale niteliği taşıyan sorularının sınırı, bu soruların iş ya da işin görülmesiyle ilişkisidir²⁵⁸.

²⁵⁷ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin 1992 yılında verdiği kararda özel hayat şu şekilde tanımlanmıştır: "Özel hayat kavramını, bireyin kişisel hayatını istediği gibi yaşayabileceği bir iç alanla kısıtlamak ve bu alanın dışında kalan dış dünyayı bu alandan tamamen hariç tutmak aşırı sınırlayıcı bir yaklaşımdır. Özel hayata saygı, başka insanlarla ilişki kurmak ve söz konusu ilişkileri geliştirmek hakkını da bir dereceye kadar içermelidir". (16 Aralık 1992 tarihli *Niemietz-Almanya* davası) **KILKELLY**, Ursula: "Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz", İnsan Hakları El Kitapları, No:1, s.16; Anayasa Mahkemesi, 1412 sayılı CMUK'un 94'üncü maddesinin iptali istemiyle açılan davadaki kararında şu ifadelerle yer vermiştir: "Özel hayatın korunması herşeyden önce bu hayatın gizliliğinin korunması, başkalarının gözleri önüne serilmemesi demektir. Orada cereyan edenlerin yalnız kendisi veya kendisinin bilmesini istediği kişiler tarafından bilinmesini istemek hakkı, kişinin temel haklarından biridir. Bu niteliği sebebiyledir ki, özel hayatın gizliliğine dokunulmaması, insan haklarına ilişkin beyanname ve sözleşmelerde korunması istenilmiş, ayrıca tüm demokratik ülke mevzuatında açıkça belirlenen istisnalar dışında bu hak devlet organlarına, topluma ve diğer kişilere karşı korunmuştur. İnsanın mutluluğu için büyük önemi olan özel hayata saygı gösterilmesi hakkı onun kişiliği için temel bir hak olup yeteri kadar korunmadığı takdirde kişilerin ve dolayısıyla toplumun kendini huzurlu hissedip güven içinde yaşamaları mümkün değildir. Bu nedenlerle söz konusu gizliliği çeşitli biçimde ihlâl eylemleri suç sayılarak ceza yaptırımlarına bağlanmıştır".(31.03.1987,E.1986/24,K.1987/8, www.anayasa.gov.tr/kararlar/iptalitiraz/K1987); **ERTÜRK**, Şükran: İş İlişkisinde Temel Haklar, Ankara 2002, s. 124-125; **HELVACI**, s. 62 (*Davalar*).

²⁵⁸ **ERTÜRK**, s. 125.

Özel hukuk bakımından özel hayat, kişilik hakkı kapsamında koruma altına alınan değerlerdendir. Zira Anayasanın 20. maddesinin birinci fıkrasında, “*Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatın gizliliğine dokunulmaz.*” hükmüne yer verilmiştir. Ayrıca, Medenî Kanununun 24. maddesine göre, “*Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir*”. Bu hüküm, kişilik hakkının bir görünümü olan özel yaşam hakkına karşı bir saldırı olduğunda da hakkın sahibine koruma talep etme yetkisi vermektedir. Ayrıca, işçinin özel yaşamına müdahale işçinin kişilik haklarını ihlâl edecek derecede ise²⁵⁹, Borçlar Kanununun 49. madde hükmü de uygulanabilecektir. İşçinin özel hayatına müdahale niteliği taşıyacak şekilde aşırı sınırlama getiren sözleşmeler, Borçlar Kanununun 19 ve 20. maddeleri uyarınca geçersiz olacaktır.

Psikolojik taciz ile özel hayatın ihlâli birlikte incelendiğinde, taciz mağdurunun dinî inanışları, siyasî görüşleri, cinsel tercihleri, kökeni gibi konularda sürekli sorular sorularak onunla alay edilmesinin bu hakkın ihlâlini oluşturabileceği söylenebilecektir. Çünkü bu türden soruların çoğu zaman iş ya da işin görülmesiyle bir ilişkisi olmamaktadır. Bu nedenle bu davranışlar ya da hareketler kişilik hakkının ihlâlini oluşturacaktır. Ayrıca işçinin işyerine gelen özel mektuplarının açılması, işçiye gelen e-maillerinin sürekli okunması, telefonlarının dinlenmesi şeklindeki taciz davranışları da özel hayatının ihlâli niteliği taşıyacaktır.

cc. Psikolojik Taciz Mağdurunun Onur ve Saygınlığı

Psikolojik taciz davranışının asıl hedefindeki kişilik hakkı manevî kişilik değerlerinden olan kişinin onur ve saygınlığıdır. Bu nedenle bu hakkın ayrıca incelenmesi gerekmektedir.

²⁵⁹ İşçinin özel yaşamına müdahale ne zaman kişilik haklarını ihlâl etmiş ya da etmemiş sayılacaktır sorusunun cevabını verebilmek için doktrinde bazı ilkeler üzerinde durulmaktadır. Bu ilkeler; özel yaşam alanına müdahalenin sınırlı ve meşru bir nedene dayanmasının gerekli olması, özel yaşam alanına müdahalenin gerekli olduğu hallerde dâhi yöntem seçilirken özel yaşamı en az düzeyde zedeleyen yöntemin seçilmesi, müdahalenin bireyselleştirilmesi, müdahalenin saydam ve açık olması ve son olarak müdahalenin ulaştırılması istenen amaca yönelik olmasıdır. **SEVİMLİ**, Ahmet: “İşçinin Özel Yaşam Alanı Bağlamında İşçi-İşveren İlişkisi”, Sicil Dergisi, Haziran 2008, s. 70-71.

Onur ve saygınlık kişiden kişiye değişen bir kavramdır. Kişinin yetiştiği çevre, sosyal ve ekonomik durumu onur ve saygınlığa verdiği anlamı değiştirir. Kişinin sahip olduğu onur ve saygınlık öncelikle insan olması nedeniyle kendisinin sahip olduğu değerlerdir²⁶⁰. Bu nedenle, Anayasamızda hiç kimseye insan haysiyeti ile bağdaşmayacak ceza verilemeyeceği, basın hürriyetine kişilerin haysiyet, şeref ve haklarına tecavüzü önlemek için kanunla sınırlama getirilebileceği kabul edilerek, bu hak Anayasal düzeyde de korunmuştur. Diğer bir anlamda kişinin onur ve saygınlığı, kişinin kendi çabaları ile toplumda ulaştığı yerdir. Kişi, yaşayış tarzı, davranışları, bilgisi ve görgüsü, tecrübeleri ile zaman içinde toplumda belirli bir saygınlığa erişir. İşte bu, kişinin doğuştan değil ancak kendi çabaları ile elde ettiği onur ve saygınlıktır.

Kişinin sahip olduğu onur ve saygınlık, toplum içinde kendisine verilen objektif değer yargıları olduğu için, bu saygınlığın ihlâlinin tespitinde de kişinin kendisini toplum içinde aşağılanmış, bu hakkı zedelenmiş gibi hissetmemiş olması yani sübjektif değerlendirmeler yaparak sonuca varılması önemli değildir. Önemli olan, makul bir kişinin o davranışlara verdiği anlamdır.

Bu hakkın ihlâli yazılı, sözlü ve hatta davranışlarla mümkündür²⁶¹. Toplum içinde kişiyi aşağılayan, inciten, küçük düşüren her türlü davranış ya da sözler bu hakkı ihlâl edici nitelikte olabilmektedir. Bu hususta ayırt edilmesi gereken nokta, her türlü eleştirinin ya da uyarının onur ve haysiyet kırıcı davranış niteliği taşımayacağıdır. Bu hususun ayrımı önemlidir. Eğer yapılan davranışlar ya da söylenen sözler, kişinin içinde bulunduğu toplum tarafından, kişide bulunan bazı değerlerin ya da yeteneklerin eksik olduğu ya da hiç olmadığı kanısını uyandırıyor ise hukuka aykırılıktan yani kişinin onur ve saygınlığının ihlâlinden bahsedilebilecektir²⁶².

²⁶⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s. 124; DURAL/ÖĞÜZ, s.120; TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s. 94; ÖZEL, s.35.

²⁶¹ ÖZEL, s. 36; DURAL/ÖĞÜZ, s.121.

²⁶² DURAL/ÖĞÜZ, s.121.

Psikolojik taciz sürecinde, kişinin kendini ifade etmesini engellemek maksadıyla sürekli sözünün kesilmesi, yaptığı işin sürekli eleştirilmesi, kişinin yaptığı işlerdeki eksikliklerin büyütülmesi, kişi yokmuş gibi davranılması, kişinin kendisini göstermesini engellemek maksadıyla iş verilmemesi ya da kendi kapasitesi ile bağdaşmayan işler verilmesi, kişiye verilen işlerin sürekli değiştirilmesi, işyerinde başkaları ile iletişim kuramayacağı şekilde oturtulması, kişinin işlemediği suçlarla suçlanması, üstleri ya da çalışma arkadaşları tarafından sürekli aşağılanması, başarılarını göstermesinin önüne geçilerek işyerinde ilerlemesinin engellenmesi gibi davranışlar kişinin onur ve saygınlığını zedeleyen davranışlara örnek olarak verilebilir.

dd. Psikolojik Taciz Mağdurunun Ekonomik ve Meslekî Değerler Üzerindeki Hakkı

Kişilerin ekonomik hayata serbestçe katılmaları, maddî varlığını koruma ve geliştirmeleri, özel teşebbüsler kurabilmeleri ve sahip oldukları ekonomik varlıkları sürdürmeleri anlamını taşıyan bu hak parasal sonuçlar doğurabilen bir kişisel haktır²⁶³. Bu hak aynı zamanda kişinin çalışıp çalışmama, istediği zaman işten ayrılma, işyerini ve işverenini seçme anlamlarını da taşımaktadır.

Ekonomik ve meslekî özgürlüklerin psikolojik taciz davranışları ile bağlantısı şu şekilde kurulabilir: Bu tür davranışların amacı çoğu kez mağduru yıldırarak işyerinden ayrılmasını sağlamaktır. Taciz davranışları sonucunda mağdur çoğu zaman işyerinden ayrılmak zorunda kalmakta ve bazen işyerinde çalışamayacak duruma gelebilmekte, kariyeri ve meslekî becerisi ve malvarlığı etkilenmektedir. Bu nedenle psikolojik taciz ile kişinin ekonomik ve meslekî kişilik değerleri ihlâl edilebilmektedir.

²⁶³ ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.423; AKİPEK/AKINTÜRK, s. 347; ÖZEL, s. 34.

2. Borçlar Hukuku ve Borca Aykırılık Bakımından İşyerinde Psikolojik Taciz

Psikolojik taciz, çalışma hayatını ve çalışanları olumsuz yönde etkileyen ve iş ilişkisi içinde son yıllarda daha sık ortaya çıkan bir davranış şeklidir. Psikolojik taciz sürecinde, genellikle taciz davranışında bulunan fail ile taciz mağduru arasında bir eşitsizlik söz konusudur. Bu eşitsizlik iş ilişkisinin niteliğinden kaynaklanmaktadır. Gerçekten iş sözleşmesinde işverene bağımlı olan bir işçi ve işçiye talimat verebilen bir işveren söz konusudur. Bu nedenle de, tarafların borçlarını yerine getirirken bazı yükümlülüklerini ihlâl etmeleri ile ortaya çıkan psikolojik taciz niteliğindeki davranışlara iş sözleşmelerinde oldukça sık rastlanmaktadır.

a. İş Sözleşmesinin İhlâli Bakımından

İş sözleşmesi, İş Kanununun 8. maddesinde de tanımlandığı üzere, bir tarafın bağımlı olarak iş görmeyi diğer tarafın da ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere, iş sözleşmesini diğer iş görme sözleşmelerinden ayırt eden en temel unsur, işçinin işverene bağımlı olarak çalışmasıdır. Bu bağımlılığın anlamı, işçinin, işverenin gözetimi altında onun emir ve talimatları ile iş görmesidir²⁶⁴. Buradaki bağımlılık doktrinde kişisel bir bağımlılık olarak kabul edilmiştir²⁶⁵. Bu bağımlılık neticesinde işçi ve işveren arasında hiyerarşik anlamda bir düzen de doğmaktadır. İşçi “alt”, işveren ise “üst” konumuna sahiptir²⁶⁶. Bu durumda, işçi, üstüne bağımlı olarak onun gözetim ve denetiminde iş görme borcunu yerine getirmektedir. İşçinin bu bağımlı çalışmasının karşılığında, işveren

²⁶⁴ **EKONOMİ**, Münir: İş Hukuku, C.I, Ferdi İş Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1984, s. 14; **OĞUZMAN**, Kemal: Hukukî Yönden İşçi-İşveren ilişkileri, C.I, B.4, İstanbul 1987, s. 4; **NARMANLIOĞLU**, s. 135; **SÜZEK**, s. 213; **ÇELİK**, s. 80; **EYRENCİ**, Öner/**TAŞKENT**, Savaş/**ULUCAN**, Devrim: Bireysel İş Hukuku, İstanbul 2005, s. 55; **GÜZEL**, Ali: Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, Ankara 1997, s.96 vd; **DEMİRCİOĞLU**, Huriye Reyhan: “Kişilik Hakkı İhlâlinin ve Borca Aykırılığın Bir Türü Olarak İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XI, S.1-2, 2007, s. 134.

²⁶⁵ **TUNÇOMAĞ**, Kenan: İş Hukukunun Esasları, İstanbul 1989, s. 61; **OĞUZMAN**, s. 4; **EKONOMİ**, s. 14; **NARMANLIOĞLU**, s. 130; **SÜZEK**, s.214; **ENGİN**, İşveren, s. 67; **GÜZEL**, Bağımlılık Unsuru, s.105.

²⁶⁶ **GÜZEL**, Bağımlılık Unsuru, s.105.

ise, işçiyi koruma ve gözetme borcunu üstlenmektedir²⁶⁷. Bu nedenle de, işçi işverene bağımlı ve sadakat borcuna uyarak iş görürken, işveren de işçinin kişiliğini korumak ve iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alarak işçiyi gözetmek borcu altındadır.

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 sorumludur²⁶⁸. İşverenin işçiyi koruma ve gözetme borcu hem işverenin kendi davranışlarına hem de işyerinde çalışan başka işçilerin ya da üçüncü kişilerin davranışlarına karşıdır²⁶⁹. Zira işveren gerekli olan önlemleri alarak uyumlu bir iş ortamı sağlamakla da yükümlüdür.

İş sözleşmesi işçinin kişiliğine bağlı bir sözleşmedir. Diğer sözleşmelerden farklı olarak iş sözleşmesi, sadece malvarlığı değerlerinin değişimini içeren bir sözleşme değil aynı zamanda kişiler hukuku yönü de bulunan bir sözleşmedir. İşçinin taşıdığı özellikler işvereni sözleşme yapmaya iten özelliklerdir²⁷⁰. İş hukukunun özelliği gereği işçinin kişilik hakları ön plândadır²⁷¹. “İşçinin kişiliğinin korunması, onun yaşamının, sağlığının, bedensel ve ruhsal bütünlüğünün, şeref ve haysiyetinin (onurunun), kişisel ve meslekî saygınlığının, özel yaşam alanının, ahlâkî değerlerinin, genel olarak özgürlüğünün ve bu arada düşünce özgürlüğü ve sendikal örgütlenme özgürlüğünün korunmasını içerir²⁷²”.

Kişisel olarak kurulan bu iş ilişkisi içerisinde, işçinin haysiyetine, ruhsal bütünlüğüne, kişiliğine yapılan her türlü haksız saldırı, çalışma ortamını tehlikeye

²⁶⁷ **ULUSAN**, İhsan: Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu Bundan Doğan Hukukî Sorumluluğu, İstanbul 1990, s.2

²⁶⁸ **SÜZEK**, s. 346; **AYDIN**, Ufuk: İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları, Eskişehir, 2002, s.61-62; **AYDINLI**, İbrahim: İşverenin Sosyal Temas ve İş İlişkisinde Doğan Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları, Ankara 2004, S. 113-114 (Koruma Yükümlülükleri).

²⁶⁹ **AKI**, Erol: “Ferdî İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay’ın 1993 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, 1993, İstanbul 1995, s. 77; **CENTELE**, Tankut: İş Hukuku, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1994, s. 179; **AYDINLI**, Koruma Yükümlülükleri, s.107; **ERTÜRK**, s.88-89.

²⁷⁰ **GÜZEL**, Ali: “Ekonomik ve Teknolojik Gelişmelerin Işığında Hizmet Sözleşmesinin Intuitus Personae Niteliği Üzerinde Yeniden Düşünmek”, Halid Kemal Elbir’e Armağan, İstanbul 1996, s.180.

²⁷¹ **GÜZEL**, Hizmet Sözleşmesinin Intuitus Personae Niteliği, s.187; **ERTÜRK**, s. 84-85.

²⁷² **SÜZEK**, s. 346-347.

sokan her türlü davranış, söz ya da yazı işverenin bu ilişkideki borçlarına aykırılık oluşturacak ve sözleşmenin ihlâli sonucunu doğuracaktır. Kişiliğe yapılan açıkça bir saldırı olmasa da işçiyi işyerinden uzaklaştırmaya yönelik, diğer insanlardan uzaklaştırma sonucunu doğuran her türlü davranış dolaylı da olsa kişilik haklarına saldırı olarak değerlendirilebilecek ve işverenin iş ilişkisinde gözetim, eşit davranma gibi çeşitli borçlarına aykırılık oluşturacak ve sorumluluğuna sebep olacaktır. Bu nedenle, işveren ya da başka bir işçi veyahut üçüncü kişi tarafından yapılan psikolojik taciz neticesinde işveren işçinin sağlığını, güvenliğini koruyamamış, sonuç olarak da koruma ve gözetme borcuna aykırı davranmış olacaktır. Bu da her durumda iş sözleşmesinin ihlâlini oluşturacaktır.

Psikolojik taciz davranışlarında asıl amaç, çalışma ortamını işçi bakımından katlanılmaz bir duruma getirerek işçiyi bu şekilde yıldırarak ve kendi iradesi ile istifa ederek işten ayrılmasını sağlamaktır. Bu şekilde, işveren, iş ilişkisindeki bazı yükümlülüklerinden kurtulmayı amaçlamaktadır. Çalışma ortamında psiko-sosyal düzeni sağlamayarak üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmeyen ya da yerine getirmeyi reddeden işveren aynı zamanda iş sözleşmesinde yer alan borçlarına da aykırı davranmış olmaktadır²⁷³.

b. Dürüstlük Kuralının İhlâli ve Hakkın Kötüye Kullanılması Bakımından Psikolojik Taciz

aa. Genel Olarak

Medenî Kanununun 2. maddesine göre, “*Herkes haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz*”. Bu hükme göre, borç ilişkisinin tarafları borçlarını ifa ederken, haklarını kullanırken makul, orta zekâlı bir kişi gibi dürüst bir biçimde hareket etmeli ve hukuka, ahlâka, örf ve adet kurallarına uygun davranmalıdır²⁷⁴.

²⁷³ GÜZEL, Ali/ERTAN, Emre: “İşyeri Sendika Temsilcisine Yönelik Psikolojik Taciz ve Kötüniyet Tazminatı”, Çalışma ve Toplum, 2008/1, s.165; TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s. 86.

²⁷⁴ OĞUZMAN, Kemal: Medeni Hukuk Dersleri, 6. bası, İstanbul 1990, s. 164.

Hukukun her alanında genel bir ilke olarak kabul edilen dürüstlük kuralı işçi ve işveren arasındaki iş ilişkilerinde de dikkate alınmalıdır²⁷⁵. Hatta iş sözleşmesinin işçinin kişiliğini ön planda tutma ya da işçinin işverene olan sıkı bağlılığı nedeniyle bu ilke daha da dikkatli uygulanmalıdır. İş sözleşmelerinde işçi, emeğinin yanında tüm kişiliğini de işverenin emri altına soktuğu için bu değerler işverenin her türlü müdahalesine açık hale gelmektedir²⁷⁶. Özellikle iş sözleşmeleri gibi sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde taraflar daha sıkı bir ilişki içinde oldukları için güven esasının daha önemli olduğu söylenebilecektir.

İşyerinde psikolojik taciz davranışları iş ilişkisinde güveni sarsıcı davranışlardır. Bu nedenle de dürüstlük kuralının ihlâli anlamını taşımaktadır. İşyerinde psikolojik taciz uygulanması ya da uygulanan tacizi önleyici önlemlerin alınmaması, güven ilişkisini sarsarak ve dürüstlük kuralını da ihlâl ederek işverenin sorumluluğu yolunu açmaktadır²⁷⁷. İşveren, iş sözleşmesinden doğan emir ve talimat verme, işçiyi koruyup gözetme borcunu yerine getirirken hukuka, ahlâka aykırı davranmış olmakta, dürüst ve namuslu bir kişiden beklenmeyecek davranışlar sergilemekte ve bu şekilde de Medenî Kanununun 2. maddesinde belirtildiği üzere yönetim hakkını kötüye kullanmış olmaktadır²⁷⁸.

²⁷⁵ CENTEL, Tankut: İş Hukuku, C.I, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1984, s. 163; TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s. 119; DEMİRCİOĞLU, s. 139.

²⁷⁶ DEMİRCİOĞLU, s. 139.

²⁷⁷ Yargıtay psikolojik taciz davranışlarının hakkın kötüye kullanılması niteliğini taşıdığını psikolojik taciz uygulayan işvereni kötüniyet tazminatı ödemeye mahkûm ederek kabul etmiştir. Bu kararda, Yargıtay'a göre "Davacının işyeri sendika temsilcisi olarak göreviyle ilgili girişimlerde bulunduğu, işvereni bölge Çalışma Müdürlüğüne şikâyet ettiği, bunun üzerine işyeri değiştirilip *psikolojik tacize uğradığı anlaşılmaktadır*. Mahkemece iş sözleşmesinin disiplin kurulu kararında gösterilen nedenlerle 22.01.2003 tarihinde haksız olarak feshedildiği kabul edilerek kıdem ve ihbar tazminatları yönünden hüküm kurulmuştur. Davacının disiplin kurulu kararı gerekçesindeki eylemleri gerçekleştirdiği yolunda davalı delil göstermemiştir. Davacı tanıkları iddiayı doğrulamışlardır. *Bu durumda ihbar tazminatının üç katı tutarında kötüniyet tazminatı verilmesi gerekirken sadece ihbar tazminatı ile hüküm kurulmuştur...*"9. HD, 11.06.2007, E.2006/32353, K.2007/18337. Yargıtay'ın önüne gelen bir olayda Adana 1. İş Mahkemesi'nin vermiş olduğu kararda her ne kadar psikolojik tacizden bahsetmemiş olsa da davacı, davalının milletvekili seçimlerine katıldığı esnada gece gündüz çalıştığını ancak seçimleri kazanmadığını ve işyerinde çalışan ve kendisine oy vermeyenlerin kendilerini açıklamalarını istediğini, davacıların kendilerini açıklamaları üzerine davalı tarafından istifaya zorlandıklarını iddia etmiştir. Bu olayda mahkemenin verdiği karar şu şekildedir: "İşyerinde 5,5 yıl süre kıdemi olan işçinin davalı işverenin üzüntüsünü dile getirmesi nedeniyle işyerinden ayrılıp gitmesi hayatın olağan akışına aykırıdır. Nitekim davacı Anayasal seçme hakkını kullanmıştır. Bu nedenle sözleşmenin siyasi nedenle (*siyasî baskı nedeniyle*) davalı tarafından feshedildiği sonucuna varılmıştır. ..davacı 4857 sayılı Yasanın 17/6. maddesi uyarınca kötüniyet tazminatına hak kazanmıştır". Yargıtay bu kararı onamıştır. 9. HD, 21.12.2010, E.2008/44000, K.2010/39188.

²⁷⁸ TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s. 120.

Psikolojik taciz iddialarında işverenin dürüstlük kurallarını ihlâl ederek hakkını kötüye kullanıp kullanmadığı her somut olay bakımından ayrı ayrı değerlendirilmelidir. İşverenin dürüstlük kuralına aykırı davranarak hakkını kötüye kullandığı, bazı unsurlar değerlendirilerek tespit edilebilir. Örneğin, işverenin hiçbir yararı bulunmamasına rağmen yönetim hakkını sırf işçiyi zor duruma düşürecek şekilde kullanması ya da işverenin birden fazla hakka sahip olduğu bir durumda yararına olmamasına rağmen seçim yaparken işçiyi zor duruma düşürecek olan hakkını seçmesi hallerinde hakkın kötüye kullanıldığı ve dürüstlük kuralına aykırı davranıldığı sonucuna varılabilecektir²⁷⁹. İşverenin hiç yararı olmamasına rağmen işçiyi diğer çalışanlardan dışlamak amacıyla tek başına bir odaya yerleştirmesi ya da işverenin sürekli olarak işçinin işini değiştirmesi örneklerinde²⁸⁰ olduğu gibi psikolojik taciz niteliğindeki işveren davranışları aynı zamanda dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecektir²⁸¹.

²⁷⁹ **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s. 120.

²⁸⁰ Psikolojik taciz davranışlarına Yargıtay kararlarında rastlanan diğer örnekler şu şekilde sıralanabilir: Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 23.06.2008 tarihli 2007/42976 E., 2008/17137 K. sayılı kararında "...davacının işyerinde amirlerinin sözlü saldırıları ve hakaretlerine maruz kaldığı, kişilik haklarının çiğnendiği, çalışma arkadaşları arasında küçük düşürüldüğü sabittir..." şeklindeki bir gerekçesi ile psikolojik taciz davranışlarını sıralamıştır. Yine Yargıtay 9. HD'nin 30.05.2008 tarihli 2007/9154 E., 2008/13307 K sayılı kararında da, "...İşveren işçisini gözetme yükümlülüğüne uymayarak davacıyı iş arkadaşları önünde sürekli olarak küçük düşürmüş, bağırması ve işleri beceremediğini ifade etmiştir. ..." gerekçesi ile psikolojik taciz davranışlarının neler olabileceğini örneklendirmiştir. www.kazanci.com

²⁸¹ Ankara 8. İş Mahkemesi'nin 20.12.2006 tarih ve E. 2006/19 K. 2006/625 sayılı kararı, mobbing kavramının tanımlanıp, hukukî açıdan değerlendirildiği ilk karar olarak dikkat çekmektedir. Karara konu olan olayda, "*Davacı vekili davalı aleyhine dava açarak, ... davacının 7 yıl boyunca görevini başarı ile yerine getirdiğini, 2004 mart ayında oda yönetiminin değişmesiyle yeni yönetimde genel sekreter olarak görev yapan ve davacının amiri durumundaki ... (kişi) ile davacı arasında sebepsiz bir gerginlik yaşanmaya başlandığını, gerek sözlü uygulama gerekse yazılı işlemlerle davacı üzerinde manevi baskı uygulayıp kişilik haklarına saldırdığını davacıya adeta duygusal tacizde bulunduğunu, davacıdan 1,5 yıl boyunca 5 defa yazılı savunma isteyip alınan savunmaların 2 si sonucunda genel sekreter ... in de üyesi olduğu disiplin kurulu tarafından 2.3.2005 tarihinde uyarı, 23.11.2005 tarihinde de haksız olarak kınama cezası verildiğini, yazılı savunmaları ve ibraz ettikleri delillerde incelendiğinde verilen cezaların haksız olduğunu ayrıca TİS' in disiplin kurulu uygulamalarına ilişkin ekinde de 1 yıl içinde aynı disiplin suçundan üç kez kınama cezası almış olmanın isten çikarma nedeni olarak sayılması nedeniyle davacının haksız verilen cezalar nedeniyle isten çıkarılma ihtimalinin mevcut olduğunu verilen cezaların haksız olduğunu belirtmiştir. Yaşanan olaylar, haksız alınan savunmalar neticesinde verilen haksız disiplin cezaları ile davacının manevi olarak yıpranıp psikolojik sağlığının bozulduğunu, psikolojik rahatsızlığından dolayı 5 gün rapor alıp ilaç tedavisi uygulandığını, işverenin işçiyi gözetme yükümlülüğü işverenin işçinin kişiliğine saygı gösterme ve işçinin kişiliğini koruma borcunu da içerdiği halde davacının nedensiz yere isini yapmamakla suçlanması, yetersiz olarak değerlendirilip aşağılanması, en basit olaylarda dahi yazılı savunma istenerek taciz edilmesi işveren tarafından şahsi nedenlerle birlikte çalışmak istemediği işçiye psikolojik olarak yıpratıp onu isten ayrılmaya zorlaması is hayatında yaygın uygulanan bir taktik olduğundan duygusal taciz (mobbing) nedeniyle de davacının manevi yıpranma için fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak şartıyla ... YTL manevi tazminatın da yasal faizi ile birlikte*

İş sözleşmesi, taraflara borçlar yüklediği gibi bazı haklar da vermektedir. Hem işçinin hem de işverenin bu hakları Medenî Kanununun 2. maddesinde yer alan ve temel hukuk kuralı olan dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına uygun olarak kullanması gerekmektedir. Aşağıda, iş sözleşmesinin taraflara sağladığı haklardan yönetim hakkı ve iş görmeyi kabul hakkının kötüye kullanılması durumunun psikolojik taciz davranışları ile bağlantısı incelenecektir.

bb. İşverenin Yönetim Hakkının Kötüye Kullanılması

aaa. Genel Olarak İşverenin Yönetim Hakkı

İşçinin uymakla yükümlü olduğu iş koşulları mevzuat, toplu iş sözleşmeleri, iş sözleşmeleri ve işyeri uygulamaları ile belirlenmektedir. Ancak bu belirlenen alan dışında kalan bir kısım alan ise belirlenmemiş olarak kalmaktadır. Zira iş sözleşmelerinde, iş koşullarının büyük bir kısmının yazılı olarak yer almadığı düşünüldüğünde, boş kalan alanın önemi daha iyi anlaşılacaktır. İşte, hiçbir düzenleme getirilmemiş boş alan olarak bırakılmış bu kısım, işverenin yönetim hakkına dayanarak, emir ve talimat verme yetkisiyle doldurulmaktadır²⁸². Yönetim hakkı, işin yürütümü ve işçilerin davranışlarını düzenleyebilme hakkını ifade

davalıdan tahsilini talep etmiştir". Yerel Mahkeme vermiş olduğu kararda, "MK 2.maddesine ilişkin iyiniyet kuralları, 4857 sayılı Yasanın işverenin çalışanlara eşit davranmasına ilişkin olgular birlikte değerlendirildiğinde işverenin işçisini koruma-gözetme sorumluluğunun bulunduğu açıktır. ...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, is yapmasını söylemelerine, telefonla konuşurken, konuşmasına aldırılmadan emir ve görev vermelerine, yüksek sesle bağırılarak 'sen bu işi beceremiyorsun' gibi sözlü saldırılara, hakaretlere maruz kalmıştır. Kişilik hakları çiğnenmiş, çalışma arkadaşları arasında küçük düşürülmüştür. Bu davranışlar mahkememizce işçiyi yıldırma, psikolojik baskı uygulayıp genellikle de isten ayrılmasını sağlamaya yönelik davranışlar olarak değerlendirilmiştir. Yine tanık beyanlarıyla 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 üstleri tarafından sistematik biçimde uygulanan her türlü 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 yapıla düzenlemeye göre de iş akdinin feshi sonucuna kadar varıldığı dolayısıyla geçimini emeğiyle çalışarak kazanan davacı işçinin maddi ve manevi kayba uğratıldığı kanaatine varılmıştır" sonucuna varmıştır.

²⁸² TAŞKENT, Savaş, İşverenin Yönetim Hakkı, İstanbul 1981, s.13; SÜZEK, Sarper: "İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları", Prof.Dr. Metin Kutal'a Armağan, Ankara 1998, s.225; ÇELİK, s.97; TUNÇOMAĞ, Kenan/CENTELE, Tankut: İş Hukukunun Esasları, 5. Baskı, İstanbul 2008, s. 93-99; EKONOMİ, s.31.

etmektedir²⁸³. İşveren bu hakkı ile işyerinde görülecek işleri, işlerin görülme zamanlarını, yerlerini, işleri görecek kişilerin yetki ve sorumluluklarını belirlemektedir²⁸⁴. Bu tür talimatlar, işin görülmesine ilişkin talimatlardır. Bunun yanında, işin görülmesi dışında kalan, işyerinde belli bir düzenin sağlanmasına yönelik talimatlar da söz konusudur ki bu talimatlar, işçilerin işyerindeki davranışlarına ilişkindir²⁸⁵.

İşverenin yönetim hakkını belirten genel ve açık bir düzenleme yoktur. Ancak çeşitli hükümlerde işverenin bu hakkına değinilmektedir. Örneğin İş Kanununun 2. maddesinin IV. fıkrasında yapılan işveren vekili tanımında, “*işin ve işyerinin yönetiminde*” işveren adına hareket eden kimse ibaresi yer almaktadır. Söz konusu maddede işveren vekillerinin bu yetkileri işveren adına kullanacağı belirtilmekle işverenin yönetim hakkı vurgulanmış olmaktadır²⁸⁶. Ayrıca, geçici iş ilişkisini düzenleyen İş Kanununun 7. maddesindeki, “Geçici iş ilişkisi kurulan *işveren işçiye talimat verme hakkına sahip olup...*” ifadesi ile Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliğinin 5. maddesinde yer alan “*İşveren veya işveren vekilleri, ...işyerinde yürütülen işlerin nitelik ve özelliklerine göre, yıllık ücretli izinlerin, her yılın belli bir döneminde veya dönemlerinde verileceğini tayin edebilir*” ifadesi işverenin yönetim hakkını vurgulayan diğer örneklerdir.

İşverenin yönetim hakkının nereden kaynaklandığı sorusunun cevabı, doktrinde, iş sözleşmesi olarak gösterilmektedir²⁸⁷. Çünkü taraflar, iş sözleşmesini kabul etmekle iş koşullarının düzenlenmesinde boş bırakılan alanların işverenin talimatlarıyla doldurulacağını da kabul etmişlerdir. İşverene bu yetki açıkça olmasa da örtülü olarak iş sözleşmesi ile verilmiştir²⁸⁸. Bu nedenle bu borca aykırı davranan bir işçi, iş görme borcunu ihlâl etmiş olmaktadır. Ancak, işçinin işyerindeki davranışlarına ilişkin emir ve talimat verme yetkisi, iş görme borcu kapsamına dâhil

²⁸³ **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s.121.

²⁸⁴ **EKONOMİ**, s.31; **ÇELİK**, s.97; **TUNÇOMAĞ/CENTEL**, s.93-99.

²⁸⁵ **SÜZEK**, s.72-73.

²⁸⁶ **TAŞKENT**, Yönetim Hakkı, s.35; **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s.122.

²⁸⁷ **SÜZEK**, Yönetim Hakkı, s.226; **SOYER**, *İş Görme Borcu*, s. 48; **SÜZEK**, s. 72; **TAŞKENT**, Yönetim Hakkı, s. 36.

²⁸⁸ **TAŞKENT**, Yönetim Hakkı, s.37.

edilemeyeceği için işçinin bu borcunun bağımsız bir borç olarak tanınması gerekmektedir²⁸⁹.

bbb. Yönetim Hakkının Kapsamı ve Sınırları

İş ilişkilerinde ortaya çıkabilecek sorunların çözümünde genellikle iş yasaları, toplu iş sözleşmeleri ve iş sözleşmelerine bakılmaktadır. Ancak bu kaynaklar her zaman ortaya çıkan sorunları çözmede yeterli değildir. Bu nedenle de gerek işçilerin nasıl davranmaları gerektiğiyle, gerek işin yürütümüyle ilgili olarak işçi ile işveren arasında anlaşma konusu yapılmamış kısımlar işverenin talimatlarıyla doldurulmaktadır. Ancak bu talimatların yani yönetim hakkının kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi, işverenin işçinin göreceği iş ve davranışları üzerindeki etkisinin derecesinin belirlenmesi açısından önemlidir. Çünkü işverenin yönetim hakkının kapsamını ve sınırlarını geniş yorumlarsak, yönetim hakkını işçinin iş ilişkisinden doğan tüm hak ve borçlarını kapsayacak hale getirmiş oluruz ki, bu durum işverene ekonomik olarak bağımlı olan işçiyi daha da zor duruma düşürmüş olacaktır.

Yönetim hakkının kapsamına işin görülmesiyle ilgili olarak işin görüleceği yerin, yapılma zamanının ve kapsamının girdiği söylenebilir²⁹⁰. İşveren, işin yapılacağı yer, zaman ve kapsam konusunda işçinin davranışlarını yönlendirebilir. Bunun dışında işveren, görülecek işin belirlenmemiş olması halinde de yönetim hakkını kullanabilir. Elbette ki işçinin göreceği iş, iş sözleşmesi ile belirlenmişse, işveren bu işi yönetim hakkına dayanarak tek taraflı olarak değiştiremez. Aksi halde, iş sözleşmesinde yer alan çalışma koşullarının esaslı suretle değiştirilmesi söz konusu olacak ve İş Kanununun 22. maddesi uygulanmak zorunda kalınacaktır. Eğer işçinin göreceği iş sadece isim olarak belirlenmiş, ancak bu isim altındaki sorumluluğu tek tek sayılmamışsa, “dürüstlük kuralı” ve “teamül” gereği

²⁸⁹ SÜZEK, s. 73.

²⁹⁰ TAŞKENT, Yönetim Hakkı, s. 13; TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s.123.

kendisinden beklenebilecek işler konusunda işveren yönetim hakkını kullanarak emir ve talimat verebilecektir²⁹¹.

İşveren işçinin davranışları hakkında da talimat verme yetkisine sahiptir²⁹². İşçinin davranışlarına ilişkin talimatlar, doğrudan işin görülmesiyle ilgili olmayan, ancak işyerinin belirli bir düzen içinde olması için gerekli olan talimatlardır. Örneğin, işe giriş-çıkış saatleri konusunda verilen talimatlar, yemekhanenin ve servis araçlarının kullanımına ilişkin talimatlar işçinin davranışlarıyla ilişkili olan talimatlardır. Bu talimatlara uyma borcunun kaynağı ise, iş görme borcu değildir. Çünkü bu talimatlar doğrudan iş ile ilişkili olmayan talimatlardır. Bu nedenle, bu talimatlara uyma borcunun varlığından söz edebilmek için borcun sözleşmede açıkça yer alması gerekmektedir²⁹³. İşveren tarafından verilen talimatlar bazen tüm işçileri kapsar şekilde olabilirken bazen de sadece belirli işçiler için söz konusu olabilmektedir²⁹⁴.

İşverenin bu yetkisi, iş ilişkisinde çalışma koşullarını belirleyen kurallar arasında hiyerarşik olarak en alt sırada yer alır. Bu nedenle, bu yetki, iş ilişkisi ve işin görülmesini etkileyecek davranışlarla ilgili olarak ve bazı sınırlamalara uyarak kullanılmalıdır. Bu sınırlamalar, hiyerarşik bakımdan en altta yer alan yönetim hakkının üstünde yer alan kurallarla belirlenmektedir. Bunlar ise, Anayasa, yasa, toplu iş sözleşmeleri, iş sözleşmeleri, genel iş koşullarıdır (iç yönetmelikler, işyeri uygulamaları)²⁹⁵. Bu sınırlamalar dışında, her hak gibi yönetim hakkı da objektif iyiniyet kurallarına yani dürüstlük kuralına uygun kullanılmalıdır²⁹⁶. Bunun yanında,

²⁹¹ **DEMİR**, Fevzi: İş Hukuku ve Uygulaması, 4. Baskı, İzmir 2005, s.60-61; **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s.123.

²⁹² **TAŞKENT**, Yönetim Hakkı, s. 13-14.

²⁹³ Yargıtay bir kararında, işveren işin düzenli ve disiplinli bir biçimde yürütülmesi amacıyla hastalık raporlarının alınmasını belli bir kurala bağlayan tamime bağlamışsa, bunun sonuç doğurabilmesi için "sözleşme koşulu haline gelmesi" şartını aramıştır. 9. HD, 12.06.1980, E.7147, K. 7134 (İHU 1981/II, İşK 17, No.13), **EKONOMİ**, s.125; **TAŞKENT**, Yönetim Hakkı, s.44-45; **SÜZEK**, Yönetim Hakkı, s.227; **SÜZEK**, s. 73.

²⁹⁴ **SÜZEK**, s.74;

²⁹⁵ **EKONOMİ**, s. 32; **SÜZEK**, s. 75 vd; **ÇELİK**, s. 115; Ayrıca Yargıtay'ın benzer yönde kararları için bkz. 9.HD, 18.02.2008, E.2008/4545, K.2008/411 (Çalışma ve Toplum, 2008/3, s.378-383); 9.HD, 19.01.2009, E.2007/34216, K. 2009/111 (Legal İHSGHD, 2009/21, s.301-306).

²⁹⁶ **TAŞKENT**, (Yönetim Hakkı), s.118-119; **ENGİN**, (İşveren), s. 71; **SÜZEK**, s.77; Benzer yönde Yargıtay kararı için bkz. 9.HD, 26.12.2006, E.2006/30168, K.2006/34624 (Çalışma ve Toplum, S.14, s.245-247).

işveren kanuna, ahlâka ve adaba, ayrıca işçiyi gözetme borcuna aykırı emir ve talimat vermemelidir²⁹⁷.

ccc. Yönetim Hakkının Psikolojik Taciz Davranışları ile İlişkisi

İşverenin yönetim hakkı ile işçinin psikolojik taciz davranışları nedeniyle ihlâl edilen bazı hakları arasındaki sınırı belirlemek önemlidir. Çünkü iş hukukunun özelliği gereği, işveren, işçinin bazı kişilik değerlerine müdahale edebilmekte ve işçi bu müdahalelere katlanmak zorunda kalmaktadır²⁹⁸. Zira her hakta olduğu gibi işçinin sahip olduğu kişilik hakkının da bazı sınırlamaları olabilir. Medenî Kanunda kişilik haklarına saldırıyı hukuka uygun hale dönüştüren, hukuka uygunluk sebeplerini düzenleyen 24. maddenin II. fıkrasındaki “*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*” hükmü bu duruma örnektir.

İşverenin yönetim hakkını kullanılarak, psikolojik taciz davranışlarıyla işçinin kişilik haklarının ihlâl edilip edilmediği belirlenirken öncelikle işverenin bu hakkını kullanırken hukuka uygun davranıp davranmadığı incelenmelidir. İşveren bu hakkını hukuka aykırı bir şekilde kullanmışsa bu aynı zamanda işçinin kişilik haklarının ihlâl edildiği anlamı taşıyacaktır²⁹⁹. Eğer işveren, yönetim hakkını kullanarak üzerine düşen yükümlülüğü yerine getiriyorsa, örneğin, işçi sağlığı ve güvenliği amacıyla ya da iş ve mesleğin gerekleri nedeniyle yönetim hakkını kullanmış ve işçiye talimat vermişse, işçinin bu talimatlara uyması gerekmektedir³⁰⁰. Sınırlamalara uyarak işveren tarafından kullanılan yönetim hakkı ve talimat verme yetkisi, hukuka uygunsa işçi bu talimatlara uymakla yükümlüdür.

²⁹⁷ SÜZEK, s. 77.

²⁹⁸ TINAZ/BAYRAM/ERGIN, s. 126.

²⁹⁹ TINAZ/BAYRAM/ERGIN, s. 126-127.

³⁰⁰ Örneğin, yangın tehlikesinin söz konusu olduğu işyerlerinde *can ve mal güvenliği açısından* işverenin yönetim hakkına dayanarak sigara içme yasağı koyması mümkündür. ÇELİK, s. 135; SÜZEK, s.302; KILIÇOĞLU, Mustafa/ŞENOCAK, Kemal: “İşyerinde Sigara İçme Yasağı”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2009, s.195-201.

Yukarıda belirtilen, Anayasa, yasa, toplu iş sözleşmeleri, iş sözleşmesi, işyeri uygulamaları, dürüstlük kuralı gibi sınırlamalar dışında, işverenin işçiyi gözetme borcu, yönetim hakkının bir diğer sınırını oluşturmaktadır. Bu nedenle, işveren, gözetme borcuna aykırı olarak işçinin iş sağlığını ve güvenliğini tehlikeye düşürecek, işçinin kişilik haklarını ihlâl edecek şekilde talimat veremeyecektir. Talimat verme yetkisine sahip olan işveren, psikolojik taciz sürecinde, hem gözetme borcuna aykırı davranmış hem de insan onuru ve kişi dokunulmazlığı ilkelerini ihlâl etmiş olmaktadır. İşçi sınırlamaları ihlâl eden bir talimata uymakla yükümlü değildir³⁰¹. Bu Talimata uymayan bu işçi hakkında herhangi bir yaptırım da uygulanmayacaktır. Hatta işçinin iş sözleşmesi bu talimatlara uymadığı gerekçesi ile feshedilirse, fesih haksız veya geçersiz bir fesih olacak, bunun hukukî sonuçları doğacaktır.

cc. İş Görme Borcunun İfasını Kabul Hakkının Kötüye Kullanılması

aaa. Genel Olarak İş Görme Borcunun İfası

İş sözleşmesinde iş görme borcu işçi bakımından aslî bir borçtur. İş görme borcunun yerine getirilmesi bakımından işçinin kişiliği özel önem taşımaktadır. Borçlar Kanununun 67. maddesinde genel olarak borçlunun borcu bizzat yerine getirmek zorunda olmadığı “*Borcun, bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça, borçlu, borcunu şahsen ifaya mecbur değildir*” hükmü ile düzenlenmiştir. Ancak Borçlar Kanununun 320. maddesinin 1. fıkrasında da “*Hilâfi mukaveleden veya hal icabından anlaşılmadıkça işçinin taahhüt ettiği şeyi kendisi yapmağa mecbur olup başkasına devredemez*” hükmüne yer verilerek iş sözleşmesinde işçinin kişisel durumunun önemli olduğu vurgulanmıştır. Bu nedenle, iş sözleşmesinde yapılacak iş basit bile olsa işçi, işi bizzat görmeye mecburdur. Örneğin, bir fabrikada hamal olarak çalışan ya da temizlik işinde görevli olan kimse de şahsen ifa ile yükümlüdür. Elbette ki bu kuralın aksi taraflarca kararlaştırılabilecektir³⁰².

³⁰¹ EKONOMİ, s.32; TAŞKENT, (Yönetim Hakkı), s.79; SÜZEK, s. 78.

³⁰² SOYER, Polat: İşçinin İş Görme Borcu, İzmir 1979, Yayınlanmamış Doktora Tezi, s.42; SÜZEK, s. 293; ÇELİK, s. 131; NARMANLIOĞLU, s. 196; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 91; MOLLAMAHMUTOĞLU, s. 349.

İş görme borcunun kapsamının belirlenmesi bakımından, kanun, toplu iş sözleşmeleri, iş sözleşmeleri çerçevesinde belirlenen işverenin yönetim hakkı önemlidir. Zira işçinin iş görme borcunu ifa edip etmediği tespit edilirken işverenin yönetim hakkı çerçevesinde verdiği talimatlara uyup uymadığı değerlendirilecektir. Eğer işçi, iş görme borcunu işverenin talimatlarına uygun olarak yerine getirmemişse iş görme borcuna aykırı davranmış sayılacaktır³⁰³.

bbb. İşçinin İş Görme Borcunun İfasının Kabul Hakkının Kötüye Kullanılması ile Psikolojik Taciz Davranışları Arasındaki İlişki

İşçi, iş görme borcunu ya hiç ifa etmeyerek ya da gereği gibi ifa etmeyerek ihlâl etmektedir. Bu borca aykırılığın en temel örneği, işçinin yapmakla yükümlü olduğu bir işi hiç ifa etmemesidir. Bu durumda, işçi, iş görme borcunu haklı bir sebep olmaksızın yerine getirmekten kaçınmaktadır. İş görme borcunun gereği gibi ifa edilmemesi ya da diğer bir ifade ile kötü ifa edilmesinin anlamı ise, işçinin işi görürken göstermesi gerekli özen borcunu yerine getirmemesidir. Burada, işçi iş görme borcunu yerine getirmiştir, ancak bu ifa sözleşmeye uygun bir ifa değildir³⁰⁴.

İş görme borcunun yerine getirilmesi sırasında özenli davranma borcunun ihlâli kötü ifayı oluşturacağından, işçinin aslî edimi olan iş görme borcu ile özenli davranma borcu arasında sıkı bir ilişki vardır. Ancak özen borcunun derecesini tayin etmek konumuz açısından önemlidir. Çünkü işveren tarafından işçinin göstermesi gereken özen borcunun çok üzerinde bir özen beklenmesi ve bunun sürekli olarak işçi üzerinde uygulanması psikolojik taciz niteliği taşıyabilecektir.

İşçinin iş görme borcunu yerine getirirken kendisinden beklenebilecek özen borcunun tayini bakımından ilk olarak söylenebilecek husus, işçinin her türlü kusurundan, kasıt ve ihmâlınden sorumlu olduğudur. Borçlar Kanununun 321. maddesinin 2. fıkrasında, “*İşçiye terettüp eden ihtimamın derecesi, akde göre tayin*

³⁰³ SOYER, İş Görme, s.44; NARMANLIOĞLU, s. 200; SÜZEK, s. 299; ÇELİK, s. 132, EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s. 101; DEMİR (2005), s. 83-84.

³⁰⁴ SOYER, İş Görme, s.119; NARMANLIOĞLU, s. 204; SÜZEK, s.300; ÇELİK, s.132; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.96; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s. 99.

olunur ve işçinin o iş için muktazi olup iş sahibinin malûmu olan veya olması icap eden malûmatı derecesi ve meslekî vukufu kezalik istidat ve evsafi gözetebilir” şeklinde düzenleme yer almaktadır. Bu düzenlemeyle gösterilmesi gereken özenin derecesi belirlenirken, sözleşmenin, işçinin o iş için muktazi malumatı derecesinin ve meslekî vukufunun, işçinin yetenek ve niteliğinin göz önünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir. Bu nedenle, özen borcunun derecesi öncelikle objektif ve sübjektif ölçütlere göre belirlenmelidir³⁰⁵. Objektif ölçütten anlaşılması gereken, “iş hayatının belirli kişilerden beklediği özendir”. Söz konusu olan, normal iş hayatının genel olarak gerektirdiği özendir ve işçinin her olayda bu özeni göstermesi beklenecektir³⁰⁶. Ancak özen borcunda aranan bu objektif kıstas, özen borcunun derecesinin tayininde kişilerin iş hayatında çeşitli meslek dallarına göre belirli gruplara ayrılmasına engel değildir. Örneğin, bir avukatın göstereceği özenin derecesi ile bir tezgâhtarın göstereceği özenin derecesinin belirlenmesinde, o meslek alanına giren “*temkinli kişilerden*” beklenen özeni göstermeleri dikkate alınacaktır³⁰⁷. Sübjektif ölçüt ise, işçinin ehliyet ve niteliği ile onun kişisel durumunu anlatmaktadır. Bu unsurlar, kişiden kişiye değişebilen unsurlardır³⁰⁸. Sonuç olarak denilebilir ki, işçinin iş görme borcunu yerine getirirken kendisinden beklenen özenin derecesinin belirlenmesinde ilgili meslek grubunun ortalama bir kişisi esas alınacak, ancak işçinin göstermek zorunda olduğu özen açısından işveren tarafından bilinmesi gereken meslekî bilgisi ve ehliyeti de dikkate alınacaktır.

İşçinin özen borcunu düzenleyen Borçlar Kanununun 321. maddesine göre,

“İşçi taahhüt ettiği şeyi ihtimam ile ifaya mecburdur.

Kasıt veya ihmâl ve dikkatsizlik ile iş sahibine iras ettiği zarardan mesuldür.

İşçiye terettüp eden ihtimamın derecesi, akde göre tayin olur ve işçinin o iş için muktazi olup iş sahibinin malûmu olan veya olması icap eden malûmatı derecesi ve

³⁰⁵ **SOYER**, İş Görme, s. 121-122. Doktrinde bir grup yazara göre, özen borcu nispi bir borçtur. Somut ve objektif bir çerçeve olmadığından özenin derecesi ve kötü ifa halleri her somut olayda ve olaya ilişkin şartlar dikkate alınmak suretiyle değerlendirilmelidir. **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s.136; **ÇELİK**, s. 115; **NARMANLIOĞLU**, s. 186.

³⁰⁶ **SOYER**, İş Görme, s. 121-122.

³⁰⁷ **SOYER**, İş Görme, s. 122.

³⁰⁸ **SOYER**, İş Görme, s. 124. Sübjektif ölçütün kabul edilmesiyle birlikte duruma göre işçinin sorumluluğunun yumuşatılması veya ortadan kalkması sağlanabilecektir. **EKONOMİ**, s. 123; **SÜZEK**, s.299.

meslekî vukufu keزالik istidat ve evsafı gözetebilir”. Borçlar Kanunundaki bu hükme göre, işçinin göstereceği özen derecesi, işin özellikleri ve niteliği dikkate alınarak sözleşmeye göre tayin olunabilir. Bu nedenle de her faaliyet için farklı bir özen derecesi belirlemek gerekmektedir.

Kanaatimizce, işçinin iş görme borcunda göstermesi gereken özenin derecesinin tespitinde sadece objektif ölçütlere göre sonuca varmak Borçlar Kanununun 312. maddesinin 2. fıkrası karşısında mümkün görünmemektedir. Zira işçinin iş görme borcunu sahip olduğu yetenek ve gücü oranında taahhüt etmiş olduğu ve iş sözleşmesinde işçinin kişisel niteliklerinin önemli olduğu dikkate alındığında işçinin özen borcunun derecesi, subjektif ölçütler de dikkate alınarak belirlenmelidir.

İşçiden beklenen özenli bir biçimde iş görme borcunun tam olarak ifa edilmiş sayılması için işçinin her türlü dikkat ve itinayı göstermiş olması gerekmektedir. İşçi bu şekilde borcunu ifa ederken işçinin kişisel niteliklerini kullanabileceği bir sınır vardır. İşçiden bu sınırın üzerine çıkmasını beklemek onun kişisel değerlerine zarar vermesini istemek anlamını taşıyabilir. Bu durum, işverenin, işçinin kişilik değerlerini koruma borcuna aykırılık oluşturacaktır³⁰⁹.

İşçinin iş görme borcunun ifası ile işyerinde gerçekleşen psikolojik taciz davranışları arasındaki ilişki incelenirken çeşitli örnekler ele alınabilecektir. Örneğin, işçinin iş görme borcunu özenli olarak yerine getirip getirmediğinin belirlenmesi için yapılan performans değerlendirmelerinde, işçiden göstermesi gereken performansın üzerinde bir performans beklenmesi ve özen derecesinde sınırın aşılması, işçinin psikolojik olarak yıpranmasına sebep olabilecektir. Ancak bu durumda, işçinin psikolojik olarak yıpranmasının performans değerlendirmesiyle bağlantısı ve işverenin kusurunun olup olmadığı incelenmelidir. Yargıtay’ın önüne gelen bir olayda³¹⁰, davacı işçi, işveren tarafından ikametgâhından çok uzaktaki bölgelerden sorumlu tutulduğunu, ayrıca tanıtımını yaptığı ilaçların uzman hekim tarafından

³⁰⁹ **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s.136.

³¹⁰ 9. HD, 18.12.2006, E.2006/26514, K.2006/33393 (Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2007/15, s.1084).

yazılması koşulunun getirildiğini ve bu nedenle performansının olumsuz etkilendiğini ileri sürmüştür. Her ne kadar söz konusu davada psikolojik taciz iddiası yer almamakta ise de, bu şekilde işverenden ya da dışarıdan kaynaklanan sebeplerle işçinin performansının düşük olması halinde işçinin psikolojik olarak yıpratılması mümkündür. Bu nedenle, işçinin iş görme borcunu özenle ve gereği gibi yerine getirirken ve bunun sonucunu elde etmek için performans değerlendirmesi yaparken işverenin bazı kıstasları dikkate alması gerekmektedir³¹¹. Aksi halde yapılan değerlendirme sonucunda işçinin taciz davranışlarına maruz kaldığından söz edilebilecektir.

3. İş Hukuku ve İş İlişkisinde İşverenin Bazı Borçlarının İhlâli Bakımından Psikolojik Taciz

İş sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen, süreklilik taşıyan bir iş görme sözleşmesidir. Bu sözleşmenin taraflarından olan işverenin temel borcu olan ücret ödeme borcunun yanında işçiyi gözetme borcu, eşit davranma borcu gibi iş sözleşmesinden kaynaklanan başka borçları da vardır. İşyerinde gerçekleşen psikolojik taciz davranışlarının işverenin söz konusu borçlarını ihlâl edip etmediğinin belirlenmesi, sorumluluğunun tespiti açısından önemlidir.

a. İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu Açısından Psikolojik Taciz

Gözetme borcu, işverenin işçiyi koruması, onun gördüğü iş dolayısıyla uğrayabileceği zararlara karşı gerekli önlemleri alması ve işçiye zarar verebilecek davranışlardan kaçınması anlamına gelmektedir³¹².

³¹¹ Bu kıstaslar doktrinde, performans değerlendirme sisteminin işletme ve işyerine uygun olması, performans standartlarının önceden işçilere bildirilmesi, kriterlerin somut ve ölçülebilir olması olarak sayılmıştır. **AKI, Erol/DEMİRBILEK, Tunç**: “Performans Değerlendirme Sistemi ve Performans Düşüklüğü Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi”, Prof. Dr. Ali Güzel’e Armağan, İstanbul 2010, s.12-14.

³¹² Yargıtay’a göre iş sözleşmesinin işverene yüklediği gözetme borcu şu şekilde ele alınmıştır: “İşçinin iyiliği ve çıkarları doğrultusunda davranmak, işçiye 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”. 9.HD, 20.12.2010, E.2010/15688, K.2010/38732.

aa. Genel Olarak

İşverenin işçiyi gözetme borcunun kaynağı konusunda doktrinde çok farklı görüşler³¹³ olmakla birlikte genel olarak bu borcun hukukî dayanağı, Borçlar Kanununun 332. maddesi ile İş Kanununun 77. maddeleridir.

Borçlar Kanununun 332. maddesinde, işyerinde işverenin işçisini gözetme borcu genel hüküm niteliğinde düzenlenmiştir. Borçlar Kanununun 332. maddesine göre, “İş sahibi, akdin hususî halleri ve işin mahiyeti noktasından hakkaniyet dairesinde kendisinden istenebileceği derecede, çalışmak dolayısıyla maruz kaldığı tehlikelere karşı icap eden tedbirleri ittihaz ve münasip ve sthî çalışma mahalleri ile işçi ile birlikte ikamet etmekte ise yatacak yer tedarikine mecburdur. İş sahibinin yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı hareketi neticesinde işçinin ölmesi halinde onun yardımından mahrum kalanların bu yüzden uğradıkları zararlara karşı isteyecekleri tazminat dahi akde aykırı hareketten doğan tazminat davaları hakkındaki hükümlere tabi olur.” Bu hükümle işverenin gözetme borcu içinde yer alan iş güvenliği önlemleri alma yükümlülüğü somut olarak düzenlenmiştir. Hüküm, işçiyi işletme tehlikelerine karşı koruma yükümlülüğünü, münasip ve sağlığa uygun çalışma yeri sağlama yükümlülüğünü, sağlığa uygun yatacak yer sağlama yükümlülüğünü düzenlemektedir. Borçlar Kanununun 332. maddesine aykırı davranan işverene, borca aykırılığa ilişkin kurallar (BK. md 96) uygulanacaktır. Bu nedenle işverenin sorumluluğu kusur sorumluluğudur. İşveren kendi kusursuzluğunu ispatlamakla yükümlüdür. Zarar gören işçi ise, hizmet sözleşmesinin varlığını, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmadığını ve bu nedenle zarara uğradığını ispatlamalıdır³¹⁴.

³¹³ İşverenin bu borcunun kaynağını dürüstlük kuralı ile açıklayan görüşe göre, işverenin hizmet sözleşmesi gereği yüklendiği gözetme borcunu, MK. md 2/T'deki kurallara uygun olarak yerine getirmesi, tüm borç ilişkilerinde olduğu gibi hizmet sözleşmesinde de işverenden beklenen bir ödevdir. **SÜZEK**, Sarper: İş Güvenliği Hukuku, Ankara 1985, s. 177 (*İş Güvenliği*); **EKONOMİ**, s. 157. İşverenin bu borcunu işçinin sadakat borcunun karşılığı olarak açıklayan görüşe göre ise, işçinin sadakat borcuyla işverenin gözetme borcu arasındaki bağ, her iki borcun da, hizmet sözleşmesinin sadece maddî edimlerle ilgili olmasından değil, işçinin kişiliğinin tanınması sonucu olarak, işçi ve işveren arasındaki kişisel ilişkilerle ilgili olmasından ileri gelmektedir. **EKONOMİ**, s.154. Bazı yazarlar ise, iş sözleşmesinin kişisel nitelikli karakter taşıdığını belirttikten sonra, işçiyi gözetme borcunun kaynağını koruma yükümlülüğü olarak göstermektedir. **EREN**, s. 34; **ULUSAN**, s.18-19; **ERTÜRK**, s. 90.

³¹⁴ **ULUSAN**, s.43; **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s. 101.

İş Kanununun 77. maddesine göre ise, “işverenler işyerinde iş sağlığının ve 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”. Bu hükme göre, işveren teknik yönden mümkün olan her türlü tedbiri almakla yükümlüdür³¹⁵. Burada işverenin sorumluluğunun hukukî niteliği ise, doktrindeki baskın görüş ve Yargıtay kararlarına göre kusursuz sorumluluktur³¹⁶.

Borçlar Kanunundaki hüküm ile İş Kanununda yer alan hüküm arasındaki temel fark şudur: Borçlar Kanununda işveren, hakkaniyet çerçevesinde kendisinden istenebilecek olan tedbirleri almakla yükümlü iken, İş Kanununda ise, işveren, her türlü gerekli tedbiri almakla yükümlüdür³¹⁷.

Hem Borçlar Kanununda yer alan hem de İş Kanununda yer alan bu düzenlemeler, çalışma ortamından ve işin niteliğinden kaynaklanan tehlikelere karşı işçinin sağlığının korunması ve güvenliğinin sağlanmasına ilişkindir. Bunlar, işçilerin sosyal ve manevî kişilikleri ile doğrudan ilgili hükümler değildir. Ancak doktrinde, Borçlar Kanununda yer alan bu hükümdeki “çalışmak dolayısıyla maruz kalınan tehlikeler” ibaresinin geniş yorumlanarak işçinin vücut sağlığı ve güvenliği yanında kişilik değerlerinin korunması ve bu değerlere karşı yöneltilen tehlikelerde işverenin sorumluluğunu kapsar şekilde anlaşılması gerektiği ileri sürülmektedir³¹⁸.

³¹⁵ **ENGİN**, Murat: “Yeni İş Kanunu Tasarısı ve İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İzmir 2003, C.5, S.1, s.86 (Kaçınma Hakkı).

³¹⁶ **SÜZEK**, s.315-320; **ÇELİK**, s.158-164. Yargıtay’da kararında işverenin kusursuz sorumluluğunu şu şekilde vurgulamıştır: “İşveren işçinin iş nedeniyle karşılaşabileceği 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”. 9.HD, 4.7.1985, E. 185/4294, K.1985/7382 (www.kazanci.com).

³¹⁷ **EYRENCİ /TAŞKEN /ULUCAN**, s. 137.

³¹⁸ **BOZBEL**, Savaş/**PALAZ**, Serap: “İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Hukukî Sonuçları”, TİSK Akademi, 2007/I, s. 74-77. Ancak karşı görüş ise, Borçlar Kanununda ve İş Kanununda yer alan bu hükümlerin, işverenin gözetme borcunun yerine getirilmemesi sebebiyle iş kazası meydana gelmesi veya meslek hastalığı oluşması hallerinde uygulanacak sorumluluk esasları olduğunu, bu nedenle psikolojik tacizin iş kazası sayılamayacağını, bu durumda Medenî Kanun ve Borçlar Kanununun kişilik hakkını koruyucu hükümlerinin uygulanması gerektiğini, haksız fiil ve borca aykırılığa ilişkin sorumluluğun işletilmesinin daha uygun olacağını ileri sürmektedir. **SÜZEK**, s. 347; **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s. 102; **DEMİRCİĞOLU**, s. 13. 04.02.2011 tarihinde 27836 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 417. maddesinde “İşçinin

Kanaatimizce, işvereni, işçinin ruhsal sağlığını ve kişilik değerlerini koruma borcundan sorumlu tutarken, BK 332. maddesini ya da İş Kanununun 77. maddesini geniş yorumlayarak sonuca ulaşmaktan ziyade, bu tür davranışları kişilik haklarının ihlâli olarak Medenî Kanundaki ve Borçlar Kanunundaki hükümler kapsamında değerlendirmek daha doğru bir yaklaşım olur. Çünkü işyerinde gerçekleşen psikolojik taciz, kişilik haklarının ihlâlinin en tipik örneğidir³¹⁹. Bu nedenle, işçinin kişilik haklarından olan manevî kişilik değerlerini koruyan Medenî Kanundaki ve Borçlar Kanunundaki tedbirler ile Borçlar Kanununun 332. ve İş Kanununun 77. maddesinde düzenlenen işçinin sağlığını ve güvenliğini korumaya ilişkin tedbirler birlikte düşünülürse, işverenin gözetim borcu geniş kapsamlı olarak değerlendirilme imkânı bulmuş olacaktır³²⁰. Sonuç olarak, işyerinde psikolojik tacize uğrayan, kişilik hakları ihlâl edilen işçi bakımından, işveren kendisine yüklenen iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almamış kabul edilecektir. İşçi bu nedenle uğradığı zararların karşılanması amacıyla işveren aleyhine maddî ve manevî tazminat davası açma hakkına sahip olacaktır³²¹.

Kişiliğinin Korunması” başlığı altında düzenlenen hükümle “işverenin işçinin kişiliğini koruma borcu” açık bir yasal dayanağa kavuşmuştur. Bu hüküm şu şekilde düzenlenmiştir: “İşveren, 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 tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.

İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür.

İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir”.

³¹⁹ **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s.102.

³²⁰ **DEMİRCİOĞLU**, s. 135-136.

³²¹ Yargıtay’a göre, “İşyerinde iş sağlığı ve iş güvenliği önlemlerinin alınmaması nedeniyle zarar gören işçi, işveren aleyhine maddî ve manevî tazminat davası açma hakkına sahiptir. Bunun yasal dayanağı Borçlar kanununun 46. ve 47. maddeleridir. İşverenin işçiyi koruma borcu kapsamındaki, ihmali ya da kusurlu davranışı, bilerek ve isteyerek hareket etmiş olması ya da bunu istememekle birlikte önlemek için gerekli dikkat ve özeni göstermemesi, başka deyimle alınması gereken iş güvenliği önlemlerini almaması biçiminde ortaya çıkar. İşverenin gözetme ve koruma borcunu hiç veya gereği gibi ifa etmemesi halinde, işçi maruz kaldığı zarar durumuna göre maddî ve manevî tazminat taleplerinde bulunabilir”. 9.HD, 20.12.2010, E.2010/15688, K.2010/38731.

bb. İşverenin Gözetme Borcunu Psikolojik Taciz Davranışlarıyla İhlâl Etmesinden Doğan Sorumluluğu

İşyerindeki psikolojik taciz davranışları işverenin gözetme borcuna aykırılık oluşturacağı için işverenin bu husustaki sorumluluğunun hukukî dayanağı, Borçlar Kanununda akdî sorumluluğu düzenleyen 96. madde olacaktır. Bu türden bir davranış aynı zamanda haksız fiil de teşkil edeceği için işverenin haksız fiil hükümlerine göre de sorumlu olması mümkündür. Bu durumda mağdur, akdî sorumluluk hükümleri ile haksız fiil sorumluluğunu düzenleyen hükümler arasında bir seçim yaparak işvereni sorumlu tutabilecektir. Bu husustaki değerlendirme ileriki bölümde borçlar hukuku bakımından sorumluluk kısmında incelenecektir.

Başka bir işçinin ya da üçüncü bir kişinin işyerinde psikolojik taciz niteliğinde davranışlarda bulunması durumunda, işveren, diğer işçilerinin ya da üçüncü kişilerin işyerinde bu türden davranışlarına engel olmaması nedeniyle de borca aykırılık hükümlerine göre sorumlu tutulabilecektir³²². Çünkü işveren, diğer işçilerin ya da üçüncü kişilerin işçisine karşı psikolojik taciz davranışlarında bulunmasına da engel olmakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğünün hukukî dayanağı, Borçlar Kanununun 332. maddesi ile İş Kanununun 77. maddesidir³²³. Ayrıca, taciz davranışında bulunan işçi aynı zamanda işveren vekili ise, İş Kanununun 2. maddesinin IV. fıkrasında yer alan “... işveren vekilinin bu sıfatla işçilere karşı işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan işveren sorumludur” hükmüne dayanarak bu türden davranışlardan doğrudan işveren sorumlu tutulabilecektir.

İşverenin başka bir işçisinin diğer bir işçisine psikolojik taciz davranışlarıyla zarar vermesi halinde, işvereni sorumlu tutabilmenin diğer bir hukukî dayanağının, istihdam edenin kusursuz sorumluluğunu düzenleyen *Borçlar Kanununun 55. maddesi* olup olmadığı değerlendirilmelidir. Bu maddeye göre, “Başkalarını istihdam eden kimse, maiyetinde istihdam ettiği kimselerin ve amelesinin hizmetlerini ifa ettikleri esnada yaptıkları zarardan mesuldür. Şu kadar ki, böyle bir zararın vukubulmaması için hal ve maslahatın icabettiği bütün dikkat ve itinada

³²² BAKIRCI, s.155; SAVAS, s. 95; TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s.103.

³²³ TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s.103.

bulunduğunu yahut dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mani olamayacağını ispat ederse mesul olmaz". Bu hükmün uygulanması için en temel şart, adam çalıştıran ile çalışan arasında bir çalıştırma ilişkisinin yani ast- üst ilişkisinin varlığıdır. İş sözleşmesine dayalı çalışmada ise bu şart zaten mevcuttur. Bunun dışında, zararın, çalışanın yaptığı iş dolayısıyla gerçekleşmesi gerekir.

Burada belki tartışılabilir husus, psikolojik taciz nedeniyle meydana gelen zararın çalışanın yaptığı iş dolayısıyla ortaya çıkıp çıkmadığıdır. Bu konuda doktrinde farklı görüşler söz konusudur. **Savaş'a** göre, işyerinde gerçekleşen psikolojik taciz ile yapılan iş arasında fonksiyonel bir bağ yoktur. Yapılan iş bu davranışların meydana gelmesinde sadece bir vesiledir³²⁴. Ancak **Bayram'a** göre ise, burada failin yaptığı iş psikolojik tacize vesile olmaktan daha önemli bir işleve sahiptir³²⁵. Kanaatimizce, burada her somut olay bakımından ayrı bir değerlendirme yapmak gerekir. Çünkü psikolojik taciz davranışları çok farklı şekillerde gerçekleşebilmektedir. Örneğin, diğer işçilerin sürekli olarak mağdurun elindeki işleri alarak sahiplenmesi ve mağdurun kendisini ispatlamasına engel olmaları ya da mağdurun verilen fırsatları kaçırmamasına, primleri alamamasına, maddî olarak da yıpratılmasına sebep olmaları şeklinde gerçekleşen bir psikolojik tacizde, yapılan iş ile taciz davranışları sonunda uğranılan zarar arasında bir bağlantının olmadığı söylenmesi pek de kolay görülmemektedir. Buna karşılık, örneğin, diğer işçilerin sürekli olarak mağdur hakkında asılsız iddialarda bulunmaları, onun hakkında dedikodu yapmaları şeklinde gerçekleşen taciz davranışlarında ise, yapılan iş ile verilen zarar arasında bağlantının olduğu söylenemeyecektir. Bu nedenle, işverenin başka bir işçisinin diğer bir işçisine psikolojik taciz nedeniyle verdiği zararlardan sorumluluğu konusunda Borçlar Kanununun 55. maddesinin işletilip işletilemeyeceği her somut olayda değerlendirilmelidir.

İşvereni başka bir işçisinin verdiği zararlardan sorumlu tutmak için, başkasının davranışlarından sorumluluğu düzenleyen Borçlar Kanununun 55. maddesine dayanmak yerine, işvereni doğrudan kendi davranışından dolayı sorumlu tutabileceğimiz Borçlar Kanununun borca aykırılığı düzenleyen (ki burada gözetme

³²⁴ **SAVAŞ**, s. 97.

³²⁵ **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s. 104.

borcuna aykırılık sözkonusu) 96. maddesine dayanmak genellikle daha doğru olacaktır. Çünkü Borçlar Kanununun 55. maddesinde yer alan sorumluluk hükümlerinin psikolojik taciz davranışlarında da uygulanabilmesi, yani işverenin sorumlu tutulabilmesi için “zararın iş dolayısıyla meydana gelmiş olması” şartının gerçekleşip gerçekleşmediği tartışmalıdır. Her ne kadar Borçlar Kanununun 55. maddesinde yer alan düzenleme işvereni herhangi bir kusuru olmasa da sorumlu tutmakta (kusursuz sorumluluk hali) iken Borçlar Kanununun 96. maddesinde yer alan düzenleme işverenin sorumluluğu için kusur şartını aramakta ise de, işverenin her bakımdan güvenli bir çalışma ortamı sağlama yükümlülüğü nedeniyle bu yükümlülüğü yerine getirmediği her durumda kusurlu sayılacağı söylenebilecektir. Zira Borçlar Kanununun 96. maddesinde, “*Alacaklı hakkını kısmen veya tamamen istifade etmediği takdirde borçlu kendisine hiçbir kusurunun isnat edilemeyeceğini ispat etmedikçe, bundan mütevellit zararı tazmine mecburdur*” şeklinde yer alan düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, kusurun varlığı karine olarak kabul edilmiş ve aksini ispat yükü (kusursuzluğu ispat yükü) borçluya yani işverene yüklenmiştir. Bu nedenle de Borçlar Kanununun 55. maddesinde yer alan sorumluluk şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği tartışmalı iken, işvereni, yükümlülüklerine uymaması nedeniyle akde aykırı davranışlarından doğrudan sorumlu tutmak daha doğru olacaktır.

Psikolojik taciz, işverenin başka bir işçisi ya da işveren vekili tarafından değil de *üçüncü bir kişi tarafından* gerçekleştirilirse ve bu kişiler ifa yardımcısı kabul edilirse, işverenin *Borçlar Kanununun 100. maddesine göre* sorumlu tutulabileceği yönünde doktrinde görüşler mevcuttur³²⁶. Borçlar Kanununun 100. maddesine göre, “*Bir borcun ifasını veya bir borçtan mütevellit bir hakkın kullanılmasını kendisi ile beraber yaşayan şahıslara veya maiyetinde çalışanlara velev kanuna muvafık surette tevdi eden kimse, bunların işlerini icra esnasında ika ettikleri zarardan dolayı diğer tarafa karşı mesuldür*”.

Oysa işvereni üçüncü kişinin psikolojik taciz davranışlarından sorumlu tutarken, Borçlar Kanununun 100. maddesine dayanmak yerine, işvereni doğrudan

³²⁶ SÜZEK, s. 320.

sorumlu tutan Borçlar Kanununun 96. maddesine dayanmak daha doğrudur. Çünkü işveren, iş sözleşmesinden kaynaklanan gözetme borcunun gereği olarak her açıdan güvenli ve sağlıklı bir çalışma ortamı sağlamakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğe aykırı her davranış borca aykırı davranış teşkil edecektir.

cc. Geçici İş İlişkisinde İşverenlerin Gözetim Borcu ve Psikolojik Taciz Davranışlarından Sorumlulukları

aaa. İşçiyi Geçici Olarak Devreden İşverenin Psikolojik Taciz Davranışlarından Sorumluluğu

4857 sayılı İş Kanunu ile mevzuatımıza giren geçici iş ilişkisi Kanununun 7. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “*İşveren, devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçiyi; holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devrettiğinde geçici iş ilişkisi gerçekleşmiş olur*”. Bu hükümde, geçici iş ilişkisi, işverenin kendisine iş akdi ile bağlı olarak çalışmakta olan işçisini, onun yazılı onayını da alarak holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde ya da gördüğü iş ile benzer nitelikte olan diğer bir işi görmek üzere başka bir işverene geçici olarak iş görme edimini yerine getirmek üzere devretmesi olarak düzenlenmiştir.

Geçici iş ilişkisinde, iş sözleşmesi ilk işverenle devam etmekte, ancak, işçi üstlendiği işin görülmesini, geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı yerine getirmektedir. Talimat verme yetkisi, geçici olarak başka bir işverene geçmektedir. İşçi hem işçiyi devreden işverene karşı iş sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülüklerle hem de geçici işverene karşı işin ifasından kaynaklanan yükümlülüklerle uymak zorundadır.

İş Kanununun 7. maddesinin III. fıkrasında yer alan, “*İşverenin, ücreti ödeme yükümlülüğü devam eder. Geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde*

çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden işveren ile birlikte sorumludur” hükmüne göre, asıl işverenin ücret ödeme borcu devam etmektedir. Geçici işveren ise, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden işverenle birlikte sorumludur. Kanundaki bu hükümden işçiyi gözetme borcundan işçiyi devreden işverenin asıl sorumlu olduğu, bu yükümlülüğe aykırı davranılırsa devreden işveren ile birlikte geçici işverenin de birlikte sorumlu olduğu anlaşılmaktadır. Ancak doktrinde de haklı olarak belirtildiği üzere, geçici iş ilişkisi süresince gözetme borcunun işçiyi çalıştıran geçici işverene ait olması, asıl işverenin de bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi halinde müteselsil olarak sorumlu tutulması doğru olur³²⁷. Çünkü iş sözleşmesinin tarafı olan işçiyi devreden işverenin, kendi hâkimiyet alanı dışında kalan bir işyerinde, o işverenin uymadığı bir yükümlülük nedeniyle asıl sorumlu tutulması hakkaniyet anlayışına ters düşmektedir³²⁸. Bununla birlikte, işçiyi devreden asıl işverenin, işçinin başka bir işveren yanında çalışmakta iken uğradığı zararlardan kesinlikle sorumlu olmayacağını söylemek kanaatimizce mümkün olmamalıdır. Çünkü iş sözleşmesi, devreden işveren ile devam etmekte ve devreden işveren tüm riskleri üzerine alarak ve bu ilişkinin kurulmasında esas rolü oynayarak işçiyi geçici olarak devretmektedir. Zira “Geçici veya Belirli Süreli İşlerde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkında Yönetmelik’in³²⁹” 9. maddesinde, işçiyi çalıştıracak olan işveren, yapılacak işin gerektirdiği meslekî bilgi ve yetenek ile işin özellikleri hakkında işçiyi devredecek asıl işverene gerekli bilgiyi vermekle yükümlü kılınmıştır. Bu nedenle, işçiyi devreden asıl işverenin devralınan işyeri ile ilgili hiçbir bilgisi olmadığı da söylenemez. Zaten İş Kanununun 7. maddesinde yer alan “*geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde çalıştığı sürede...işçiyi gözetme borcundanişveren ile birlikte sorumludur”* ifadesi karşısında işçinin geçici olarak çalıştığı işyerinde psikolojik taciz davranışlarına maruz kalması halinde devreden işverenin sorumlu olduğu çok açıktır. Zira bu hükmün, yani işçiyi devreden işverenin devralan

³²⁷ **EKMEKÇİ**, Ömer: “4857 Sayılı İş Kanununda Geçici (Ödünç) İş İlişkinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/2, s. 376; **KESER**, Hakan: “İşverenin İşçiyi Gözetme Borcunun Geçici İş İlişkinine Yansımaları”, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2006/9, s.69.

³²⁸ **SOYER**, Polat: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 Yılı toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2003, s. 41 (*Çözüm Önerileri*).

³²⁹ RG. 07.04.2004, No: 2526.

işverenle birlikte sorumlu tutulmasının amacı, geçici iş ilişkisine taraf olan işverenlerin koordineli olarak çalışmalarını, işçilerin yaptıkları işlerin niteliklerini dikkate almalarını, işçinin çalışacağı işyeri ile ilgili iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmasında birbirleriyle iletişim içinde olmalarını, kendilerine düşen yasal sorumlulukları yerine getirmelerini sağlamaktır³³⁰.

bbb. İşçiyi Geçici Olarak Devralan İşverenin Psikolojik Taciz Davranışlarından Sorumluluğu

Geçici iş ilişkisi ile başka bir işverene iş görmesi üzere devredilen bir işçi, geçici işverenin yanında iş görmekte iken psikolojik taciz davranışları nedeniyle zarar görürse, bu zarardan hangi işverenin hangi oranda sorumlu olacağına dair sorununun çözümü için üçlü ilişkinin hukukî niteliğini tespit etmek gerekmektedir. Çünkü her ne kadar kanunda işçiyi gözetme borcundan işçiyi geçici olarak devreden işverenin sorumlu olduğu ve işçinin çalıştığı süreyle sınırlı olmak üzere işçiyi geçici olarak devralan işverenin de müteselsilen sorumlu olduğu düzenlenmişse de, koruma ve gözetme yükümlülüğü bakımından işçiyi geçici olarak çalıştıran işverenin sorumluluğunun hukukî niteliği üzerinde durmak gerekir. Zira psikolojik taciz davranışları nedeniyle açılacak tazminat davasında gözetme borcunun aslen hangi işverene ait olduğu, hangi işverenin kusurunun dikkate alınacağı ve tazminatın neye göre tespit edileceği sorularının cevaplanması devralan işveren ile işçi arasındaki ilişkinin hukukî niteliğinin tespitine bağlıdır.

İşçiyi geçici olarak devralan işverenin gözetim borcunun olduğu, kanun ve yönetmelik hükmü ile açıkça ortaya konulmuştur. Ancak bu gözetim borcunun hukukî dayanağı konusunda doktrinde farklı görüşler vardır. Bu görüşlerden ilki, “sosyal temas” görüşüdür. Bu görüşe göre, işçiyi geçici olarak çalıştırmak üzere

³³⁰ Geçici iş ilişkisine taraf olan işverenlerden işvereni geçici olarak devreden işverenin devralan işverenle birlikte sorumlu tutulması doktrinde eleştirilmiştir. Bir kısım yazar, iş sözleşmesinin tarafı olan esas işvereni fiziken ve hukuken etkili ve yetkili olmadığı bir işyerinde, alınmayan tedbirlerden sorumlu tutmanın “hakkaniyet anlayışı”na ters düşeceğini; birbirinden bağımsız iki işveren arasında, geçici iş ilişkisi kurulması sebebiyle tamamen bağımsız bir işyerindeki işverenin gözetim borcunu yerine getirmemesinden diğer işvereni sorumlu tutmanın hukuken genel prensipleri karşında tasvip edilebilecek bir sorumluluk olmadığını ifade etmişlerdir. **SOYER**, Çözüm Önerileri, s. 41; **AYDINLI**, İbrahim: “İşverenin İşyerinde “Çalışan” İşçilerin İş Görmekten Kaçınma Hakkı”, Çimento İşveren Dergisi, C.19, S.4, Temmuz 2005, s.24.

devralan işveren ile işçi arasında her ne kadar sözleşme ilişkisi yoksa da işçi, devralan işveren yanında çalışmaya başlamakla birlikte işverenle sosyal bir temasa girmektedir³³¹. Bu ilişki, tarafların rızasıyla meydana gelmektedir. Tarafların rızalarıyla girdikleri bu sosyal temas, işçiyi devralan işverene işçiyi gözetme borcunu da yüklemektedir. Bu yükümlülüğün temelinde, devralan işverenin işyerinde çalışmaya başlayan işçinin kişiliğini, sağlığını ve güvenliğini devralan işverenin koruyacağına dair duyduğu güven yatmaktadır³³². Bu nedenle, buradaki koruma yükümlülüğünün temeli, Medenî Kanununun 2. maddesinde yer alan dürüstlük kuralıdır³³³.

Geçici iş ilişkisinde işçiyi devralan işveren ile işçi arasındaki hukukî ilişkiyi açıklayan diğer bir görüş ise “amaç görüşüdür”. Bu görüş, özellikle tarafların amaçlarının belirlenmesinin önemli olduğunu vurgulamaktadır. Bu görüşü savunan yazar³³⁴, ilişkide tarafların iradelerini yorumlayarak, tarafların amaçlarının sözleşme ilişkisi kurmak olmadığını, işçiyi devralan işverenin amacının işçiyi işinde geçici olarak çalıştırmak, işçinin amacının ise, bir başka işverene işini ifa etmek olduğunu ileri sürmektedir. Bu amaçla da, işçiyi geçici olarak devralan işverenin talimat verme hakkına sahip olması, işçiyi koruma ve gözetme borcu altında olması gerekirken, işçinin de sadakat borcunun ve işini özenle ifa borcunun olması gerekmektedir. Doktrinde **Akyiğit**, işçiyi geçici olarak çalıştıran işverenin bu yükümlülüğünün borçlar hukukuna ilişkin koruma (genel davranış) yükümlülüğü ile açıklanabileceğini belirtmektedir³³⁵. Bu görüşü savunan yazar, koruma yükümlülüğü mutlaka bir sözleşmenin varlığını gerektirmediğinden, bu yükümlülüğün aynı zamanda sosyal temas sonucu da ortaya çıkabileceğini belirtmektedir³³⁶.

³³¹ **SOYER**, Polat: “İşçinin Bir Başka İşverenin Yanında Çalışması ve Bireysel İş Hukukuna İlişkin Bazı Sorunlar”, Yasa Hukuk Dergisi, C.III, S.3, Mart 1980, s. 346; **AYDINLI**, s.194-195; **BAŞBUĞ**, Aydın: “İş Sözleşmesinde Üçlü İlişki”, TÜHİS, C.18, S.2-3, Mayıs-Ağustos 2003, s.14.

³³² İlişkiyi güven teorisi çerçevesinde açıklayan yazarlar için bkz. **ENGİN**, Murat: “İşverenin İşin Görülmesini İsteme Hakkının Devri: Ödünç İş İlişkisi”, İHD, C:I, 1991, s.344 (Ödünç İş İlişkisi); **CENTEL**, s. 127; **CENTEL**, Tankut: Yargıtay’ın 1992 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, s.7-8; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, s.228.

³³³ **SOYER**, Başka İşverenin Yanında Çalışma, s.346 vd.

³³⁴ **AKYİĞİT**, Ercan: İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Kamu-İş, Ankara 1995, s. 156 (Ödünç İş İlişkisi).

³³⁵ **AKYİĞİT**, Ödünç İş İlişkisi, s. 156.

³³⁶ **AKYİĞİT**, s. 156 vd.

Bu ilişkinin hukukî niteliğini “*üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme*” bakımından değerlendiren görüşe göre ise³³⁷, bu sözleşmenin alacaklısı ve borçlusu, geçici işveren ile asıl işverendir. Bu kişiler karşılıklı olarak kendi hukukî alanları içinde olan üçüncü kişinin kişilik haklarını koruma yükümlülüğü altındadır. Çünkü borç ilişkisinin niteliği gereği edimden kaynaklanan tehlikelerden alacaklı etkilendiği kadar üçüncü kişi olan işçi de etkilenmektedir. Üçüncü kişi, edaya yakınlık derecesine göre belirlenmektedir. Burada, işçiyi geçici olarak devreden işveren ile işçi arasındaki iş sözleşmesi nedeniyle korumadan yararlanacak olan üçüncü kişi, işçidir. Nitekim işçi, kendisini geçici olarak devreden işverenin işçisi olup ona sözleşmeyle bağlıdır. O halde, devreden işverenin işçisi, devralan işverenin devreden işverene karşı olan koruma yükümlülüklerinden aynen yararlanacaktır³³⁸.

Geçici iş ilişkisinde, işçi ile geçici işveren arasında bir iş sözleşmesi bulunmamaktadır. Bu ilişki, fiilî iş ilişkisi olarak değerlendirilmektedir³³⁹. Her ne kadar tarafların amacı sözleşme kurmak olmasa da, işçi edimini hukuka uygun olarak başka bir işverene sunmaktadır. Fiilî iş ilişkileri, sözleşmeyi andıran bir içeriğe sahip borç ilişkileridir³⁴⁰. Bu ilişki geçerli bir sözleşme ile değil, basit bir fiilî ilişki ile doğmaktadır. Bu türden ilişkilere sözleşme ve sözleşmeye aykırılık hükümleri uygulanmaktadır³⁴¹.

Sonuç olarak, geçici işveren ile işçi arasındaki hukukî ilişkinin temeli ister fiilî iş ilişkisine, isterse sosyal temas görüşüne ya da üçüncü kişiyi etkili koruyucu sözleşme ilişkisine dayandırılınsın, kanunda ve yönetmelikte yer alan esaslar uyarınca geçici işveren, dürüstlük kuralına dayanan işçiyi koruma yükümlülüğü nedeniyle, bu borca aykırı olan psikolojik taciz davranışları sonucunda meydana gelen zararlardan sorumlu olacaktır. Bu görüşler arasındaki tek fark, dürüstlük temeline dayanan sosyal

³³⁷ Yazar, geçici iş ilişkisinde koruma yükümlülüğünün üçüncü kişiyi etkili sözleşme görüşü ile de açıklanabileceğini belirtmektedir. **AKYİĞİT**, Ercan: İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Ankara 1995, s. 156 (Ödünç İş) ; **TANDOĞAN**, Halûk: Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini, Ankara, 1963, s. 314 vd; bu konuda geniş bilgi için bkz. **AYDINLI**, s. 199.

³³⁸ **KOCAYUSUFPASAĞLU**, Necip: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 1. Fasikül, İstanbul 1985, s.22.

³³⁹ **SÜZEK**, s.258; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, s. 228; **AYDINLI**, s.194.

³⁴⁰ **SOYER**, Polat: “İşçinin Bir Başka İşverenin Yanında Çalışması ve Bireysel İş Hukukuna İlişkin Bazı Sorunlar”, Yasa, Mart 1980, s. 341 (*Başka İşveren*) ; **SÜZEK**, s. 258; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, s. 228; **AKYİĞİT**, (*Ödünç İş*), s. 107

³⁴¹ **İNAL**, Tamer: Borca Aykırılık ve Sonuçları, İstanbul 2004, s.17.

temas ve fiilî iş ilişkisi görüşünde, herhangi bir sözleşme yokken, üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme görüşünde ortada bir sözleşme vardır³⁴².

Kanaatimizce de, geçici işveren ile işçi arasındaki ilişki, sosyal temastan doğan, sözleşme ilişkisinden bağımsız fiilî bir borç ilişkisidir³⁴³. Bu nedenle ilişki sözleşme değerinde kabul edilerek, psikolojik taciz davranışları, borca aykırı davranışlar olarak değerlendirilmeli, geçici işveren bu hukukî temelde sorumlu tutulmalıdır.

b. İşverenin Eşit Davranma Borcu ve Ayrımcılık Yasağı Açısından Psikolojik Taciz

Eşit davranma borcu, işverenin işyerinde çalışan işçilere haklı gerekçeler olmadan farklı davranmamasını, keyfî bir ayrıma gitmemesini ifade etmektedir. İşveren ancak haklı ve makul gerekçelerle işçiler arasında ayrıma gidebilecektir. Elbette ki buradaki eşitlik mutlak bir eşitlik değildir. Kişiler arasındaki belirli farklılıkları dikkate alarak sağlanan bir eşitliktir³⁴⁴.

Eşit davranma ve ayrımcılık yasağı bölünmez bir bütündür, birbirini tamamlamaktadır³⁴⁵. *Gülmez'e* göre, mevzuatta sadece birinin adı da geçse, bu durum diğerini de kapsar³⁴⁶. Bu husus, insan haklarından kaynaklı, bu haklardan somut ve eylemli bir şekilde yararlanılmasını sağlayan bir durumdur. Söz konusu

³⁴² AYDINLI, s.201.

³⁴³ SOYER, (Başka İşveren) s. 341; SÜZEK, s. 258; MOLLAMAHMUTOĞLU, s. 228; AKYİĞİT, (Ödünç İş), s. 107, AYDINLI, s.194.

³⁴⁴ EKONOMİ, s.156-157; ÇELİK, s.147; SÜZEK, s. 401; TUNCAY, A. Can: İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, İstanbul 1982, s. 5; MOLLAMAHMUTOĞLU, s. 430; NARMANLIOĞLU, s.248; DEMİR, s.120-121.

³⁴⁵ *Yenisey'e göre*, 4857 sayılı İş Kanunu ile birlikte ayrımcılık yasakları o kadar genişletilmiştir ki, işverenin eşit davranma borcunun özü itibarıyla birbiriyle ilişkili iki bileşeni olduğundan bahsetmek yanlış olmayacaktır. YENİSEY DOĞAN, Kübra: “İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı”, Çalışma ve Toplum, 2006/4, S.11, s. 66 (*Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık*); YENİSEY DOĞAN, Kübra: “Eşit Davranma İlkesinin Uygulanmasında Metodoloji ve Orantılılık İlkesi”, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2005/7, s. 979.

³⁴⁶ GÜLMEZ, Mesut: “İnsan Haklarında Ayrımcılık Yasaklı Eşitlik İlkesi: Aykırı Düşünceler”, Çalışma ve Toplum, 2010/2, S.25, s.219-221.

ilke, uluslararası bir yapıya sahiptir³⁴⁷. Güvenceye alınmış ve doğrudan uygulama alanı bulan bir ilkedir.

Bu ilkenin Anayasal dayanağı, Anayasanın 10. maddesidir. Bu madde ile dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri nedenlerle ayırım gözetmeksizin herkesin kanun önünde eşit olduğu kabul edilmiş; hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa ayrıcalık yapılamayacağı vurgulanmış ve devlet organlarına bu konuda yükümlülük yüklenmiştir³⁴⁸. Yine Anayasa'nın değiştirilemez nitelikte olan başlangıç bölümünde “*Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak (...)onurlu bir hayat sürdürme ve maddî ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu...*” vurgulanmıştır. Anayasa'da devlet organlarına ve idare makamlarına verilen “eşitlik ilkesine uyma yükümlülüğünün” işverenleri dışladığı düşünülemeyecektir³⁴⁹. Çünkü Anayasa'da yer alan eşitlik ilkesi sadece bir kamu hukuku ilkesi değildir. Bu ilke, iş hukuku alanında iş yasalarında yer alan düzenlemelerden olan “eşit işlem yapma ilkesini” biçimlendiren ve somutlaştıran bir ilkedir³⁵⁰.

İş Kanununun 5. maddesinde ise, “*İş İlişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz*” hükmüne yer verilerek iş hukukunda eşit işlem yapma borcu yasal olarak düzenlenmiştir.

³⁴⁷ Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 1958 tarihli ve 11 sayılı “**İstihdamda ve Meslekte Ayrımcılık Yasağı Sözleşmesi'ne**” göre, ayrımcılık, “*İstihdam ya da meslek alanında fırsat ya da işlem eşitliğini ortadan kaldırma ya da bozma etkisi olan ırk, renk, cinsiyet, din, siyasi görüş, ulusal ya da sosyal köken temeline dayalı her türlü ayrılık gözetme, dışlama ya da üstün tutmadır*”. Yine Birleşmiş Milletlerin 1965 tarihli “**İrk Ayrımcılığının Tüm Biçimlerinin Kaldırılması Uluslararası Sözleşmesi'nin** 1. maddesinde ırk ayrımcılığı, “*Siyasal, ekonomik, sosyal ve kültürel alanlarda ya da kamusal yaşamın başka her alanında, insan haklarının ve temel özgürlüklerin eşitlik koşullarında tanınmasını, kullanmasını ve bunlardan yararlanılmasını bastırma ya da tehlikeye koyma amacı taşıyan ya da sonucu doğuran ırk, renk, soy ya da ulusal yahut etnik köken üzerine dayalı her türlü ayırtetme, dışlama, kısıtlama ya da yeğlemedir*” şeklinde tanımlanmıştır.

³⁴⁸ Anayasa'nın 10. maddesinin son fıkrasına göre, “*Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar*”.

³⁴⁹ GÜLMEZ, Eşitlik İlkesi, s.237; YENİSEY, Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık, s.66.

³⁵⁰ ULUCAN, Devrim: “Yeniden Yapılanma Sürecinde İş Hukuku Açısından Eşitlik İlkesi ve Uygulaması”, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000, s.192.

İşverenin bu borca aykırı davranmasının yaptırımı ise, yine aynı Kanunun 5. maddesinin 6 ve 7. fıkralarında şu şekilde düzenlenmiştir: “*İş İlişkisinde veya sona ermesinde yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davranıldığına işçi, dört aya kadar ücreti tutarındaki tazminatın başka yoksun bırakıldığı haklarını da talep edebilir. 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 31. maddesi hükümleri saklıdır*”. Bu hükme göre, işçi, eşit davranma borcuna aykırı davranan işverenden dört aya kadar ücreti tutarında bir tazminat ve yoksun kaldığı haklarını talep edebilecektir. Buradaki tazminat teknik anlamda bir tazminat olmadığı için, sadece eşit davranma borcunun ihlâl edilmesi yeterli olup, işçinin herhangi bir zararı ya da işverenin kusuru aranmaz³⁵¹. Gerekçede belirtildiği üzere, tazminatın hesaplanmasında esas alınacak ücret “çıplak ücret” olup, ikramiye, prim ve parayla ölçülebilen sosyal yardımlar bu ücrete dâhil edilmeyecektir. Tazminat miktarı ise, olayın özelliğine, işçinin kıdemine ve konumuna uygun olarak takdir edilecektir. Bunun dışında ayrımcılığa maruz kalan işçi, İş Kanununun 24/II maddesine dayanarak iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir.

Psikolojik taciz davranışları, işyerinde gerçekleşen eşit davranma borcuna aykırılığın ve ayrımcılık yasağının en tipik örneğini oluşturmaktadır. Çünkü işverenin keyfî davranışları olarak görülen psikolojik taciz davranışları yoluyla ihlâl edilen eşitlik ilkesi sadece bir temel hak değil, aynı zamanda hukuk düzeninde tüm alanlara hâkim olan genel bir ilkedir³⁵². İşyerinde psikolojik taciz davranışlarına maruz kalan işçi, diğer işçilerden ayrılmakta, yalnızlığa itilmekte ve kişilik haklarına saldırıda bulunularak ayrımcılığa maruz kalmaktadır. Örneğin, işçi, diğer işçilerden ayrı bir yere oturtulmakta ya da kendisine yapabileceğinin çok üstünde işler verilmekte veyahut kendisine hiç iş vermeden soyutlanmaya çalışılmaktadır. Bundan başka, işçinin yaptığı işlerin ciddiye alınmaması ve bu nedenle kendisine farklı davranılması da eşit işlem borcuna aykırılık teşkil edecektir. Çünkü eşit işlem yapma borcu aynı zamanda farklı davranılması gerekirken diğer işçilerle aynı davranılması halinde de ihlâl edilmiş olacaktır³⁵³. Bunların dışında işverenin işyerinde sağlamakla yükümlü olduğu güvenli ve sağlıklı iş ortamını bazı işçiler için ihlâl etmiş olması da

³⁵¹ SÜZEK, s.368.

³⁵² TUNCAY, (Eşit Davranma), s. 23.

³⁵³ MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi: İş Hukuku, Ankara 2008, s. 537; DEMİRCİOĞLU, s. 138.

eşit davranma borcuna aykırılık oluşturacaktır³⁵⁴. Bu nedenle, işyerinde psikolojik tacize uğrayan işçi, İş Kanununun 5. maddesinde düzenlenen “ayrımcılık tazminatını” da talep edebilecektir.

4. Usûl Hukuku Bakımından İşyerinde Psikolojik Taciz

İş ilişkisinde, tarafların karşılıklı olarak sahip oldukları hak ve borçlar çerçevesinde hareket etmeleri, birbirlerinin haklarına tecavüz etmemeleri esas olmalıdır. Ancak taraflar her zaman hak ve borçlarına uygun davranmazlar. Bunun sonucunda da taraflardan birisinin hak ihlâli ve hukukî uyuşmazlık ortaya çıkar. Taraflar bu uyuşmazlığı yasalar çerçevesinde mahkemeler önünde çözümlenmeye çalışırlar. Bu durumda da usûl hukuku devreye girer.

Psikolojik taciz davranışları da iş sözleşmesinin tarafları arasında çıkan bir uyuşmazlıktır. Bu uyuşmazlığın çözümünde usûl hukuku kuralları bakımından incelenmesi gereken bazı hususlar vardır. Bunlardan ilki, psikolojik taciz nedeniyle mahkemeye başvuran işçinin yargılama süresince ihtiyatî tedbir talep edip edemeyeceği meselesi, diğeri ise, psikolojik tacizin ispatı meselesidir.

a. Psikolojik Taciz Yargılamasında İhtiyatî Tedbir

aa. Genel Olarak İhtiyatî Tedbir Kavramı

İhtiyatî tedbir, yapılacak bir yargılama sonunda hükmedilen ve herkesi bağlayan bir yargısal karardır. Doktrinde ihtiyatî tedbir farklı şekillerde tanımlanmıştır. Örneğin, **Kuru**³⁵⁵, “*davacının davayı kazanmasını halinde dava konusu mala kavuşmasını daha dava sırasında hatta davadan önce emniyet altına almaya yarayan tedbirlerdir*” şeklinde bir tanım yapmışken, **Yılmaz**³⁵⁶, “*davacının davayı kazanması halinde dava konusu şeye (mala) kavuşmasını, kanunların açıkça öngördüğü durumlarda nafaka ödenmesine, ayrılık ve benzeri düzenlemelerin yapılmasını sağlamak üzere; davadan evvel veya davanın açılmasından sonra ve*

³⁵⁴ **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s. 116.

³⁵⁵ **KURU**, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. IV, 6. Bası, İstanbul 2001, s. 4290.

³⁵⁶ **YILMAZ**, Ejder: Geçici Hukukî Himaye Tedbirleri, C.I, Ankara 2001, s.171.

henüz kesin hükme bağlanmasından önce mahkemece tanına geçici hukukî himaye” , Pekcanitez/Atalay/Özekes ise³⁵⁷, “kesin hükme kadar devam eden yargılama boyunca, davacı veya davalının (dava konusu ile ilgili olarak) hukukî durumunda meydana gelebilecek zararlara karşı öngörülmüş, geçici nitelikte, geniş veya sınırlı olabilen hukukî korumadır” şeklinde tanımlamıştır³⁵⁸.

İhtiyatî tedbir geçici bir hukukî korumadır. Yargılama sırasında yaşanan bir gecikme, taraflardan birinin hakkını tehlikeye düşürebilir. Haklı olduğunu iddia eden davacı, icranın zorlaşması ya da imkânsızlaşması karşısında büyük zararlara uğrayabilir. Bu nedenle, ihtiyati tedbir, hak sahibinin karşı karşıya kaldığı tehlikelerin ortadan kaldırılmasını, bu tehlikelerin yol açabileceği telafisi güç zararların önlenmesini amaçlamaktadır³⁵⁹.

İhtiyatî tedbir ile yargılamada henüz kesin hükme ulaşmadan, yaklaşık ispatla bir hakkın korunmasına ya da geçici olarak icrasına karar verilmekte, davalının ilerde haksız çıkması durumunda davacının daha fazla zarara uğramasının önüne geçilmektedir.

İhtiyatî tedbirde önemli olan, davanın esasını çözen ya da böyle bir sonuç doğuran tarzda ihtiyatî tedbir kararının verilememesidir³⁶⁰. Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununun 103. maddesinde “...tehirinde tehlike olan veya mühim bir zarar olacağı anlaşılan hallerde tehlike veya zararı defî için hâkim **icap eden ihtiyatî tedbirlerin icrasına karar verebilir**” hükmü ile bu husus vurgulanmıştır³⁶¹.

³⁵⁷ PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku, 8. Bası, Ankara 2009, s. 652.

³⁵⁸ 04.02.2011 tarihinde, 27836 sayılı Resmî Gazetede yayınlanan 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 389. maddesinde göre, “*Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir*”.

³⁵⁹ POSTACIOĞLU, İlhan: Medenî Usûl Hukuku Dersleri, 6. Bası, İstanbul 1975, s. 487; ERİŞİR, Evrim: İhtiyatî Tedbir Türleri, İzmir 2010, Yayınlanmamış Doktora Tezi, s.125.

³⁶⁰ KURU, s.4312; YILMAZ, s.845; ÖZEKES, Muhammet: “Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İhtiyatî Tedbir”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2002/2, s.128.

³⁶¹ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 391. maddesinde göre, “Mahkeme, tedbire konu olan mal veya hakkın muhafaza altına alınması veya bir yediemine tevdiî ya da bir şeyin yapılması veya

İhtiyatî tedbir türleri çok çeşitli şekillerde belirlenebilmektedir. Örneğin teminat tedbirleri, para alacağı dışındaki tüm alacakların müstakbel icrasını davadan önce ya da dava sırasında güvence altına alır, mevcut durumu korur³⁶². Teminat tedbirinde, asıl davanın konusu dikkate alınmalı, eğer bu hak tedbire hükmedilmediğinde zarara uğrayacaksa teminat tedbirine karar verilmelidir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 101. maddesine göre, “*Hakim iki taraftan birinin talebi ile davanın ikamesinden evvel veya sonra aşağıda gösterilen hal ve şekillerde ihtiyatî tedbirler ittihazına karar verebilir: 1- Menkul ve gayrimenkul malların aynı münaazaalı ise bunun haciz veya yediadle tevdiine, 2- Münaazaalı şeyin muhafazası için kazım gelen her türlü tedbirlerin ittihazına 3- Kanunu Medenî ile muayyen hallerde nafaka alınmasına 4- Ayrılık veya boşanma davası üzerine Kanunu Medenî mucibince icap eden muvakkat tedbirlerin ittihazına karar verebilir*”. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 391. maddesinde ise teminat tedbirleri, “*...tedbire konu olan mal veya hakkın muhafaza altına alınması veya bir yediimine tevdi ya da bir şeyin yapılması veya yapılmaması gibi, sakıncayı ortadan kaldıracak veya zararı engelleyecek her türlü tedbire karar verilebilir*” şeklinde düzenlenmiştir.

Diğer bir tedbir türü olan eda tedbirleri ise, dava içeriği bir edayı içeren hükümlerde, davalının, bir şeyi vermeye, bir işi yapmaya ya da bir işi yapmamaya mahkûm edilmesini kapsamaktadır. Bu tedbir türünde, asıl dava ile ulaşılmak istenen sonuca tedbir kararı ile ulaşılmış olup olmadığı doktrinde tartışılmıştır. Ancak teminatın çoğu zaman elverişli bir hukukî koruma sağlamaması ve eda tedbirinin her iki tarafın da ağır zararlara uğrama tehlikesine engel olması nedeniyle tedbir kararının menfaat dengesini sağlayacağı söylenebilecektir³⁶³.

Son tedbir türü olan düzenleme tedbirleri ise, Alman Usûl Kanununun 940. paragrafında, “*ihtiyatî tedbirler, ihtilâflı bir hukukî ilişki hakkında geçici bir durumun düzenlenmesi amacıyla da mümkündür. Bu düzenleme, sürekli edimlerin söz konusu olduğu ilişkilerde önemli zararların önlenmesi ya da tehdit eden bir*

yapılmaması gibi, sakıncayı ortadan kaldıracak veya zararı engelleyecek her türlü tedbire karar verebilir”.

³⁶² PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 652; ÜSTÜNDAĞ, İhtiyatî Tedbirler, İstanbul 1981, s.13; ERİŞİR, s. 304.

³⁶³ ÖZEKES, s.129.

güçün engellenmesi ya da başka sebeplerle gerekli görülmelidir” şeklinde düzenlenmiştir. Hukuk sistemimizde ise, düzenleme tedbirleri şeklinde bir tedbir türü bulunmamakta, hâkimin icap eden her türlü tedbiri alabileceği belirtilmektedir. Eda, teminat ve düzenleme şeklinde yapılan ayrımlar, verilen kararın doğurduğu etkiye ve kararın ne şekilde icra edileceğine dayalı olarak yapılan ayrımlardır. Bu nedenle de, düzenleme tedbirlerinin eda ve teminat tedbirleri dışında özel bir tedbir türü olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır³⁶⁴. Bu tür tedbirlerle taraflar arasındaki hukukî ilişki karar verilinceye kadar hâkim tarafından düzenlenmektedir³⁶⁵. Düzenleme tedbirinin konusunun hukuk barışının sağlanması olduğu doktrinde savunulmaktadır³⁶⁶. Düzenleme tedbirlerinde, maddî hukuk talebinin kabulü ya da reddi değil, tarafların karşılıklı menfaatlerini dengeleyerek makul bir düzenlemenin seçilmesi söz konudur³⁶⁷. Düzenleme niteliğindeki tedbirlere Türk Hukukunda örnek, boşanma ve ayrılık davalarında evlilik ilişkisinin hâkim tarafından düzenlenmesi, kolektif ortaklıklarda haklı sebep söz konusu ise yönetici ortağın yönetim yetkisinin sınırlandırılması veya sona erdirilmesi gösterilmektedir³⁶⁸.

bb. Psikolojik Taciz Davranışları Nedeniyle İhtiyatî Tedbir Talebi

İşyerinde gerçekleşen psikolojik taciz davranışları nedeniyle maddî ve/veya manevî zarara uğrayan işçinin tazminat davası açmadan ya da açtıktan sonra, işverenin başka işyeri varsa işyerinin değiştirilmesini ya da yaptığı işe uygun olmak şartıyla işinin değiştirilmesini tedbir olarak mahkemeden talep edip edemeyeceği sorusu cevaplanmalı ve bu sorunun cevabı verilmeden önce bu türden bir talebin ihtiyatî tedbir niteliğine uygun olup olmadığı, uygunsa hangi tedbir türü olarak değerlendirilebileceği tespit edilmelidir³⁶⁹.

³⁶⁴ Düzenleme tedbirlerini ayrı bir tedbir türü olarak kabul eden görüş için bkz. ÜSTÜNDAĞ, s. 30 vd; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 668; ALANGOYA, Yavuz/YILDIRIM, M. Kamil/DEREN YILDIRIM, Nevhis: Medenî Usûl Hukuku Esasları, 7. bası, İstanbul 2009, s. 405.

³⁶⁵ ERİŞİR, s.420.

³⁶⁶ ÜSTÜNDAĞ, s.33; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.653.

³⁶⁷ ERİŞİR, s.421.

³⁶⁸ ERİŞİR, S.422.

³⁶⁹ Avusturya İcra Kanununun “Şiddete Karşı Genel Koruma” başlıklı & 382e hükmüne göre, bir kişi diğerinin vücut bütünlüğüne yönelik saldırı veya tehditte bulunursa veya ciddi derecede onun ruhsal sağlığını bozacak davranışlarda bulunursa, yaklaşmama veya iletişim kurma yasağı gibi koruma önlemleri alınabilmektedir.

Yukarıda da bahsedildiği üzere, ihtiyatî tedbir genel olarak, taraflar arasındaki hukukî durumun açıklığa kavuşturulması, hakkın hüküm altına alınması, hukukî ilişkinin düzenlenmesi nedeniyle titizlik gerektiren yargılamanın uzun zaman alması sonucunda tarafların zarara uğrama tehlikesinin varlığı, zararın artması tehlikesi ya da asıl talebin ifasının imkânsızlaşması gibi sebeplerle geçici hukukî koruma tedbiri olarak kabul edilmiştir. Psikolojik taciz davranışları nedeniyle duyduğu manevî acıyı azaltmak amacıyla tazminat davası açan ya da açacak olan mağdur işçinin bu yargılamanın uzun sürecek olması nedeniyle uğradığı zararının artmasına engel olmak maksadıyla mahkemeden işinin ya da işyerinin değiştirilmesini talep etmesi geçici hukukî koruma tedbiri olan ihtiyatî tedbir olarak kabul edilebilir. Bu durum, özellikle işveren tarafından değil, mağdur işçinin çalışma arkadaşları ya da üçüncü kişi tarafından yapılan taciz olaylarında uygulama alanı bulacaktır. Tedbir kararı ile mağdur işçinin duyduğu manevî acının artması geçici de olsa engellenmiş olur. Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununun 103. maddesi, hâkimin tehlikenin ve zararın def'i için "icap eden" ihtiyatî tedbirin icrası için lazım gelen her türlü tedbire karar verileceğini belirtmiştir. Buradaki hükümlerle denilebilir ki, hâkim "icap eden" her türlü tedbiri almaya yetkilidir. Tedbir dilekçesini alan hâkim, talep edilen somut tedbirler belirtilmemişse, mevcut hukukî korumanın hangi yol ile güvence altına alınacağını, hukukî koruma için "gerekli" olan tedbiri serbestçe tayin edecektir. Bu nedenle de hâkim psikolojik taciz mağduru işçinin daha fazla manevî zarara uğramasına engel olmak amacıyla gerekli olan her türlü tedbire karar verebilecektir.

Her ne kadar Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununda ihtiyatî tedbir türleri ile ilgili bir ayırım açıkça yapılmamışsa da, daha önce de belirtildiği üzere, hâkim icap eden her türlü tedbire karar verebilecektir. Ancak, psikolojik taciz olayında hâkimin tedbire karar verebileceği sonucuna vardıktan sonra bu tür tedbirin nasıl verilebileceğini belirlemek için tedbirin türünü tespit etmek önemlidir. Psikolojik taciz olayında da yukarıda bahsedilen şekilde talep edilen tedbirin çeşidi genellikle *düzenleme niteliğinde tedbir* olmalıdır. Çünkü düzenleme tedbirleri, dava sonunda hüküm altına alınacak hakların ya da hukukî ilişkinin asıl yargılamanın daha sağlıklı

yürütülmesine olanak sağlayacak şekilde düzenlenmesidir³⁷⁰. Bu tür tedbirle uyuşmazlığın taraflarına tanınan haklar ya da borçlar yeniden düzenlenmektedir. Örneğin psikolojik taciz davranışları nedeniyle zarara uğrayan işçi ile işveren arasında çıkan bir uyuşmazlıkta, işçinin işyerinin değiştirilmesine ya da işçiye gördüğü işe uygun başka iş verilmesine karar verilebilecektir³⁷¹. Tedbir kararı böylece iş sözleşmesi şeklindeki hukukî ilişkiyi yeniden düzenleyerek etkilemiş olacaktır. Bu durum, düzenleme şeklindeki tedbir kararlarının bir özelliğidir.

İhtiyatî tedbir talebine konu olan iddianın ispatında *yaklaşık ispat ölçüsü* geçerlidir³⁷². Bu konuda olayın özelliğine göre hâkimin geniş bir takdir yetkisi vardır. Hâkim, ihtiyatî tedbir kararı verirken işyerinde gerçekleşen psikolojik taciz davranışları için tam ispatı aramayacak, işyerinde bu tür davranışların olduğu yönünde kendisinde az çok kanaat uyandırılmasını yeterli sayacaktır. Yani hâkim, işyerinde psikolojik davranışların uygulandığının doğru olma ihtimalinin yanlış olma ihtimalinden daha fazla olduğuna inanmalıdır.

b. Psikolojik Taciz Davranışlarının İspatı

aa. Genel Olarak

Psikolojik taciz davranışlarına bağlanan sonuçların ve işverenin yükümlülüğünün söz konusu olabilmesi için asıl önemli olan ve tartışılması gereken noktalar, bu davranışların, davranışlar ile zarar arasındaki illiyet bağının ispatı ve ispat yükünün kimde olduğudur. Psikolojik taciz davranışlarının ispatı konusunda hukuk sistemimizde özel düzenlemeler yer almamaktadır. Bu nedenle, taciz davranışlarının ispatında genel hükümlere başvurulmalıdır.

³⁷⁰ Alman hukukunda düzenleme şeklinde hükmedilecek tedbirlerin, “bir hukukî durumun geçici olarak inşası” ya da “bir eşyanın müşterek kullanımı” şeklinde olduğu kabul edilmiştir. **ERİŞİR**, s.421.

³⁷¹ Yargıtay kararına göre, “...Dosya kapsamı ve toplanan delillerden, davacının daha önce pantolon bölümünde çalışırken şefi tarafından hakarete uğradığı, psikolojik taciz - mobbing’e uğradığı ve bu nedenle ceket bölümüne naklinin yapıldığı anlaşılmaktadır. *İşçinin tekrar aynı bölümüne verilmesi işçiye haklı fesih imkânı verir. Bu nedenle davacının kıdem tazminatı taleplerinin hüküm altına alınması ve davalı tarafından isten ihbar tazminatı taleplerinin reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi hatalıdır*”. 9.HD, 02.06.2009, E.2008/375, K.2009/15531.

³⁷² **ÜSTÜNDAĞ**, s. 586; **KURU**, C.III, s.3075; **YILMAZ**, s.894.

İspat, bir yargılama faaliyetinde tarafların iddia ettiği somut vakıaların, hâkim tarafından re'sen dikkate alınan koşullu vakıalara uygun olduğu konusunda hâkimde kanaat uyandırma faaliyetidir³⁷³. İspat yükü ise, belli bir olayın gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda olayın iddia edilmesinden kendi lehine hak çıkaran tarafa düşen yüküdür³⁷⁴. İspat yükü üzerine düşen taraf, iddia ettiği olayı ispatlayamazsa davayı kaybetme tehlikesi altında olacaktır. Türk Medenî Kanununun 6. maddesinde, “*Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatlamakla yükümlüdür*” denilmektedir. Bu nedenle, “ileri sürdüğü olaydan kendi lehine hak çıkaran kimse, iddia ettiği olayları ispat etmelidir³⁷⁵”.

Psikolojik taciz davranışlarına maruz kalan mağdur işçi bu nedenle uğradığı zararlarının giderilmesi için açtığı tazminat davalarında, eğer haksız fiil hükümlerine dayanmakta ise işverenin kusurlu olduğunu, davranışların hukuka aykırı olduğunu, zararının doğduğunu ve davranışlar ile zarar arasında illiyet bağı bulunduğunu ispatlaması gerekmektedir³⁷⁶. Eğer mağdur, zararının giderilmesi için açtığı davanın hukukî dayanağı olarak akde aykırılığı seçmişse, Borçlar Kanununun 96. maddesinde yer alan “*borçlu kendisine hiçbir kusurun isnat edilemeyeceğini ispat etmedikçe... zararı tazmine mecburdur*” hükmü nedeniyle işveren kusursuz olduğunu ispatlamakla yükümlüdür³⁷⁷. Burada ise, kusursuzluğu ispat etme yükü işverene aittir.

³⁷³ KURU, C.II, s. 1352; ÜSTÜNDAĞ, s.613; KONURALP, Halûk: Medenî Usûl Hukukunda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları, Ankara 1999, s.9. ATALAY, Oğuz: Medenî Usul Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı, İzmir 2001, s.5. 12.01.2011 tarihinde kabul edilen ve 04.02.2011 tarihinde 27836 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 190. maddesine göre, “İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakiaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir”. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu 1/10/2011 tarihinde yürürlüğe girecektir.

³⁷⁴ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.421.

³⁷⁵ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.423.

³⁷⁶ İspat yükünün genel kurallara göre işçide olduğuna dair Alman Mahkeme kararı için bkz. BAG, Urteil vom 16. 5. 2007 - 8 AZR 709/06 (LAG Hamm Urteil 23. 3. 2006 8 Sa 949/05; OĞUZMAN, M.Kemal: İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu, İHFM, C. XXXIV, S. 1-4, İstanbul 1969, s. 339; ULUSAN, s. 131vd; ÖZDEMİR, Erdem: İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları, İstanbul 2006, s.202 vd.

³⁷⁷ ULUSAN, s. 127; KILIÇOĞLU, Mustafa: Tazminat Esasları ve Hesap Yöntemleri, Ankara 1998, 60-61; ÖZDEMİR, s. 203.

Mağdur işçinin, Türk Medenî Kanununun 24. maddesinde yer alan kişilik haklarını koruyucu davalardan örneğin saldırının sona erdirilmesi davası açmış ise, saldırının kişilik haklarını ihlâl ettiğini, hukuka aykırı bir saldırı olduğunu ve saldırının halen devam ettiğini ispatlaması gerekmektedir. Mağdur işçi, kişilik haklarını koruyucu davalardan saldırının önlenmesi davası açmışsa bu davada da işçi, saldırı tehlikesinin varlığını, tehlikenin yakın ve ciddi olduğunu ispatlamalıdır. Çünkü bu davalarda lehine hak çıkaran kimse mağdur işçidir.

İşçinin psikolojik taciz nedeniyle açtığı tazminat davalarında ve kişilik haklarını koruyucu davalarda ispatın ölçüsü tam ispattır. Çünkü kanunda belirtilen istisnalar dışında, hâkimin iddia edilen olayların meydana geldiği konusunda tam olarak kanaat sahibi olması gerekmektedir³⁷⁸.

İşçi, psikolojik taciz davranışları nedeniyle kendisine ayrımcılık yapıldığını, eşit işlem borcuna aykırı davranıldığını iddia etmekle birlikte “ayrımcılık tazminatını” ve “yoksun kaldığı haklarını da talep etmekte” ise, İş Kanununun 5. maddesine göre, ispat yükü yine işçidedir. Ancak işçi bir ihlâlin varlığı ihtimalini güçlü gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren böyle bir ihlâlin mevcut olmadığını ispat etmekle yükümlü olacaktır. Psikolojik taciz davranışları nedeniyle eşit işlem yapma borcuna aykırı davranıldığı iddiası ile ayrımcılık tazminatı isteyen işçi, iddiasını yaklaşık ispat ölçüsüne göre ispatlarsa ispat yükü yer değiştirecektir³⁷⁹.

Psikolojik taciz davranışlarında özellikle tartışılması gereken iki husus vardır. Bunlardan ilki, psikolojik taciz davranışlarının ispatlanması sorunu, diğeri ise, ortaya çıkan zararlar davranışlar arasındaki illiyet bağının ispatlanmasındaki güçlüktür. İlliyet bağının ispatlanması için öncelikle işçinin zarara uğradığını iddia ettiği davranış somut olarak ortaya konulmalıdır. Böylece hâkim, işverenin davranışının hukuka aykırı olup olmadığını değerlendirmelidir. Bu durumu, çalışma hayatı içinde

³⁷⁸ ATALAY, s.45.

³⁷⁹ Avrupa Birliğinin 2000/43 ve 2000/78 sayılı Yönergeleri ispat yükünün yer değiştirmesi ile ilgili olarak; “kendilerine eşit işlem ilkesinin uygulanmaması suretiyle yanlış davranıldığını değerlendiren kişiler bir mahkemeye veya yetkili makama doğrudan ya da dolaylı ayrımcılığın gerçekleştiğini ortaya koyabilecek esaslar sunduklarında, eşit işlem ilkesinin ihlâl edilmediğini ispat etme yükümlülüğü davalıya ait olur” (madde 8 ve madde 10) hükmüne yer vermişlerdir.

olağan eleştirilerden ve çatışmalardan ayırt etmek oldukça zordur. Hukuk sistemimiz, hukukî işlemler dışında kalan hukukî fiillerin her türlü delille ispatlanmasına imkân tanımıştır. Psikolojik taciz davranışları da her türlü delille ispatlanabilecektir. Ancak diğer hukuka aykırı davranışlardan farklı olarak, birden çok ve sistematik olarak tekrarlanan taciz davranışlarını ispatlamak oldukça zordur. Çünkü işyerinde çalışmaya devam eden diğer işçiler, özellikle işveren tarafından gerçekleştirilen psikolojik taciz davranışlarının varlığı konusunda tanıklık etmekten çekinmektedirler. Bu nedenle, mağdur işçi, bu tür hukuka aykırı davranışların gerçekleştiğini ispatlamak için teknolojik gelişmelerle ortaya çıkan yeni ispat araçlarından yararlanma yolunu seçmektedir. Örneğin, işçi, elektronik ortamda gerçekleşen psikolojik taciz davranışlarını elektronik posta (e-mail) çıktılarını mahkemeye ibraz ederek ispatlamak istemektedir. Böyle bir durumda, elektronik ortamda işveren ya da diğer işçiler tarafından gönderilen mesajların ya da bilgisayar kayıtlarının mahkemeler tarafından delil olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği incelenmelidir. Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununda elektronik kayıtların, yasal delil olarak mahkemelerde kabul görmesini düzenleyen hükümler mevcut değildir. Yalnızca usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler senet hükmündedir ve bu veriler aksi ispat edilinceye kadar kesin delil sayılırlar (HUMK m.295/A). Bilgisayar çıktılarının ise, ispat açısından hukukî durumları belli değildir. Doktrinde, bu tür çıktıların vakıaların ispatlanmasında yeterli olmadığı savunulmaktadır³⁸⁰. Çünkü örneğin, e-mail verilerinin tahrif edilmesi ve alıcı ya da üçüncü kişi tarafından değiştirilmesi mümkündür. Taraf, irade açıklamasının ispatı için mahkemeye e-mail mesajını sunduğunda bunun üzerindeki değişikliklerin görülmesi mümkün olmayacaktır. Bu nedenle, bu tür kayıtlar ancak Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununun 367. maddesinde³⁸¹ yer alan “*kanunda öngörülmeleyen delillerden*” sayılırlar ve bu deliller

³⁸⁰ KONURALP, s. 73; ERTURGUT, Mine: Medenî Usûl Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Olarak Değerlendirilmesi, Ankara 2004, s. 37.

³⁸¹HUMK 367. madde: “Tahkikat hâkimi, senetsiz ispatı caiz olan davalarda re`sen veya talep üzerine bu kanunda gösterilmemiş olan diğer hüküm sebeplerinin istima ve tetkikına da karar verebilir ve bu husus hakkında iki tarafı istima ettikten sonra tebeyyün edecek hale göre iktiza eden tedbirleri ittihaz eder”. 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 192. maddesinde ise, “Kanunun belirli bir delille ispat zorunluluğunu öngörmediği hâllerde, Kanunda düzenlenmemiş olan diğer delillere de başvurulabilir”.

hâkimi bağlayıcı ispat gücü vermediğinden takdiri deliller arasında yer alırlar. Hâkim bu tür delilleri vicdanî kanaatine göre değerlendirir³⁸².

Bunun dışında işçi, görünmeyecek küçük aygıtlarla görüntüleri kameraya alabilmekte ya da uzaktan gizlice ses kaydı yapabilmekte ve bu şekilde psikolojik taciz davranışlarını ortaya koymaktadır. Ancak bu şekilde hukuka aykırı yollardan elde edilen delillerin mahkemelerde dikkate alınıp alınamayacağı ise ayrıca incelenmelidir³⁸³.

Hukuka aykırı olan psikolojik taciz davranışlarının ispatlanması yanında bu davranışlar ile ortaya çıkan zarar arasındaki illiyet bağının ispatlanması da oldukça güçtür. Özellikle ortaya çıkan fiziksel ya da ruhsal rahatsızlık şeklindeki zarar ile psikolojik taciz davranışları arasındaki illiyet bağının varlığı konusunda hâkimde kanaat uyandırmak önemlidir. Çünkü mağdurun yaşadığı psikolojik ya da fizyolojik rahatsızlıkların sebebi psikolojik taciz davranışları olmayıp mağdur işçinin uzun yıllardır çalışması ve artık yıpranması ya da özel hayatında yaşadığı sıkıntılar olabilmektedir. Bu ayrımın yapılması ve yaşanan rahatsızlıklar ile psikolojik taciz davranışları arasında illiyet bağının kurulması gerekmektedir.

Alman doktrini ve yargı kararlarında bu konuyu aydınlatacak ve ispatı kolaylaştıracak çeşitli deliller önerilmiştir³⁸⁴. Örneğin 2001 yılında Thüringen Eyalet Mahkemesi bir kararında, psikolojik taciz iddialarının varlığını ispatlamak için psikolojik taciz olarak iddia edilen eylemler ile ortaya çıkan tıbbî bulgular arasındaki illiyet bağının ispatlanmasını psikolojik tacizin varlığının ispatı için önemli

³⁸² **KONURALP**, s. 73; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s. 519; **KURU**, Baki/**ASLAN**, Ramazan/**YILMAZ**, Ejder: Medenî, Usûl Hukuku, Ankara 2005, s. 518, **ÖZDEMİR**, s. 50.

³⁸³ Bkz. & 3, s. 154 vd.

³⁸⁴ Alman mahkeme kararları, psikolojik tacizin ispatında ispat ölçüsünün azaltılamayacağını kabul etmiştir. Genel ispat kuralları psikolojik taciz davranışları nedeniyle açılan davalarda da geçerlidir. Mahkeme kararına göre, mağdurun psikolojik rahatsızlığının ispatlanması tek başına psikolojik taciz davranışlarının varlığının ispatlanması için yeterli değildir. Ancak tıbbî bulguların varlığı, ispat için önemlidir (NZA-RR 2001, NZA-RR Jahr 2001 Seite, 577 = LAGE BGB § 626 Nr. LAGE BGB § 133). Eğer taciz davranışları ile mağdurda görülen rahatsızlık bulguları arasında ilişki kurulabilirse bu iddiaların doğru olduğu kabul edilir. LAG Thüringen, NZA-RR 2001, NZA-RR Jahr 2001 Seite 347; BAG, *Urteil* vom 16. 5. 2007 - 8 AZR 709/06 (LAG Hamm Urteil 23. 3. 2006 8 Sa 949/05).

görmüştür³⁸⁵. Başka bir kararda ise mahkeme, psikolojik taciz iddiasının ispatlanmasının güç olduğunu, ancak tıbbî rapor ve psikolojik taciz davranışları arasında kurulan illiyet bağının tespiti ile iddia edilen vakıaların doğruluğu konusunda önemli bir emare elde edilmiş olduğunu vurgulamıştır³⁸⁶.

Bu şekilde getirilen ispat kolaylığı, kanaatimizce, işçinin tıbbî olarak tedavi görmediği ancak kişilik haklarının ihlâl edildiği diğer psikolojik taciz davranışlarına uygun değildir. Yani bu durumda işçi, hiçbir tıbbî rapor alamazsa psikolojik taciz davranışları nedeniyle manevî zarar gördüğü ve kişilik haklarının ihlâl edildiği konusunda hâkimde kanaat uyandıramaz hale gelecektir. Bu nedenle, psikolojik taciz vakıalarının ispatında farklı kolaylıklar sağlanmalıdır.

Sosyal Modernleşme Kanunu ile 2002 yılında Fransız İş Kanununa eklenen 122-52. maddede, ispat kuralları hakkında bir düzenleme yapılarak psikolojik tacizin ispatlanmasında genel kuraldan farklı olarak mağdurun psikolojik tacizin varlığına *kanaat uyandıracak olguları* ispatlaması yeterli görülmüştür. Ancak 03.01.2003 tarihinde “Fillon Kanunu” ile bu kanunda yapılan değişiklik sonucunda Avrupa Birliği normlarına uyum sağlamak amacıyla ispat konusunda değişiklik yapılarak davacı işçinin tacizin varolduğunun kabul edilmesi için *yeterli delilleri* ortaya koyması ve kanıtlaması aranmıştır³⁸⁷. Davalı yani taciz uygulayan ise, davranışların makul olduğunu ve taciz teşkil etmediğini ispatlamakla yükümlüdür.

³⁸⁵ LAG Thüringen v. 15. 2. 2001 – LAGTHUERINGEN 15.02.2001 Aktenzeichen 5 Sa 102/2000, NZA-RR 2001, NZA-RR Jahr 2001 Seite 577. **BENECKE**, Martina: “Mobbing: Persönlichkeitsschutz und Haftung des Arbeitgebers Zugleich Besprechung zum BAG v. 16.05.2007”, www.beck-online.beck.de.

³⁸⁶ Bir Alman mahkeme kararında, “mağdur intihar ederek tepki gösteriyorsa bu psikolojik taciz davranışlarının varlığına delalet olabilir. Mağdur işçinin psikolojik sağlığının bu davranışlar nedeniyle zarara uğradığı ya da mağdurun intihar ettiği tıbbî bulgularla kanıtlanmışsa, psikolojik taciz iddiaları için önemli emareler elde edilmiş olmaktadır”. Bu karar ile birlikte psikolojik taciz olgusu, psikolojik taciz davranışları ile ilişkili tıbbî bulgular ile açıklanmaya başlanmıştır. Tıbbî bulgular ise, migren, uyku bozuklukları, kulak çınlaması gibi rahatsızlıklar olarak sayılmıştır. Kararda, bu bulguların psikolojik taciz davranışlarından kaynaklanmayabileceği de vurgulanmıştır. Örneğin yıllardır sürekli çalışanın bu tür rahatsızlıklarının yıllar sonra da ortaya çıkabileceği belirtilmiştir. Karara göre, mağdurun taciz olaylarını tarih, şiddet ve sıklık derecesini kanıtlamaktan tam olarak kurtulmuş olduğu söylenemeyecektir. Bu sorumluluk, davacı tarafından yerine getirilmelidir. Mahkeme kararında, sonuç olarak, davacının rahatsızlığının nedeninin psikolojik taciz davranışları olup olmadığının tespiti ve bunun davacı mağdur tarafından ispatı ile doğru sonuca varılabileceği belirtilmiştir. (ArbG München, Urteil vom 25. 9. 2001 - 8 Ca 1562/01), www.beck-online.beck.de.

³⁸⁷ **SAVAŞ**, s. 70-71.

Kanaatimizce hukuk sistemimiz açısından en doğru çözüm, ispat ölçüsünde yasal kolaylık sağlamak olacaktır.³⁸⁸. Peki bu kolaylık nasıl sağlanmalıdır? Bu sorunun cevabını verebilmek için usûl hukukunda ispat konusunda geçerli olan bazı ilkeleri incelemek yerinde olacaktır. Konu ile ilgili ilkeler, ilk görünüş ispatı, fiilî karinelerle ispat ve yaklaşık ispat ölçüsüdür.

Emare ile ispat, olayın niteliği gereği mahkemece tam kanaate ulaşılması çoğunlukla mümkün olmayan hallerde geçerlidir. “Uygulanacak normdaki koşul olaya yabancı çevre olayların ispatlanması yoluyla, hayat tecrübesi kurallarına dayalı olarak hukukî sonuç bakımından önem arzeden olayın ispatlanmasına ilişkin faaliyet” emare ispatı olarak adlandırılmaktadır³⁸⁹. Emare ispatında hâkim, tek başına somut olayı ispatlamaya yetmeyen vakıyalardan yola çıkarak birden fazla vakıanın bir araya gelmesiyle asıl vakıaya ulaşmaktadır. Bu nedenle, psikolojik taciz davranışlarında kural olarak kesin delillerle ispatın zorunlu olmadığı haller söz konusu olduğundan, bu olayların ispatında takdiri delillerle hâkimde karar vermeye yetecek, yaklaşık kanaati oluşturacak şekilde gerçekleşen emare ispatı yeterli kabul edilmelidir³⁹⁰. Emare ile ispatın bir türü olarak kabul edilen ilk görünüş ispatı³⁹¹, aksini kabul etmek için özel dayanaklar, nedenler yoksa hâkimin ağır basan olasılıklardan dolayı tecrübeyle sonuç çıkarmasını öngören kuraldır. Bir vakıanın hayat tecrübelerine göre aksinin muhtemel olduğu iddia edilmediği sürece var olduğu kabul edilebilir. Bu kuralın özelliği, hayat tecrübelerinden yola çıkarak, somut olayda da hayat tecrübeleri sonucunda ortaya çıkan aynı şeylerin gerçekleştiği sonucuna varılmasıdır. Bu nedenle ilk görünüş ispatı, ispat gücü yüksek hayat tecrübesi kurallarını gerektirmektedir³⁹². Bir olayın hayat tecrübelerine göre aksinin mümkün olduğu iddia edilmediği sürece ilk görüldüğü şekli esas alınmakta ve o biçimde var olduğu kabul edilmektedir.

³⁸⁸ ATALAY, s.44.

³⁸⁹ ATALAY, Oğuz: “Emare İspatı”, Manisa Barosu Dergisi, S.70, 1999, s. 9 (*Emare İspatı*); YILDIRIM, s. 120-122; BAŞÖZEN, Ahmet: Medenî Usul Hukukunda İlk Görünüş İspatı, Ankara 2010, s. 58.

³⁹⁰ KONURALP, s. 29; ATALAY, s.44.

³⁹¹ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.442-443; ATALAY, (*Emare İspatı*), s.11; BAŞÖZEN, s. 59.

³⁹² ÜSTÜNDAĞ, s. 606.

*Fiilî karineler ise, tarafların iddialarının doğruluğu veya bir delilin güvenilirlik derecesi hakkında hâkimin kanaat edinmesine yardımcı olan, hayat tecrübelerinin ortaya koyduğu, hukukla ilgili bulunmayan hükümlerdir*³⁹³. Fiilî karineler, iddia edilen bir olayın gerçekten o tarz ve şekilde olup olmadığını anlamak için somut olaylarda ispat zorluklarında hâkime yardım eder. Fiilî karineler, hâkimin delil değerlendirme serbestîsi alanında (HUMK. m. 240) önemlidir. Tecrübe kuralları, iş yargılamasında “hayatın olağan akışı” ölçütü ile açıklanmakta ve yargı kararlarında “hayatın olağan akışı” ya da “genel hayat tecrübeleri” şeklinde ifade edilmektedir. Özellikle “hayatın olağan akışı” ölçütü iş yargılamasında ispata ilişkin temel bir kriter haline gelmiştir³⁹⁴. Hem fiilî karinelerle ispat hem de ilk görünüş ispatı birbirinin tamamlayıcısıdır³⁹⁵. Çünkü her ikisinde de araç daima hayat tecrübeleri olmaktadır. Fiilî karinenin aksini ispat ise, karşı taraf olan davalıya düşmektedir³⁹⁶.

İspat ölçüsü bakımından ise, ispat yükü taşıyan taraf ispat zorluğu içerisinde bulunduğu zaman, ispat ölçüsünün düşürülmesi usûl hukukunda yer alan silahların eşitliği ilkesinin gereğidir.

Tüm bu açıklamalardan sonra diyebiliriz ki, psikolojik taciz mağduru işçinin bu davranışlara maruz kaldığının ispatlamasındaki güçlükler dikkate alınır, işçinin iddia ettiği taciz davranışlarının gerçekleştiği konusunda ispat ölçüsü olarak yaklaşık ispat kabul edilmeli, hâkimde taciz davranışlarının gerçekleştiği yönünde az çok kanaat uyandırmak yeterli sayılmalı ve bu kanaat fiilî karinelerle ya da ilk görünüş ispatına ilişkin hayat tecrübeleri ile sağlanabilmelidir³⁹⁷. Örneğin, işçi uzun süreden

³⁹³ **POSTACIOĞLU**, s. 528; **UMAR**, Bilge/ **YILMAZ**, Ejder: İspat Yükü, İstanbul 1980, s. 165. **PEKCANİTEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s. 310.

³⁹⁴ **ÖZDEMİR**, s. 15; İş yargılamasında hayatın olağan akışı ölçütü çok çeşitli hususlarda uygulanmaktadır. Örneğin, fazla mesai iddialarında, ücret ödendiğinin ispatında, iş sözleşmesini fesheden tarafın belirlenmesinde bu ölçüt Yargıtay tarafından kullanılmaktadır. Hayatın olağan akışı şeklindeki ölçüt ile ilgili olarak benzer yargı kararları için bkz. 9. HD, 06.11.2003, 6007/18798 (Legal İHSGHD, 2004/3, s.1060); 9.HD, 01.06.2000, E.2000/57564, K.2000/7776 (Yasa Hukuk İçtihat ve Mevzuat Dergisi, C.XIX, Ekim 2000, s.1414); 9. HD, 29.03.2004, E.2004/17622, K.2004/6527 (İHSGHD, Temmuz-Eylül 2004, s.1010).

³⁹⁵ **PEKCANİTEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s.443.

³⁹⁶ **KURU/ASLAN/YILMAZ**, s. 424; **ÖZDEMİR**, s. 15.

³⁹⁷ Yargıtay verdiği bir kararda, psikolojik taciz iddialarının ispatı ile ilgili olarak şu sonuca varmıştır: “...işçinin anlattığı mobbing teşkil eden olayların tutarlık teşkil etmesi, kuvvetli emarelerin bulunması gerekmektedir. Kişilik hakları ve sağlığın ağır saldırıya uğraması mobbingin varlığını tartışmasız

beri işyerinde diğer arkadaşlarından soyutlanmış bir odada oturtulmakta ise ya da işçinin çalıştığı işyeri veya bölüm sürekli olarak değiştirilmekte ise “hayatın olağan akışından” işveren ya da diğer işçiler tarafından mağdur işçiye karşı bir tavır alındığı sonuca varılabilecektir. Bu tavır, diğer şartlar da söz konusu ise psikolojik taciz olarak değerlendirilebilecektir³⁹⁸. Bu durumda hâkim, genel hayat tecrübesi kurallarına, işin cereyan ediş şekline, mantık kurallarına uygun olarak ve serbestçe takdir ederek³⁹⁹ somut olaydaki vakıyı ispat edilmiş kabul edecektir.

bb. Psikolojik Taciz İddialarının Hukuka Aykırı Delillerle İspatı

Medenî usûl hukuku bakımından, hukuka aykırı yolla elde edilen delillerle psikolojik taciz iddialarının ispatlanıp ispatlanamayacağı uygulamada sıkça karşılaşılan sorulardan birisidir. Çünkü yukarıda da bahsedildiği üzere, psikolojik taciz iddialarının ispatında yaşanan güçlükler, mağduru hukuka aykırı yollarla delil elde yoluna götürmektedir.

Yasalarla yetkili kılınan makamların izni dışında ya da mevzuatın öngördüğü yöntem ve sınırlamalara uyulmaksızın elde edilmiş delil, hukuka aykırı elde edilmiş delil anlamına gelmektedir. Dolayısıyla bir kişinin telefonları dinlenerek ya da davranışları, konuşmaları kayıt altına alınarak, bilgisayar kayıtları habersizce incelenerek elde edilen deliller hukuka aykırı delillerdir. Anayasanın 38. maddesine

kabulünü doğurur. Öte yandan ispat kurallarının zorlanan sınırları usul hukukunda yeni arayışlara yol açmıştır. Emare işte bu anlayışın bir sonucudur. *Olayların tipik akışı, tecrübe kuralları göz önüne alındığında verilecek sonuçla ispat gerçekleşir. Başka bir anlatımla bu ilk görünüş ispatıdır.* Somut olayda davacı işçi dövülmüş, rapor sonrası işe geldiğinde huzursuz edilmiştir. Davacının dövülmesinden sonra işyerinde huzursuz edildiği, davacı tanığı ve olayların tipik akışı göstermektedir. İşçi psikolojik taciz sonucunda istifa etmiştir. Bu konuda yeterli emare bulunmaktadır...” 9.HD, 14.03.2008, E.2008/3122, K.2008/4922.

³⁹⁸ Psikolojik taciz iddiası ile açılan bir davada, Çorlu İş Mahkemesi'nin verdiği bir kararın temyizi üzerine Yargıtay, “aynı işyerinde şef olarak çalışan iş arkadaşının, mağduru masasının üzerini kitaplarla doldurarak diğer çalışanların mağduru görmesinin engellenmesini” psikolojik taciz olarak kabul etmiştir. www.stargazete.com; Yine öğretim üyesi olan davacının Dekan tarafından “çay ocağının yanında sunta ile çevrili bir odaya yerleştirilmesi ve sürekli başkalarının yanında aşağılanması” iddiası ile açtığı davada mahkeme psikolojik taciz iddialarının varlığına ve manevi tazminata karar vermiş, Yargıtay’da bu kararı onamıştır. www.hurriyet.com.tr/pazar/

³⁹⁹ Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununun 240. maddesinde yer alan “Bu Kanunun tayin ettiği haller müstesna olmak üzere hâkim ikame olunan delilleri serbestçe takdir eder” hükmüyle, 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 198. maddesinde yer alan, “Kanunî istisnalar dışında hâkim delilleri serbestçe değerlendirir” hükmü, hâkime delilleri serbestçe değerlendirme yetkisi vermektedir.

eklenen altıncı fıkrada, “*Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez*” denilmiştir. Ayrıca Anayasa Mahkemesi önüne gelen bir olayda, “*İddianameye eklenen deliller arasında yer alan ve üçüncü kişiler tarafından getirildiği belirtilen N.B ile Y.H arasındaki araç telefonundan yapılan konuşma kaydının, Anayasanın 22. maddesinde belirtildiği biçimde usulüne uygun bir yargıç kararına ya da kanunla yetkili kılınan merciin emrine dayanmadığı bu nedenle de haberleşme özgürlüğünü ihlâl ettiği açık olan hukuka uygun olarak elde edilmediği sonucuna varılan söz konusu konuşmaya ait kasedin CMUK 254. maddesinin ikinci fıkrası gereğince hükme esas alınmamasına...*” şeklinde karar vermiştir⁴⁰⁰.

Medenî usûl hukuku bağlamında hukuka aykırı yollarla elde edilen delillerin yargılamada değerlendirilip değerlendirilmeyeceği konusunda kanunda açık bir düzenleme mevcut değildir⁴⁰¹. Bu nedenle hukuka aykırı delillerin değerlendirilmesiyle ilgili doktrinde farklı görüşler ortaya çıkmıştır. *Pekcanitez/Atalay/Özekes’e göre*, kişilik haklarının, özel yaşam alanının ve giz (sır) alanının ihlâl edilmesi suretiyle elde edilen teyp bandı, fotoğraf, çalınmış veya el konulmuş aşk mektuplarına ispat gücü tanınmaz. Aynı durum, mektup, posta ve telefon gizliliği ya da haberleşme özgürlüğü ihlâl edilmek suretiyle elde olan deliller bakımından da geçerlilik taşır⁴⁰². *Yıldırım’a göre* ise, hukuka aykırı yollardan elde edilen delillerin kullanılmaması ve değerlendirilmemesi şeklinde katı ve kesin bir kural konulması yerine, somut olayda hakkaniyet esasına dayalı olarak hâkime bu konuda serbesti tanıyan çözüm seçeneğinin tercih edilmesi, daha sağlıklı ve daha doğru bir yaklaşım biçimi olur. Ancak, hukuka aykırı yoldan elde edilen delilin, elde

⁴⁰⁰ An mah. Kararı E. 1999/2, K. 2001/2, RG. 05.02.2002, S.24631.

⁴⁰¹ 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 189. maddesinin ikinci fıkrasına göre, “*Hukuka aykırı yollardan elde edilmiş olan deliller, mahkeme tarafından bir vakianın ispatında dikkate alınamaz*”. Bu maddenin gerekçesi, “İkinci fıkra ile ispat hakkının delillere ilişkin yönünün hukukî çerçevesi çizilmiş, bir davada ileri sürülebilecek her türlü delilin mutlaka hukuka uygun yollardan elde edilmiş deliller olması esası getirilmiştir. Fıkra öngörülen düzenlemeye göre, hukuka aykırı olarak elde edildiği anlaşılan delillerin, mahkeme tarafından bir vakianın ispatında dikkate alınmayacağı düzenlenmek suretiyle, yargılama sırasında taraflarca sunulan delilleri elde edilmiş biçiminin mahkeme tarafından re’sen göz önüne alınması ve delilin her ne suretle olursa olsun hukuka aykırı olarak elde edildiğinin tespit edilmesi halinde, diğer tarafça bir itiraz ileri sürülmesi dahi mahkemece caiz olmadığına karar verilerek, dosya kapsamında değerlendirilmemesi ilkesi benimsenmiştir. Bu hususta mahkemece re’sen karar verileceği hususu dördüncü fıkra ile öngörülmüştür. **PEKCANITEZ**, Hakan: “Medenî Usul Hukukunda Hukuka Aykırı Yollardan Elde Edilen Delillerin Değerlendirilmesi”, Halûk Konuralp Anısına Armağan, Ankara 2009, s.805 (*Hukuka Aykırı Delil*).

⁴⁰² **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s. 382.

edilmesi esnasında çiğnenen maddî hukuk kuralı, kişinin anayasa ile teminat altına alınmış insan haysiyetine ve onuruna ilişkin ise değerlendirme yasağı söz konusu olmalıdır⁴⁰³. *Berkin'e* göre ise, usulsüz elde edilen delillere itibar edilemez, hâkim usulsüz veya kanunsuz yahut hukuka aykırı yollarla elde edilen delillere dayanarak karar veremez⁴⁰⁴. *Pekcanitez'e* göre, hukuka aykırı yollardan elde edilen deliller, anayasada teminat altına alınmış olan temel hakların ya da özel yaşam alanının veya kişilik haklarının ihlâl edilmesi suretiyle elde edilmiş ise, mahkemede delil olarak değerlendirilmemelidir⁴⁰⁵. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ise, önüne gelen bir boşanma davasında konuyu ele almıştır. Yargıtay'a göre, hukuka aykırı yollardan elde edilmemiş olmak kaydıyla, eşlerin birlikte yaşadıkları mekânlarda ele geçirilen fotoğraf, not defteri, mektup ve benzeri belgeler, boşanma davasında delil değerine sahiptir. Müşterek yaşamlarını sürdürdükleri mekânlar, eşlerden biri için gizli mekân sayılmayacağından, buralarda bir delil bulan eşin, onu hukuka aykırı yollardan ele geçirdiği kabul edilemez⁴⁰⁶.

Her ne kadar medenî usûl hukuku bakımından hukuka aykırı yollardan elde edilen delillerin nasıl değerlendirileceği konusunda Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanununda açık bir düzenleme olmasa da Anayasanın 38. maddesinin 6. fıkrasındaki “*Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez*” hükmü hem ceza yargılamasında hem de hukuk yargılamasında geçerlidir⁴⁰⁷. Ayrıca dürüstlük kuralı, diğer hukuk alanlarında olduğu kadar, medenî usul hukuku alanında da geçerlilik taşır. Bu nedenle de, yargı organları, tarafların aldatmalarına, kendilerine tanınan yetki ve olanakları hukuk dışı kullanmalarına karşı korunmaktadır. Dolayısıyla hukuka aykırı yollarla elde edilen deliller, dürüstlük kuralının ihlâli anlamını da taşımaktadır.

⁴⁰³ **YILDIRIM**, Mehmet Kamil.: *Medenî Usûl Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi*, İstanbul 1990, s.246.

⁴⁰⁴ **BERKİN**, Necmettin: *Tatbikatçılara Medenî Usul Hukuku Rehberi*, İstanbul 2001, s.734.

⁴⁰⁵ **PEKCANITEZ**, (*Hukuka Aykırı Delil*), s. 826.

⁴⁰⁶ **TANRIVER**, Süha: “Türk Medenî Usûl Hukuku Bağlamında Hukuka Aykırı Yollardan Elde Edilen Delillerin Durumunun İrdelenmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2006, S.65, s. 121.

⁴⁰⁷ **TANRIVER**, s. 122.

İş hukukunda, ispat araçlarının temel haklara aykırı olarak elde edilmesi uygulamada her ne kadar genellikle işverenler tarafından gerçekleştirilmiş olsa da⁴⁰⁸ işçi de işyerinden gizli biçimde aldığı ya da kaydettiği bilgileri mahkemede delil olarak kullanmak isteyebilecektir. Örneğin, işçi, psikolojik taciz iddialarının ispatlayabilmek için hukuka aykırı yollarla işyerinde gerçekleşen davranışları, konuşmaları işverenin bilgisi dışında kayda alarak ya da telefon görüşmelerini kaydederek ya da bilgisayar kayıtlarına ulaşarak elde ettiği delilleri mahkemeye sunabilecektir. Böyle bir durumda hâkim bu delillere dayanarak karar veremeyecektir. Zira hâkim, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 218. maddesi uyarınca, bir davada ikame olunmak istenen delillerden hangisinin kabule şâyan, hangisinin ise kabule şâyan olmadığını tayininde gösterilmek istenen delillerin, hukukun izin verdiği yollardan elde edilip edilmediğini de dikkate almak zorundadır.

Türk hukukunda hukuka aykırı delillerle ilgili 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren Ceza Muhakemesi Kanununun 217/2. maddesindeki, “*Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispatlanabilir*” şeklindeki hükümle de hukuka aykırı yollardan elde edilen delilin ispat faaliyetinde kullanılamayacağı kabul edilmiştir. Ceza Muhakemesi Kanununun 254. maddesine eklenen fıkıyla, “*Soruşturma ve koğuşturma organlarının hukuka aykırı şekilde elde ettikleri deliller hükme esas alınamaz*” hükmü getirilmiştir. Ayrıca izinsiz olarak kişiler arasındaki konuşmaları dinlemek, kaydetmek; kişisel verileri kaydetmek, hukuka aykırı olarak ele geçirmek ya da yok etmek, Türk Ceza Kanunu anlamında da suç niteliği taşımaktadır. Örneğin, Türk Ceza Kanununun 134. maddesine göre, kişilerin özel hayatının gizliliğini ihlâl eden kimse, altı aydan iki yıla kadar hapis ve adlî para cezası ile cezalandırılır. Özel hayata ilişkin görüntü ve sesleri kayda alan kimse, bir yıldan az olmamak üzere, bu kayıtları ifşa eden kimse

⁴⁰⁸ Doktrinde ileri sürülen görüşe göre, işverenin, işçinin özel yaşamına müdahale oluşturabilecek nitelikte araçlarla elde ettiği delilleri kullanması konusunda, şeffaflık, ölçülülük gibi ilkeler dikkate alınmalıdır. **ÖZDEMİR**, s. 251. Fransız Hukukunda, Fransız Yargıtay’ının vermiş olduğu bir kararda, işçinin bilgisayarında “kişisel” olarak açılan dosyaya giren işverenin bu dosyada uygunsuz resim ve fotoğraflar bulması üzerine, işçinin sözleşmesini feshetmesi durumunda, hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin kullanılamayacağı sonucuna varmıştır. Mahkeme, yine işçinin bilgisi dışında kurulan kamera sisteminden elde edilen kayıtlara işverenin dayanamayacağı sonucuna varmıştır. **ÖZDEMİR**, s. 249-251. Fransız Yargıtay’ının vermiş olduğu bu kararlar her ne kadar işveren tarafından hukuka aykırı delil elde edilerek mahkemede kullanılmasına yönelik olsa da tam tersi şekilde işçi tarafından işveren aleyhine olacak şekilde elde edilen delillerin de mahkemede kullanılamayacağı sonucuna varılabilecektir.

ise, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Yine Türk Ceza Kanununun 135. maddesine göre, kişisel verileri hukuka aykırı olarak kaydeden kimse altı aydan üç yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır. Ayrıca Türk Ceza Kanununun 137. maddesine göre, bu suç belli meslek ve sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmişse ceza yarı oranında arttırılır.

c. Usûl Hukuku Bakımından Psikolojik Taciz Nedeniyle Yapılan Yargılamalarda Ortaya Çıkabilecek Diğer Sorunlar

Psikolojik taciz davranışlarının işçiye iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme ve bu davranışlar nedeniyle uğradığı zararlar karşılığında tazminat talep etme hakkını verdiğine yukarıda değinmiştik. Ancak işçinin bu iddiaları her zaman gerçeği yansıtmayabilir. Yani işçinin iş sözleşmesini bu nedenle feshi haksız fesih ve manevî tazminat talebi de yersiz bir talep olabilir. İşveren ise, bu durumda, işçinin haksız feshinin tespiti ve bu nedenle uğradığı zararların tazminini talep edebilir.

Usûl hukuku çerçevesinde cevaplanması gereken diğer bir soru, işveren tarafından açılan *haksız feshin tespiti davası* ya da işverenin haksız fesih nedeniyle açtığı tazminat davası, işçi tarafından açılan tazminat davasında ya da kişilik haklarını koruyucu davalarda bekletici mesele yapılabilir mi ya da bu davalar birleştirilebilir mi sorusudur.

“Bekletici sorun”, yargı organının çelişkili karar vermesini önlemek, aynı iş için iki defa yargılama yapılmasına engel olmak üzere kabul edilmiştir⁴⁰⁹. Başka bir mahkemede açılan dava, görülmekte olan davayla bağlantılı ise, o mahkemenin kararı bekletici sorun yapılabilecektir. Mahkeme bekletici sorun yaptığını ara kararında belirtir. Ancak davayı gören mahkeme sorunu bekletici sorun yapıp yapmamakta serbestir⁴¹⁰. Ayrıca mahkeme diğer bir ara kararla sorunu bekletici sorun yapmaktan vazgeçebilir. Eğer mahkeme diğer bir mahkemenin kararını

⁴⁰⁹ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 367; PEKCANITEZ, Hakan: “Bekletici Sorun”, Ege Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1980/1, s.249.

⁴¹⁰ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 368.

bekletici sorun yapmışsa o mahkemenin kararı beklenir ve bu karara göre dava sonuçlandırılır⁴¹¹.

Psikolojik taciz davranışları nedeniyle iş sözleşmesini haklı nedenle derhal sona erdiren ve/veya tazminat davası açan işçinin bu nedenle açtığı, görülmekte olan davada, işveren tarafından başka bir mahkemede açılan feshin haksız olduğunun tespiti davası ya da işveren tarafından açılan tazminat davası bekletici mesele yapılabilecektir. Çünkü bu davalar, birbiri ile bağlantılı olan ve birinin sonucunun diğerinin sonucunu etkileyebilecek olan, yargı organlarının çelişkili kararlar vermesine sebep olabilecek davalardır.

Davaların bekletici sorun yapılması dışında birleştirilmesi de gündeme gelebilecektir. Çünkü ister aynı mahkemede ister farklı mahkemelerde olsun, davalar arasında bağlantı bulunmakta ise iki davanın birleştirilmesine karar verilebilir. Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununun 45. maddesinin III. fıkrasında “*Davaların aynı sebepten doğması veya biri hakkında verilecek hükmün diğerini etkileyecek nitelikte bulunması halinde bağlantı var sayılır*” hükmüne yer verilerek davalar arasındaki bağlantının ne zaman bulunduğu düzenlenmiştir. Davalar ayrı mahkemelerde görülmekte ise birleştirme talebi ancak ilk itiraz olarak ileri sürülebilir (HUMK m. 42/II). Eğer ilk itiraz olarak ileri sürülmemişse bu davalar arasında bağlantı olsa bile birleştirme kararını mahkeme kendiliğinden veremeyecek, bu durumda ancak bekletici sorun yapabilecektir. Davalar aynı mahkemede görülmekte ise, davanın her aşamasında talep üzerine ya da mahkeme kendiliğinden birleştirmeye karar verebilecektir (HUMK m. 42/I). Davaların birleştirilmesi kararı üzerine, mahkeme dosyayı kendiliğinden ilk davanın görüldüğü mahkemeye gönderecek ve ilk mahkeme davayı görmeye devam edecektir (HUMK md. 45/II). Birleştirilen davalardaki talepler ayrı ayrı değerlendirilerek karara bağlanacaktır.

⁴¹¹ **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s. 369; **PEKCANITEZ**, s. 250. Bekletici sorun, 12.01.2011 tarihli 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 162. maddesinde, “Bir davada hüküm verilebilmesi, başka bir davaya, idari makamın tespitine yahut dava konusuyla ilgili bir hukuki ilişkinin mevcut olup olmadığına kısmen veya tamamen bağlı ise mahkemece o davanın sonuçlanmasına veya idari makamın kararına kadar yargılama bekletilebilir” hükmü ile düzenlenmiştir.

Psikolojik taciz iddiası ile işçinin açtığı tazminat davası ile işverenin açtığı haksız feshin tespiti davası ve tazminat davası aynı hukukî sebepten (psikolojik taciz davranışlarından) kaynaklandığı için bu davalar arasında bağlantının varlığı kabul edilmelidir. Davalar ayrı mahkemelerde görülmekte ise, ilk itiraz ile; aynı mahkemede görülmekte ise her aşamada birleştirilerek ilk mahkeme tarafından karara bağlanmalıdır.

5. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Psikolojik Taciz

Türk Borçlar Kanununun⁴¹² hizmet sözleşmelerinde “İşçinin Kişiliğinin Korunması” başlığı altında düzenlenen 417. maddesi şu şekildedir: “*İşveren, 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 tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.*

İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür.

İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlâline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tâbidir⁴¹³”.

Kanundaki bu hükümle işverenin işçinin kişiliğini koruması yükümlülüğü açıkça düzenlenmiş ve bu yükümlülükten başka işçilerin psikolojik tacize uğramamaları için işverenin gerekli önlemleri alması da işverenin sorumlulukları arasına eklenmiştir.

⁴¹² Türk Borçlar Kanunu 16.01.2011 tarihinde 6098 sayı numarası ile kabul edilmiş ve 04.02.2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmıştır. Ancak Kanunun 648. maddesine göre, Kanun, 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girecektir.

⁴¹³ www.resmigazete.gov.tr

Kanunda işverenin bu yükümlülüklere uymamasının yaptırımı olarak da sözleşmeden doğan sorumluluk hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Böylece, halen yürürlükte olan kanun dâhilinde, işverenin sorumluluğunun hukukî niteliği konusundaki tartışmalar sona erdirilmiştir. Ayrıca işverenin işçinin kişilik haklarını koruması yükümlülüğüne uymamasının yaptırımı olarak sözleşmeye aykırılığın kabul edilmesi ile işverenin işçiyi koruma ve gözetme borcunun kaynağının da iş sözleşmesi olduğu bir kez daha doğrulanmıştır. Ayrıca maddede işverenin işçinin kişilik haklarını korumakla da yükümlü olduğunun açıkça düzenlenmesi kanaatimizce isabetli olmuştur.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile mevzuatımızda yerini almaya hazırlanan psikolojik taciz, İş Kanunu içerisinde düzenlenmeyerek aslında isabetli bir yol izlenmiştir. Çünkü Borçlar Kanununda yer alan bu düzenleme ile psikolojik tacize ilişkin hükümler, sadece İş Kanununun kapsamına giren işler ve bu işlerde çalışan işçiler bakımından değil tüm iş sözleşmeleri bakımından uygulanacaktır.

Ancak Kanunda psikolojik tacizin tanımına yer verilmediği gözlenmektedir. Kanunda psikolojik tacizle ilgili olarak işverene bazı yükümlülükler yüklenmekte ve bu yükümlülüklerin yerine getirilmemesinin yaptırımı düzenlenmekte ancak psikolojik tacizin tanımı yapılmamaktadır. Kanaatimizce, bu olgunun tanımının yasa yoluyla yapılmamış olması konu ile ilgili tartışmaların devam etmesine sebep olacaktır. Tanım konusundaki boşluk, yine yargı kararları ve bilimsel görüşler çerçevesinde giderilmeye çalışılacaktır.

Bu konuda yargısal ilk örnek olan Ankara İş Mahkemesinin 20.12.2006 tarihinde 2006/19 esas ve 2006/625 karar sayılı kararında⁴¹⁴, “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 bağırılarak "sen bu işi beceremiyorsun" gibi sözlü saldırılara, hakaretlere maruz

⁴¹⁴ www.kazanci.com

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 astları tarafından sistematik biçimde uygulanan her tür kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama vb., davranışları içermektedir*” şeklinde bir değerlendirme yapılmıştır. Bu kararın temyizi sonucunda Yargıtay 9. HD ise 30.05.2008 tarihinde 2007/9154 E., 2008/13307 K. sayılı kararında psikolojik tacizi şu şekilde tanımlamıştır: “*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*”. Bu karar ile ilk kez psikolojik tacizin (mobbing) tanımı yargı organı tarafından yapılmış ve olgu hukukî olarak incelenmiştir⁴¹⁵.

6. Türk Ceza Hukukunda Psikolojik Taciz

Ceza hukuku diğer hukuk dallarından farklı olarak kamusal müdahale araçlarının en önemlilerindedir. Bu araç kullanıldığında çoğu zaman bireyin özgürlüğüne müdahalede bulunmaktadır. Bu nedenle, ceza hukukunun temel ödevi, hukuksal değerleri korumaktır. Ceza hukuku kuralları, korunması amaçlanan hukuksal değerleri ihlâl eden ve dış dünyada değişiklik meydana getiren eylemleri suç olarak tanımlamaktadır. Ceza hukuku, toplumsal açıdan önemli değerleri koruyarak kişilerin güvenli, sağlıklı, özgür ve demokratik bir ortamda yaşamalarını sağlamak amacını taşıyan hukuk dalıdır⁴¹⁶.

Korunan “hukuksal değerden” anlaşılması gereken ise, “hukuken korunan yarardır”. Dolayısıyla ceza hukukunda yasakoyucuyu bir fiili suç haline getirmeye ya

⁴¹⁵ Benzer yönde kararlar için bkz. 9.HD, 18.03.2010, E. 2008/22535, K. 2010/7225; 9.HD, 10.05.2009, E.2008/10408, K.2009/26968; 9.HD, 22.03.2010, E.2010/10905, K.2010/7511; 9.HD, 14.06.2007, E.2006/32732, K.2007/19052; 9.HD, 02.06.2009, E.2008/375, K.2009/15531.

⁴¹⁶ ÜNVER, Yener: Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Ankara 2003, s.445 vd.

da suç olmaktan çıkarmaya iten husus, hukuken korunan yararın ihlâl edilip edilmediğidir.

Son yıllarda oldukça sık karşılaşılan psikolojik taciz niteliğindeki davranışlar da, çalışma huzurunu bozan, iş yaşamında verimi düşüren, mağdurun temel haklarını zedeleyen davranışlardır. Bu nedenle de ceza hukukunun temel amacıyla psikolojik taciz davranışlarının cezalandırılması örtüşmektedir. Ancak psikolojik taciz Türk Ceza Kanununda ayrı bir suç olarak düzenlenmemiştir. Kanaatimizce, psikolojik tacizin Ceza Kanununda ayrı bir suç olarak düzenlenmemesi doğrudur. Çünkü Ceza hukukuna hâkim olan kanunîlik ilkesi, ancak suç teşkil eden fiilleri ve bunun sonuçlarını yeterli belirlilikte tarif ettiği zaman gerçekleşmiş sayılmaktadır. Suç teşkil eden davranışların ve bunlar için öngörülen yaptırımların nelerden ibaret olduğu açıkça ve herkesin anlayabileceği şekilde belirlenmelidir. Kısacası belirlilik ilkesi, suç tipleri ve bunlar hakkında öngörülen cezanın kapsamı yönünden de geçerlidir. Suçları tespit eden kanun hükümlerinin tanımları belirli olmalı, yani açık ve seçik nitelik göstermeli, farklı anlamlara gelen, belirsiz ve çok kapsamlı terimler kullanılmamalıdır. Oysaki psikolojik taciz niteliğindeki davranışlar çok çeşitli şekillerde gerçekleşebilmekte ve belirli bir hukukî menfaatin ihlâli sonucunu doğurmamaktadır. Psikolojik taciz davranışları, örneğin, bazen eziyet suçunun koruduğu hukukî menfaati bazen özel hayatın gizliliğini ihlâl suçunun koruduğu hukukî menfaati ihlâl etmektedir. Bu nedenle, kanaatimizce, psikolojik taciz davranışlarının Fransız Ceza Kanununda olduğu gibi ayrı bir suç tipi olarak torba hüküm niteliğinde düzenlenmemesi yerindedir⁴¹⁷.

⁴¹⁷ Fransa, Ceza Kanununda psikolojik taciz eylemlerinde bulunanlara hapis ve para cezası yaptırımını öngören tek Avrupa Birliği ülkesidir. Fransız Ceza Kanununa 17.01.2002 yılında bir madde eklenerek, Kanunun 222-33-2. maddesinde psikolojik taciz şu şekilde düzenlenmiştir: “*Mükerrer söz ve davranışlar şeklinde gerçekleştirdiği taciz eylemi ile haklara ve onura saldırıda bulunan, bedensel ve zihinsel sağlığı tahrip eden ya da meslekî geleceğin karartılması suretiyle çalışma koşullarının bozulması sonucunu doğuran, bir sene hürriyeti bağlayıcı cezaya ve 15.000 euro para cezasına mahkûm edilir*”⁴¹⁷. Fransız İş Kanununda ise (Art.L.122-51), tacize maruz kalan işçinin, bu olayın etkisi altında kalarak iş sözleşmesini kendisinin feshetmesi ya da işçinin içine düştüğü ruhsal sıkıntı nedeniyle işveren ile anlaşarak iş sözleşmesini sona erdirmesi halinde, işveren, *1 yıl hapis cezası ve 3750 euro para cezası* ile cezalandırılacaktır. Bu hükmün dışında mahkeme, masrafları para cezasını

Sonuç olarak, psikolojik taciz davranışları Ceza Kanunumuzda özel olarak düzenlenmediği için ancak belli suç türleri ile bağlantı kurulabildiği ölçüde cezalandırılacaktır. Psikolojik taciz davranışlarının hangi suç türleriyle örtüştüğü ve Ceza Kanununun hangi hükümlerini ihlâl ettiği çalışmamızın “psikolojik tacizin hukuksal sonuçları” kısmında ana hatlarıyla incelenecektir.

II. TÜRK HUKUKUNDA PSİKOLOJİK TACİZLE İLGİLİ OLARAK GETİRİLEN HUKUKÎ KORUMALAR

A. MEDENÎ HUKUK BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE GETİRİLEN HUKUKÎ KORUMALAR

1. Genel Olarak Kişilik Haklarını Koruyucu Davalar

Medenî Kanunun 24. maddesinde yer alan düzenlemeye göre, kişilik haklarını koruyan davalar kişilik hakkı ihlâl edilen ya da ihlâl tehlikesi bulunan mağdurun yargısal yollarla koruma talep ettiği davalardır.

Medenî Kanunun 24/a bendine göre, “*Şahsiyet hakkı hukuka aykırı olarak tecavüze uğrayan veya bir tecavüz karşısında bulunan kişi tecavüze son verilmesini veya tecavüz tehlikesinin önlenmesini talep edebileceği gibi sona ermesine rağmen etkisi devam eden tecavüzün hukuka aykırılığının tespitini ve gerekiyorsa kararın yayınlanmasını da üçüncü kişilere bildirilmesini talep edebilir*”. Bu hükümden çıkan sonuca göre, kişilik haklarından herhangi birisi saldırıya uğrayan kişi, saldırının önlenmesi davası, saldırının durdurulması davası ve hukuka aykırı saldırının tespiti davası açabilecektir.

aşmamak üzere ve mahkûm edilen kişi tarafından ödenmek şartıyla hükmün ilanına ve belirteceği gazetelerin tümünde veya bir kısmında yayınlanmasına da karar verebilir. Mağdur işçinin her iki kanuna dayanarak dava açması mümkündür. Ancak tek bir hareketten dolayı birden fazla cezaî yaptırım öngörülmesi halinde, hükmedilecek cezaların en yüksek cezadan fazla olmaması gerekmektedir.

2. Psikolojik Taciz Mağdurunun Başvurabileceği Kişilik Hakkını Koruyucu Davaların Ortak Özellikleri

Kişilik haklarını koruyucu davalar olarak yukarıda belirttiğimiz saldırının önlenmesi, saldırının durdurulması ve hukuka aykırılığın tespiti davalarının her üçünün de ortak özelliği, malvarlığına ilişkin davalar olmayıp hukuk davaları olmalarıdır. Ayrıca, her üç dava bakımından, bu davaların açılabilmesinin temel şartları, kişilik hakkının varlığı, bu hakkın saldırıya uğraması, bu saldırının hukuka aykırı olmasıdır. Bu şartlar dışında failin kusuru ya da saldırı sonucunda bir zararın doğması gibi şartlar aranmamaktadır.

Medenî Kanununun 24. maddesine göre, bu davaların açılabilmesinin temel şartı kişilik hakkının varlığıdır. Kişilik hakkı, gerçek kişiler bakımından doğumundan ölümüne kadar tüm gerçek kişilere tanınan mutlak haklardandır⁴¹⁸. Zira Medenî Kanununun 27 maddesinin II. fıkrasına göre, “*çocuk sağ doğmak şartıyla ana rahmine düştüğü andan itibaren medenî haklardan istifade eder*”. Hak ehliyetine sahip olan her kişi, kişilik haklarına saldırı halinde söz konusu davaları açabilecektir. Bu nedenle, örneğin psikolojik taciz mağdurunun saldırı sonuçlarını anlaması, haklarının farkında olması gerekmemektedir. Taciz mağduru, davranışların kişilik haklarına taciz niteliğinde olduğunun farkında olmasa dahi bu davaları açabilecektir.

Kişilik haklarının ihlâli durumunda açılacak bu davalar bakımından elbette sadece kişilik hakkının varlığı yeterli değildir. Bunun yanında kişilik hakkının ihlâl edilmesi de aranmaktadır. Bu husus özellikle psikolojik taciz mağdurları bakımından önemlidir. Çünkü işyerinde gerçekleşen mağdur aleyhine görünen her olumsuz davranış kişilik hakkını ihlâl ettiği anlamını taşımaz ve psikolojik taciz davranışı olmaz. Kural olarak kişilik hakkının ihlâli, kişinin kişisel değerlerinin zarar görmesi ve hatta zarar görme tehlikesi altında olmasıdır⁴¹⁹. Buradaki zarar ile anlatılmak istenen, kişisel değerlerin uğradığı değişimdir.

⁴¹⁸ HELVACI, s. 88. (Davalar).

⁴¹⁹ HELVACI, s. 92. (Davalar).

Psikolojik taciz davranışları neticesinde, mağdurun bu nedene dayanarak kişilik haklarını koruyucu davaları açabilmesi psikolojik taciz davranışlarının olduğu yönünde bazı hususları ortaya koyması ile mümkündür. Çünkü işyerinde psikolojik tacizin varlığı için bu türden davranışların belirli bir süre sistematik olarak tekrarlanması ve sonucunda mağdurun fiziksel ya da psikolojik olarak etkilenmesi gerekmektedir. Örneğin psikolojik tacizdeki amaç genellikle mağduru bu davranışlarla yıldırarak işyerinden ayrılmasını sağlamaktır. İşte mağdurun bu amacı, fiziksel ya da ruhsal etkilerini ve davranışların belirli süreden beri sistematik olarak devam ettiğini ispatlaması gerekmektedir. Aksi takdirde, mağdur Medenî Kanunda yer alan kişilik haklarını koruyucu bu davaları her bir davranış için birbirinden bağımsız olarak açabilecektir. Örneğin, işyerinde mağduru yıldırma maksadıyla belirli bir süre mağdura karşı hakaret içeren sözler sarf edilmekte, mağdur sürekli işyerinde dışlanmakta, mağdurun dinî ve siyâsî görüşleri ile alay edilmekte ise mağdur, amacın işyerinden uzaklaştırılmak olduğunu, davranışların belli süreden beri sistemli olarak devam ettiğini ispatlayarak psikolojik taciz ile bağlantılı olarak söz konusu davaları açabilecektir. Bunun dışında, eğer her bir davranış ayrı ayrı hukuka aykırı ise ve kişilik haklarını ihlâl ediyorsa psikolojik tacizden bağımsız olarak her bir davranış için bu davaları açabilecektir⁴²⁰.

3. Psikolojik Taciz Mağdurunun Kişilik Hakkını Koruyucu Dava Türleri

Kişilik hakkını koruyucu davalar, kişilik hakkı saldırıya uğrayan ya da saldırı tehdidi altında bulunan kişinin hakkının korunması imkânı veren hukukî yollardır. Bu davalar, saldırının önlenmesi davası, saldırının hukuka aykırılığının tespiti davası ve saldırıya son verilmesi davası olmak üzere üç tanedir.

a. Saldırının Önlenmesi Davası

Medenî Kanununun 25/I maddesine göre, saldırının önlenmesi davası henüz saldırı başlamadan fakat saldırı tehlikesinin bulunduğu hallerde açılabilir. Bu davanın amacı mağduru gelecekte olabilecek saldırılara karşı korumaktır. Henüz

⁴²⁰ DEMİRCİOĞLU, s. 133.

başlamamış ancak bazı emarelerden başlayacağı anlaşılan bir taciz davranışının açılacak önleme davası ile bertaraf edilmesi mümkündür.

Bu davanın açılabilmesi için özel olarak aranan iki şart bulunmaktadır. Bu şartlardan ilki, saldırı tehlikesinin varlığı, ikincisi ise bu tehlikenin yakın ve ciddi olmasıdır⁴²¹.

Saldırı tehlikesinin varlığı, herhangi bir tehdit olduğunda, saldırının henüz bitmiş ancak tekrarlanabilme ihtimali olan sistematik saldırılarda ya da herhangi bir hazırlık hareketlerine başlanıldığında söz konusudur. Bu noktada önemli olan, saldırı tehlikesinin yakın ve ciddi olmasıdır. Sadece saldırı tehlikesinin varsayımsal olarak gerçekleşebilecek olması yeterli değildir⁴²². Her ne kadar Medenî Kanununun 25. maddesinde böyle bir şart aranmamakta ise de davanın niteliği açısından bu şartın aranması gerekmektedir⁴²³. Saldırı tehlikesinin varlığına ve bu tehlikenin yakın ve ciddi olduğuna hâkim, mağdur ve failin kişiliklerini, tutum ve davranışlarını dikkate alarak karar verecektir. Hâkimi bu konuda ikna edecek kimse, iddialarını ispatlamakla yükümlü olan mağdur davacıdır. Ayrıca bu davanın açılabilmesi için ne davalının kusuru ne de ortaya çıkan zararın varlığı aranmaktadır⁴²⁴.

İşyerinde psikolojik taciz davranışlarına uğrayan mağdurun bu davayı açabilmesi elbette ki mümkündür. Ancak burada önemli olan, mağdurun taciz davranışlarına maruz kalma tehlikesinin yakın ve ciddi olduğunu ispatlamasıdır. Zira psikolojik tacizin varlığını ispatlamanın zorluğu düşünüldüğünde, taciz tehlikesinin varlığını ispatlamanın ne kadar daha güç olduğu açıktır⁴²⁵.

⁴²¹ **AKİPEK/AKINTÜRK**, s. 397; **HELVACI**, s. 128 (Davalar); **DURAL/ÖĞÜZ**, s.145; **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s. 108; **ÖZEL**, s.65; **DEMİRCİOĞLU**, s.132; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY**, s. 150; **ÖZTAN**, s.154; **BAYRAM**, Fuat: “Türk İş Hukukunda Psikolojik Taciz”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu 11. Yıl Toplantısı, 8-9 Haziran 2007, s. 193; **BAYRAM**, Fuat: “Türk İş Hukuku Açısından İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 14/2007, s. 569.

⁴²² **HELVACI**, (Davalar), s.129.

⁴²³ **HELVACI**, (Davalar), s.129; **ÖZTAN**, s.154; **AKİPEK/AKINTÜRK**, s.397; **DURAL/ÖĞÜZ**, s.145; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY**, s. 150.

⁴²⁴ **ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA**, s.474; **ÖZTAN**, s.154; **DURAL/ÖĞÜZ**, s.145.

⁴²⁵ **DEMİRCİOĞLU**, s.132.

Psikolojik taciz niteliğindeki davranışlar ile işçinin kişilik haklarının yakın ve ciddi bir tehlikeye uğrayabileceğinin kabulü ancak şu şekilde mümkün olabilir: Daha önce işyerinde psikolojik taciz davranışlarına maruz kalmış bir mağdurun benzer durumlar ve koşullar tekrar ortaya çıktığında yeniden aynı tür davranışlarla karşılaşılma tehlikesi ya da işyerinden iş sözleşmesi feshedilerek ayrılan bir mağdurun işe iade davası açarak tekrar işyerinde çalışmaya başlaması ile psikolojik taciz davranışlarına maruz kalma tehlikesinin varlığı kabul edilebilir⁴²⁶.

Bu davanın sonucunda hâkim tehlikenin varlığı ile ciddi ve yakın olduğuna kanaat getirirse failin bu tür davranışlardan kaçınmasına karar verir. Bu karar, icrası mümkün olmayan bir karardır⁴²⁷. Ancak hâkim bu tür taciz davranışlarından kaçınılması yanında örneğin saldırının önlenmesi için işçinin işyerinin değiştirilmesi ya da bir süre işe gelmemesi şeklinde bazı somut önlemler alınmasına da karar verirse ve bu karar uygulanmazsa kararın icrası mümkündür. Hâkimin verdiği kaçınma kararına rağmen saldırı gerçekleştirilirse artık önleme davası değil, saldırıya son verilmesi, tespiti ya da maddî ve manevî tazminat davaları açılacaktır. Önleme davasında hâkimin verdiği kaçınma kararına rağmen saldırının gerçekleştirilmesi maddî ve manevî tazminat davalarında failin kusurlu sayılmasını gerektirmektedir⁴²⁸.

b. Saldırının Hukuka Aykırılığının Tespiti Davası

Medenî Kanununun 25/I maddesinde düzenlenmiş olan tespit davası, genel tespit davasının kişilik haklarına saldırı halinde özel olarak düzenlenmiş şeklidir. Söz konusu kanun hükmünde, “*Davacı sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini isteyebilir*” şeklindeki düzenleme ile diğer davalar yanında tespit davasına da yer verilmiştir. Bu hükümden anlaşılacağı üzere,

⁴²⁶ DEMİRCİOĞLU, s.132; BAYRAM, s.569 (Mobbing). Yargıtay önüne gelen bir olayda, “*Somut olayda davacı işçi dövülmüş, rapor sonrası işe geldiğinde huzursuz edilmiştir. Davacının dövülmesinden sonra işyerinde huzursuz edildiğini, davacı tanığı ve olayların tipik akışı göstermektedir. İşçi psikolojik taciz sonucu istifa etmiştir*” şeklinde karar ermiştir. 9.HD, 18.03.2010, E. 2008/22535, K. 2010/7225. Somut olayda da görüldüğü üzere, dövülmesinden sonra işyerine dönen işçinin psikolojik taciz davranışlarıyla rahatsız edilmesi tehlikesi vardır. Bu durumda işçi kişilik haklarına yapılan saldırının önlenmesi davası açabilmelidir.

⁴²⁷ TİNAZ/BAYRAM/ERGİN, s.109.

⁴²⁸ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s.151.

bu davanın açılabilmesinin temel şartı, saldırının sona ermiş olmasına rağmen etkisinin hâlâ devam ediyor olmasıdır⁴²⁹. Bu dava, saldırı tehlikesinin söz konusu olduğu ya da saldırının mevcut olduğu hallerde açılmayacaktır. Çünkü bu durumlarda açılacak olan davalar, “saldırının önlenmesi” ve “saldırının sona erdirilmesi” davası olarak ayrıca düzenlenmiştir. Usûl hukukunda kabul edilen “Eda davası açılacak hâllerde tespit davası açılmaz” kuralı⁴³⁰ nedeni ile de, denilebilir ki, saldırının önlenmesi ya da saldırıya son verilmesi şeklindeki eda davalarının açılmayacağı hâllerde tespit davası açılmalıdır⁴³¹.

Bu davanın amacı, davranışın hukuka aykırılığının mahkeme kararı ile saptanmasıdır. Doktrinde bu davanın henüz sona ermemiş bulunan saldırının tespiti ya da önleme davasına temel olmak üzere çok yakın ve ciddi bir saldırının tespiti için açılacağı savunulmaktadır⁴³². Bu görüşe göre, kişisel değerleri saldırıya uğrayan kişinin haksız bir saldırının varlığının saptanmasını isteme yetkisi sınırlandırılmaz.

Kişilik haklarına saldırı halinde açılacak diğer davalar olan önleme ve saldırıya son verilmesi davasında da aslında saldırının hukuka aykırılığı tespit edilmektedir. Ancak bu davalarda asıl amaç sadece hukuka aykırılığı tespit etmek değil, saldırının önlenmesini ya da saldırıya son verilmesini sağlamaktır. Tespit davasında ise asıl amaç, saldırının hukuka aykırı olup olmadığının mahkeme kararı ile tespit edilmesini sağlamaktır⁴³³.

Medenî Kanununun 25/II. maddesinde, mağdura, saldırının hukuka aykırılığını tespit eden mahkeme kararının yayınlanmasını veya üçüncü kişilere bildirilmesini

⁴²⁹ Ancak doktrinde *Tekinay* saldırının etkisinin halen devam ediyor olması şartının anlamlı olmadığını, davalının “ben davacıya hakaret etmiştim ancak etkisi devam etmiyor” gibi bir savunma yapmasına sebep olacaktır. Bu da makul karşılanamaz. **TEKİNAY**, Selahattin Sulhi: Medenî Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. Bası, İstanbul 1992, s.274.

⁴³⁰ Eda davasının açılmasının mümkün olduğu hallerde tespit davası açılmasında hukukî bir yarar söz konusu değildir. **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s. 291. Benzer yönde Yargıtay kararı için bkz. 7.HD, 19.07.2005 E.2005/2288, K.2005/2425 (Legal HD, 2005/32, s.2958-2959).

⁴³¹ **ÖZTAN**, s.154; **AKİPEK/AKINTÜRK**, s. 399; Karşı görüş, bu davanın henüz sona ermemiş bulunan ya da yasaklama davasına temel olmak üzere çok yakın ve olası bir saldırının tespiti için de açılacağı savunulmaktadır. **ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA**, s.476.

⁴³² **ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA**, s. 475.

⁴³³ **ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA**, s. 476; **AKİPEK/AKINTÜRK**, s. 398;

isteme hakkı da tanınmaktadır⁴³⁴. Ancak bunun için davacının bu konuda bir talebi olması gerekmektedir.

İşyerinde psikolojik tacize uğrayan mağdurun bu davayı açabilmesi de, şartları varsa mümkündür. Psikolojik taciz sürecinin tespitinde mağdur, psikolojik taciz davranışları yanında bu davranışların psikolojik taciz olarak kabul edilmesi için gerekli olan hususları da ispatlamalıdır. Ancak mağdur, hukuka aykırılığın tespitinde failin belli amaçlarla hareket ettiğini veya bu davranışlar sonucunda bir zararın doğduğu ispatlamak zorunda değildir⁴³⁵.

c. Saldırıya Son Verilmesi Davası

Medenî Kanununun 25/I. maddesinde düzenlenen saldırıya son verilmesi davası, kişilik haklarına karşı gerçekleşen ve hâlen devam etmekte olan saldırının durdurulması için açılacak davadır. Dolayısıyla psikolojik taciz davranışları hâlen devam etmekte ise, açılacak dava saldırıya son verilmesi davası olacaktır. Bu davanın açılabilmesinin temel şartı, saldırının devam etmekte olmasıdır. Bu davanın açılabilmesi için failin kusurlu olması şartı aranmamaktadır⁴³⁶.

Psikolojik taciz mağduru, kişilik haklarına yapılan saldırı devam etmekte ise bu davayı açabilecektir. Eğer mağdur, saldırı sona ermiş olmasına rağmen psikolojik tedavi görmekte ise, yani saldırının etkileri devam etmekte ise saldırının tespiti davasını, eğer saldırı sona erdikten sonra tekrar etme tehlikesi varsa saldırının önlenmesi davasını açabilecektir. Psikolojik taciz davranışları sürekli değil de ara ara tekrarlanan davranışlar şeklinde ise, yeni gerçekleşecek saldırının önlenmesi davası

⁴³⁴ Doktrinde bir görüşe göre, bu şekildeki bir talep sadece tespit davasında değil saldırıya son verilmesi davasında da ileri sürülebilmelidir. Çünkü “*Kararın ilanında veya üçüncü kişilere bildirilmesindeki amaç, kişinin toplumda sarsılan itibarının kısmen de olsa iadesini sağlamaktır. Bu durum sadece tespit davasında değil, son verme davasında da söz konusudur*”. ÖZTAN, s.156; AKİPEK/AKINTÜRK, s.400.

⁴³⁵ DEMİRCİOĞLU, s.133.

⁴³⁶ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s.148; ZEVLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.473; HELVACI, s. 86 (Davalar); ÖZTAN, s.152; AKİPEK/AKINTÜRK, s.403; HELVACI, s. 123 (Gerçek kişiler).

saldırının bütün olarak düşünülmesi halinde saldırıya son verilmesi davasına dönüşecektir⁴³⁷.

Bu dava, saldırıda bulunan kişi ya da kişilere karşı açılabilir. Bu deyim de geniş olarak anlaşılmalıdır. Yani örneğin, sadece fiili işleyen, saldırıyı gerçekleştiren işveren değil, bu fiili işlemesine işbirliği yaparak sebep olan, teşvik eden, izin veren (örneğin, işveren vekilleri, diğer işçiler) herkes bu davada davalı sıfatına sahip olacaktır⁴³⁸. Zira bu davada kusur şartı aranmamaktadır. İşbirliği yaparak işyerinde mağdurun psikolojik taciz davranışlarına maruz kalmasına sebep olan işveren vekilleri, diğer işçiler ya da izleyiciler bilmeden dahi olsa kişilik haklarına saldırıda bir rol oynamışlarsa onlara karşı da bu dava açılabilir⁴³⁹. Mağdur, bu kişilerden istediğine davayı yöneltebilecektir. İsterse birisine, isterse hepsine karşı dava açabilecektir⁴⁴⁰. Her davalının tek tek davranışlarını değerlendirerek hâkim karar verecektir⁴⁴¹.

Bu davada, failden sadece saldırıya son vermesi talep edilebilir. Yoksa başka bir edimde bulunması istenemez. Hâlen son vermenin mümkün olduğu bir saldırıyı ortadan kaldırmayı amaçlayan bu dava, aslında hem saldırıdan kurtulmak hem de saldırı nedeniyle gelecekte doğabilecek yeni maddî ve manevî zararları önlemek amacıyla açılmaktadır. Dava henüz devam ederken saldırı sona erdirilmişse, hâkim, karar anındaki durumları esas alacağı için, esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı gerekçesiyle davaya son verecektir⁴⁴².

⁴³⁷ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s.149; TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s.106.

⁴³⁸ HELVACI, (Davalar), s.154; HELVACI, (Gerçek Kişiler), s.133; TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s.107.

⁴³⁹ HELVACI, (Davalar), s.155.

⁴⁴⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s.149; TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s.107; HELVACI, (Davalar), s. 156.

⁴⁴¹ HELVACI, (Davalar), s. 156.

⁴⁴² HELVACI, (Davalar), s. 130-131; HELVACI, (Gerçek Kişiler), s. 124.

B. BORÇLAR HUKUKU BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE GETİRİLEN HUKUKÎ KORUMALAR

4857 sayılı İş Kanununun 8. maddesine göre, “*iş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir*”. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere, iş sözleşmesini karakterize eden temel unsurlar, işçinin işverene olan bağımlılığı, iş görme borcu ve işverenin ücret ödeme borcudur. Bu temel borçlar dışında hem işçinin hem de işverenin iş sözleşmesinden kaynaklanan başka borçları da söz konusudur.

İşçinin ya da işverenin iş sözleşmesinden doğan bu borçlarının ifa edilmemesinin ya da kötü ifa edilmesinin sonuçları İş Kanunu dışında, sözleşmeden ve haksız fiilden doğan sorumluluk kapsamında Borçlar Kanununda düzenlenmiştir.

Borçlar Hukuku bakımından psikolojik tacizin sonuçları incelenmeden önce, bu davranışlar özellikle kişilik haklarının ihlâli anlamına geldiği için maddî ve manevî tazminat boyutu üzerinde durulacak ve daha sonra psikolojik taciz niteliğindeki davranışların Borçlar Kanunundaki hangi hükümleri ihlâl ettiği ve failin hangi hükümlere göre sorumlu tutulabileceği açıklanmaya çalışılacaktır.

1. Kişilik Haklarına Saldırı Nedeniyle Açılabilir Tazminat Davaları

Medenî Kanunun 25. maddesinin III. fıkrasında zararın giderilmesi bakımından üç çeşit dava açılabilir düzenlenmiştir. Bu davalar, maddî tazminat davası, manevî tazminat davası ve kazancın geri verilmesi davasıdır. Bu davalar bakımından, Medenî Kanundaki kişiliği koruyucu davalar ile Borçlar Kanununda düzenlenen kişiliği koruyucu davalar arasında sınırı çizmek oldukça zordur. Bu nedenle, Medenî Kanunun 25. maddesi ile Borçlar Kanununun 41. maddelerinin ne zaman uygulanacağı öncelikle tespit edilmelidir. Özellikle maddî ve manevî tazminat davaları, Borçlar Kanununun 41. ve 49. maddelerinde genel hükümlerle düzenlenmiş olmalarına karşın, bu hükümler, ancak tazminat davalarının özel olarak düzenlenmediği hâllerde uygulanabilecektir. Medenî Kanunumuzun 25. maddesinin

III. fıkrasındaki maddî ve manevî tazminat davaları ile ilgili olarak kişilik haklarına saldırı durumunda özel düzenleme mevcutsa, örneğin nişanın bozulmasında olduğu gibi, bu hükümler uygulanacak, aksi halde Borçlar Kanununun 41. ve 49. maddeleri uygulama alanı bulacaktır. Psikolojik taciz nedeniyle mağdurun açacağı tazminat davaları kanunda özel olarak düzenlenmediği için Borçlar Kanununda yer alan hükümler uygulama alanı bulacaktır.

a. Maddî Tazminat Davası

Tazminat davaları, saldırıya uğrayan kişinin saldırıyı gerçekleştirene karşı, saldırıdan önceki durumuna getirilmesini sağlamak üzere başvurabileceği hukukî yoldur⁴⁴³. Bu davada amaç, saldırı nedeniyle malvarlığında eksilme meydana gelmiş olan kimsenin zararının telafi edilmesidir.

Medenî Kanunun 25. maddesinin 3. fıkrasında, “*Davacının maddî ve manevî tazminat istemleri ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekâletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunma hakkı saklıdır*” hükmüne yer verilmiştir. Maddî tazminat davasında, zararın giderilmesine yönelik olan manevî tazminat davasında ya da kazancın geri verilmesi davasında olduğu gibi saldırının gerçekleşmiş ve sona ermiş olması gerekmektedir. Henüz gerçekleşmemiş olan bir saldırı için bu dava açılmayacaktır⁴⁴⁴. Bu dava, saldırının mağdur üzerindeki malvarlığına yönelik etkilerini gidermeye yöneliktir.

Bu davanın hangi hallerde açılabileceğine ilişkin ayrıntılı düzenleme Medenî Kanunda yer almamaktadır. Aynı şekilde Borçlar Kanununun “Şahsî Menfaatlerin Haleldar Olması” başlığını taşıyan 49. maddesinde de maddî tazminatı düzenleyen bir hüküm yoktur. Bu nedenle doktrinde, kişilik haklarına saldırı halinde maddî tazminatı düzenleyen özel hükümler dışında (nişanın bozulması, evlenmenin butlanı, haksız fiil neticesinde ölüm gibi), kişilik haklarına saldırı nedeniyle açılacak maddî

⁴⁴³ EREN, Fikret: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, C.1, 6. Bası, İstanbul 1998, s. 774; HELVACI, (Davalar), s. 176.

⁴⁴⁴ ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.477; ÖZTAN, s.158; AKİPEK/AKINTÜRK, s. 405; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s.155; HELVACI, (Davalar), s. 178.

tazminat davalarında haksız fiil sorumluluğunu düzenleyen Borçlar Kanununun 41. maddesinde yer alan genel hükümlerin uygulanacağı ileri sürülmüştür⁴⁴⁵.

Borçlar Kanununda yer alan 41. maddedeki haksız fiili düzenleyen hüküm esas alınır, psikolojik taciz sürecinde maddî tazminata hükmedilmesi için, davranışların hukuka aykırı olması, sonuçta maddî bir zararın doğması, davranışlar ile zarar arasında illiyet bağının bulunması ve failin kusurlu olması (ya da kusursuz sorumluluk halinin bulunması, BK. Md 55 gibi) aranmaktadır.

Borçlar Kanununun 50. maddesine göre, birden fazla kişi haksız fiil işlemişse, bu davranıştan birlikte sorumlu olacaklardır. Bu nedenle, psikolojik taciz davranışını birden fazla kişi işlemişse ve mahkeme maddî tazminata hükmederse Borçlar Kanununun 50. maddesi uygulanacaktır.

Maddî tazminat davasının konusu, psikolojik taciz nedeniyle oluşan parasal zarar, kişinin sarfettiği tedavi giderleri (fiilî zarar) ve çalışamaz hale gelmesi sebebiyle uğradığı parasal kayıplarıdır (yoksun kalınan kâr).

Tazminat davası için gerekli olan kusur ve zarar şartlarının, işyerinde psikolojik taciz davranışları bakımından gerçekleştiği kabul edilebilecektir. Çünkü işyerindeki eylemlerin psikolojik taciz oluşturduğuna karar veren mahkeme, belli bir amaç doğrultusunda, dolayısıyla kusurlu olarak gerçekleşmiş ve mağdurun bu davranışlardan zarar görmüş olduğuna da (özellikle manevî zarar) karar vermiş olmaktadır. Ancak zararın maddî bir zarar olup olmadığı hâkim tarafından değerlendirilecektir.

Sonuç olarak, işyerinde psikolojik taciz davranışlarına maruz kalan mağdur, Medenî Kanunun 25. maddesinin III. fıkrasında maddî tazminat talep etme hakkını saklı tutan hükme dayanarak, kişilik haklarının ihlâli gerekçesiyle isterse Borçlar Kanunundaki genel hüküm niteliği taşıyan haksız fiil sorumluluğunu düzenleyen BK 41. maddesini dayanak alarak, isterse bu davranışların aynı zamanda borca aykırılık

⁴⁴⁵ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s.154; TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s.110-111; AKİPEK/AKINTÜRK, s. 405; ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA, s. 478; HELVACI, s. 179.

teşkil edeceği düşünüldüğünde BK 96. maddesini dayanak alarak failden uğradığı maddî zararlarının tazminini talep edebilecektir. Ancak mağdur işçinin akde aykırılık hükümlerini esas alması haksız fiil hükümlerine göre çoğu zaman daha elverişli bir durum yaratacaktır. Çünkü akde aykırılıkta işveren kusursuzluğunu ispatla yükümlüdür ve zamanaşımı süresi daha uzundur⁴⁴⁶.

b. Manevî Tazminat Davası

aa. Genel olarak

Psikolojik taciz davranışlarında mağdurun uğradığı esas zarar manevî zarar olmaktadır. Çoğu zaman bu tür davranışlar maddî zarara yol açmadan sadece manevî zarara sebep olmaktadır. Manevî zarar ise, psikolojik taciz davranışı neticesinde mağdurun duyduğu acı, elem ve ızdıraptır.

Psikolojik taciz davranışları nedeniyle kişilik hakkının ihlâl edilmesinin sonucunda uğranılan manevî zararın bir miktar para ile telafi edilmesi fikrine dayanan manevî tazminat, hem haksız fiil hem de borca aykırı davranış temeline dayanmaktadır.

Borçlar Kanununun 49. maddesinde 04.05.1988 tarihinde 3444 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle birlikte⁴⁴⁷ “*Şahsiyet hakkı hukuka aykırı bir şekilde tecavüze uğrayan kişi, uğradığı zarara karşılık manevî tazminat namıyla bir miktar para ödenmesini dava edebilir*” hükmüne yer verilmiştir. Kişilik haklarına yapılan saldırı dolayısıyla uğranılan manevî zararları karşılamak için açılacak tazminat davalarında hukukî dayanak Borçlar Kanununun 49. maddesi olacaktır. Adam öldürme ve vücut bütünlüğünün ihlâlinden doğan manevî zararlarda ise Borçlar Kanununun 47. maddesi uygulanacaktır⁴⁴⁸. Bunun dışında borca aykırı davranış

⁴⁴⁶ Daha detaylı bilgi için bkz. &3, s.188 vd.

⁴⁴⁷ Değişiklikten önce kanunda ki ifade şu şekildeydi: “Şahsi menfaatleri haleldar olan kimse hata vukuunda zarar ve ziyan ve hatanın *hususî ağırlığı icap ettiği surette* manevî zarar namıyla bir meblağ itasını dava edebilir”.

⁴⁴⁸ Ayrıca Borçlar Kanununun 47. maddesinde yer alan “*Hâkim hususi halleri nazara alarak cismani bir zarara düşer olan kimseye yahut adam öldüğü takdirde ölünün ailesine manevi zarar namıyla*

nedeniyle uğranılan manevî zararların karşılanması bakımından da BK md. 98/II'nin yaptığı atf nedeniyle yine BK md. 49 uygulanacaktır.

Manevî tazminatın hukukî niteliği öğretilerde tartışmalıdır. Manevî tazminatın hukukî niteliğine ilişkin öğretilerde tatmin, ceza ve telafi olmak üzere üç temel görüş savunulmaktadır.

Tatmin görüşü, manevî tazminatı, zarar görenin uğramış olduğu manevî zararı, daha geniş bir ifade ile kişide oluşan acı ve üzüntüleri dindirecek veya hiç olmazsa hafifletip azaltacak bir tatmin fonksiyonu olarak görmektedir⁴⁴⁹. Bu görüşe göre, manevî yönden zarara uğrayana bir miktar para ödenir ve manevî yönden uğramış olduğu zararı ortadan kaldırma veya hiç olmazsa azaltma hedeflenir. Bu görüş, manevî zararın bir miktar para ile ölçülemeyeceğini kabul etmekle birlikte, zarara uğrayana ödenen belirli miktar paranın kişinin acısını biraz da olsa dindireceğini ve bir tatmin duygusu oluşturacağını savunmaktadır. Yargıtay da yerleşik içtihadı doğrultusunda, manevî tazminatın hukukî niteliğinin “tatmin” olduğunu kabul etmekte ve belirlenecek olan meblağın da tatmin duygusu ile paralel miktarda olmasını kabul etmektedir⁴⁵⁰.

Bizim de katıldığımız diğer bir görüş olan *telafi görüşüne* göre ise, manevî tazminatın amacı, uğranılan manevî zararın aynen veya nakden telafi edilmesidir⁴⁵¹. Manevî zarar genelde nakden telafi edilse de nadiren aynen tazmini de mümkündür.

adalete muvafık tazminat verilmesine karar verebilir” hükmü ile cismani zarara uğrayan mağdur işçi, maruz kaldığı haksız fiil neticesinde uğradığı manevi zararlarını talep edebilecektir. Cismani zarar kavramı Yargıtay tarafından şu şekilde tanımlanmıştır: “...ancak cismani zarar kavramına (BK'nın 46 ve 47. maddeleri) ruhsal bütünlüğün ihlali sinir bozukluğu veya hastalığı gibi hallerin girdiği bu hallerde sadece maddi sağlık bütünlüğünün değil ruhsal ve sinirsel bütünlüğünün de korunduğu...” 21.HD, 23.02.2004, E. 2004/24, K. 2004/1413, 21.HD, 25.10.2005, E. 2005/768, K.2005/10156 (www.kazanci.com).

⁴⁴⁹ **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 655; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 641.

⁴⁵⁰ “*Borçlar Kanunu'nun 47. maddesi hükmüne göre hakimin özel halleri göz önünde tutarak manevî zarar adı ile hak sahibine verilmesine karar vereceği bir para tutarı adalete uygun olmalıdır. Hükmedilecek bu para, zarara uğrayanda manevî huzuru doğurmayı gerçekleştirecek tazminata benzer bir fonksiyonu olan özgün bir nitelik taşır. Bir ceza olmadığı gibi mamelek hukukuna ilişkin zararın karşılanmasını da amaç edinmemiştir. O halde bu tazminatın sınırı onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek miktar, mevcut halde elde edilmek istenilen. tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır.*” YHGK, T. 07/06/2006, E. 2006/4-319, K. 2006/344.

⁴⁵¹ **EREN**, s. 750.

Manevî zararın tazmininde en sık başvuru ilke nakden tazmindir. Bu görüş, bir miktar para ile manevî zararın tazmin edilemeyeceğini kabul etmekle birlikte, bir telafi işlevi göreceğini ve hiçbir koruma sağlanmamaktansa bir miktar para ile telafi edilerek koruma sağlanmasının daha iyi olacağını kabul etmektedir⁴⁵². Telafi görüşü doğrultusunda zarar görene ödenecek olan bir miktar para, zararın acı ve elem şeklinde hissedilip hissedilmemesine bakılmaksızın ödenir⁴⁵³. Bu sebeptendir ki temyiz kudreti olmayanlar, bilincini kaybedenler ve tüzel kişiler de manevî tazminat talebinde bulunabileceklerdir. Bu durum sübjektifliğin tamamen soyutlanmasının bir sonucudur. Manevî tazminatın hukukî niteliği konusunda ileri sürülen tatmin ve telafi görüşünün temel farkı şu şekilde açıklanabilir: “Tatmin görüşünde”, mağdurun sübjektif olarak duyduğu acıyı kısmen de olsa giderme amacı bulunmakta, bu nedenle parayı alan mağdurda tatmin olma yeteneğinin olması aranmaktadır. “Telafi görüşünde” ise, amaç, uğranılan manevî zararın aynen veya nakden tazminidir ve bu nedenle zarar görenin acı ve elem hissedip hissetmediğine bakılmaksızın para ödenmesi gerektiği vurgulanmaktadır.

Bazı yazarlar ise, para olarak ödenen manevî tazminatın faili *cezalandırma amacı* güttüğünü kabul etmektedir. Bu teoriyi savunanlara göre, failin malvarlığından çıkan bir miktar para zarar göreni memnun etmekte ve ona karşı olan intikam duygularını tatmin etmektedir⁴⁵⁴.

Daha önce de açıklandığı üzere, kişilik haklarının ihlâli nedeni ile açılacak olan manevî tazminat davasının şartları, BK. md. 49’a göre tayin edilecektir. Bu doğrultuda böyle bir davanın açılabilmesi için:

- Kişisel değerlerden birine saldırıda bulunulması, (İşçinin beden bütünlüğü ihlâl edilmeksizin *kişilik haklarına* işveren veya diğer bir işçi tarafından saldırıda bulunulmuşsa, artık işçi bundan kaynaklı acı ve elemi Borçlar Kanunumuzun 47. maddesine dayanarak değil,

⁴⁵² EREN, s. 751.

⁴⁵³ EREN, s. 751.

⁴⁵⁴ KILIÇOĞLU, Ahmet M.: “Manevi Tazminatın Hukuksal Niteliği”, Ankara Barosu Dergisi, S. 1-6, 1984, s. 15 vd.

kişilik haklarının ihlâlini düzenleyen aynı Kanunun 49. maddesine dayanarak talep edecektir)

- Saldırının hukuka aykırı olması,
- Kusurun veya kusursuz sorumluluk hallerinden birinin varlığı,
- Manevî yönden zararın gerçekleşmiş olması,
- Saldırı ve zarar arasında illiyet bağının bulunması

gerekmektedir.

Borçlar Kanununun 49. maddesinde 3444 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce, manevî tazminata karar verilebilmesi için failin “kusurunun hususî ağırlığı” aranmakta idi. Oysa değişiklikten sonra, bu hükümde kusurdan hiç bahsedilmemiştir. Ancak bu, manevî tazminata karar verebilmek için hiç kusurun aranmayacağı anlamını taşımamaktadır. Çünkü davalının tazmin sorumluluğunun olması için ya kusurlu olması ya da kusursuz sorumluluk halinin açıkça öngörülmesi gerekmektedir. Kanunun bu hükmünün gerekçesinde, Borçlar Kanununun cismanî zararlar nedeniyle uğranılan manevî zararı düzenleyen 47. maddesi ile uyum sağlanmasının amaçlandığı belirtilmiştir; oysa 47. maddede kusursuz sorumluluk hâli düzenlenmemiştir.

Manevî tazminatı genel olarak düzenleyen Borçlar Kanununun 49. maddesinin III. fıkrasına göre, hâkim, tazminat ödenmesi yerine, diğer bir tazmin yöntemi ikame edebileceği gibi tecavüzü kınayan bir karar vermekle de yetinebilir ve kararın basın yoluyla ilan edilmesine de hükmedebilir.

Borçlar Kanununun 49. maddesine göre, “*hakim manevî tazminatın miktarını tayin ederken, tarafların sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını da dikkate alır*”. Psikolojik taciz mağdurunun bu davranışlar karşısında duyduğu acıyı, failin kusur derecesini, mağdurun kusuru varsa derecesini dikkate alan hâkim, tazminat miktarını bu hususlara göre belirleyecektir. Ancak her halükarda hâkimin hükmedeceği tazminat, davacı mağdurun talep ettiği miktardan fazla olamayacaktır⁴⁵⁵. Hâkimin tüm hususları dikkate alarak hükmettiği tazminat mağdur davacının talebinden elbette daha az olabilecektir. Tazminatın miktarı, ne

⁴⁵⁵ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s.157.

faili zor duruma düşürecek, mağduru özendirecek oranda, ne de davranış iyi ki meydana gelmiş dedirtecek oranda olmalıdır⁴⁵⁶.

Psikolojik taciz davranışları sonucunda mağdur kişinin psikolojik sağlığının ve kendine olan özgüveninin sarsıldığı göz önüne alınırsa, mağdurun özellikle manevî kişilik değerlerinin zedelendiği sonucuna varılabilecektir. Bu tür davranışların her koşulda hukuka aykırı olduğu ve haksız fiil niteliği taşıdığı da kabul edilmelidir. Psikolojik tacizde önemli olan husus, aslında çoğu zaman ele alındığında manevî değerleri ihlâl niteliği taşımayan davranışların sürekli ve sistemli olarak bir bütün olarak değerlendirildiğinde manevî değerleri ihlâl eden davranışlar olarak kabul edilmesidir. Örneğin, kişinin hatalarını abartma, sürekli olarak eleştirme gibi davranışlar tek tek değerlendirildiğinde hukuka aykırı nitelik taşımayabilecekken, sistematik olarak ve sürekli gerçekleştirildiğinde hukuka aykırı nitelik taşıyabilecektir. Sonuç olarak bu davranışlar, bir bütün olarak kişinin manevî acı, elem duymasına sebep olabilecektir. Bu nedenle de mağdur Medenî Kanununun 25. maddesinde belirtildiği üzere manevî tazminat talep edebilecektir. Bu talep haksız fiil sorumluluğunu düzenleyen BK 49. maddesine dayanabileceği gibi bu davranış aynı zamanda borca aykırı bir davranış olacağı için borca aykırı davranış sonucunda sorumluluğu düzenleyen BK 96 hükmüne de dayanabilecektir.

bb. Manevî Tazminatın Hesaplanmasında Mağdurun Müterafik Kusurunun Etkisi

İşçinin onur ve saygınlığının psikolojik taciz davranışları nedeniyle zarar görmesi durumunda tazminatın hesaplanmasında mağdurun müterafik kusurunun dikkate alınıp alınmayacağı değerlendirilmesi gereken bir husustur.

Zarar gören kişinin kusuru belirlenirken objektif bir ölçüden yararlanılmaktadır. Burada ölçü, benzer durumda olan, zarar görenin dâhil olduğu sosyal çevrede bulunan normal bir insanın söz konusu zarara uğramamak için göstermesi gereken dikkat ve çabanın gösterilmiş olup olmadığıdır. Objektif

⁴⁵⁶ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY, s.157.

değerlendirmeye göre, örnek olarak alınan kimse kusurlu sayılabiliyorsa zarar gören kimse de kusurlu sayılmaktadır⁴⁵⁷.

Müterafik kusur ya da ortak kusur, aynı şartlar altındaki makul bir insanın kendi kişilik haklarını zarara uğratmamak için kaçınması gereken davranıştan kaçınmaması halinde söz konusudur. Örneğin, psikolojik taciz davranışlarında, işverenin davranışları yanında işçi sürekli olarak işvereni tahrik edecek şekilde işveren hakkında asılsız söylemlerde bulunmakta ise ya da işverenin kişiliğine hakaret etmekte ise mağdur işçinin müterafik kusurunun varlığından söz edilebilecektir. Müterafik kusurun önemi manevî tazminatın hesaplanmasında karşımıza çıkmaktadır.

Borçlar Kanununun 44. maddesinde, “*Mutazarrır olan taraf zarara razı olduğu yahut kendisinin fiili zararın ihdasına veya zararın tezayüdüne yardım ettiği ve zararı yapan şahsın hal ve mevkiini ağırlaştırdığı takdirde hâkim, zarar ve ziyan miktarını tenkis yahut zarar ve ziyan hükmünden sarfınazar edebilir.*

Eğer zarar kasden veya ağır ihmal veya tedbirsizlikle yapılmamış olduğu ve tazmini de borçluyu müzayakaya maruz bıraktığı takdirde hâkim, hakkaniyete tevfikân zarar ve ziyânı tenkis edebilir” hükmüne yer verilmiştir.

Doktrinde bir görüşe göre⁴⁵⁸, mağdurun müterafik kusuru varsa manevî tazminata hükmedilemeyecektir. Yargıtay’ın bir kararına göre, “... *Mahkeme kasdın ve zararın ağır olduğunu benimsemiştir. Bu esasın benimsenmesinden sonra; davalının fiilini müterafik kusur saymıştır. Fiilin işlenmesinde birlikte kusur, kusurun varlığını değiştiren âmildir. O halde hem kasdın ve zararın ağırlığını; hem de zararın doğmasına davacının fiilinin müessir bulunduğu kabulü kasdın ağırlığını ortadan kaldıran sebep saymak bir tenakuzun ifadesidir. Bu kabul ile ortada tazminat takdirini gerektirici durumun gerçekleşmediğini kabul etmek mecburiyeti vardır*⁴⁵⁹”.

⁴⁵⁷ EREN, s. 111 – 112, EREN, Fikret: Sorumluluk Hukuku Bakımından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975, s. 192-193.

⁴⁵⁸ TANDOĞAN, Halûk: Türk Mes’uliyet Hukuku, Ankara 1961, s. 3 (Mesuliyet Hukuku).

⁴⁵⁹ FRANKO, Nisim: Şeref ve Haysiyete Tecavüzden Doğan Manevî Zararın Tazmini, Ankara 1973, s. 136.

Doktrinde diğerk bir görüŖe göre ise, müterafik kusurun varlığı manevî tazminat sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır. Bu görüŖe göre, müterafik kusurun failin sorumluluğunu ortadan kaldırması için mağdurun kusurunun baştan beri mevcut olması ve failin kusuruna oranla daha ağır olması gerekmektedir⁴⁶⁰. Yargıtay'ın bu görüşünü destekleyen İçtihadı Birleştirme Kararına göre⁴⁶¹, “Mücerret müterafik kusur veya birlikte sebebiyet verme durumu manevî tazminata hükmedilmesine mani değildir. Ancak, müterafik kusur veya birlikte sebebiyet verme nispeti; manevî tazminatın hükmedilmesini haksız veya yersiz kılacak derecede ağır ve büyük olursa; hâkim manevî tazminata hükmetmeyebilir...”. Bu görüŖe göre, kusur, içtihadı birleştirme kararında da belirtildiği üzere ağır ve büyük olmadığı takdirde tazminatın tenkisi sebebi kabul edilebilir⁴⁶².

Kanaatimizce, Borçlar Kanununun 44. maddesinde yer alan hüküm yorumlandığında Ŗu sonuca ulaşılabilecektir: Mağdurun ortak bir kusuru varsa, ki bu ortak kusur ya zararın doğumuna sebep olmaktadır (mağdur işçinin işin ifasını özensiz yerine getirmesi ve psikolojik tacize maruz kalmasında olduğu gibi) ya da zararın ağırlaşmasına sebep olmaktadır (mağdur işçinin psikolojik taciz davranışlarına maruz kaldığında işveren hakkında asılsız isnatlarda bulunması ya da ona hakaret etmesi neticesinde işverenin taciz davranışlarını daha da arttırmasında olduğu gibi). Bu durumda, Kanun, hâkime geniş bir takdir yetkisi tanımıştır. Hâkim, isterse manevî tazminata hükmedecek ancak müterafik kusur nedeniyle indirim gidecek, isterse hiç tazminata hükmetmeyecektir. Dolayısıyla mağdur işçinin kusuru daha ağır ya da işverene eşit olsa bile hâkim tazminatta indirim yolunu seçerek tazminata hükmedebilecektir⁴⁶³. Ancak zarar görenin kusuru illiyet bağıni kesecek derecede ağır ise zarar veren sorumluluktan kurtulabilecektir.

⁴⁶⁰ REİSOĞLU, Kemal : İstihdam Edenin Mes'uliyeti, Ankara 1958, s. 96; SAYMEN, Ferit Hakkı/ELBİR, Halid Kemal: Türk Borçlar Hukuku I, Umumi Esaslar, İstanbul 1958, s. 461.

⁴⁶¹ FRANKO, s. 137-138.

⁴⁶² SAYMEN/ELBİR, s. 461.

⁴⁶³ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun, 03.11.1993 tarihli, E.1993/18-469, K. 1993/700 sayılı kararında, “Takdir edilecek manevî tazminattan BK md 44 uyarınca indirim yapılmasında, tazminatın tamamen kaldırılmamsın çok istisnai hallerde mümkün olmasına...” şeklinde bir karar verilerek müterafik kusurda manevî tazminatın tamamen kaldırılmasının çok istisnai olduğu vurgulanmıştır. www.kazanci.com.

Psikolojik taciz mağduru işçinin müterafik kusurunu tespit ederken mağdurun, yaş, kültür, cinsiyet ve meslek şartları yönünden mensup olduğu çevredeki mâkul ve normal bir insan esas alınmalı, dış durumlar özellikle yer, zaman gibi şartlar da göz önünde tutulmalıdır⁴⁶⁴.

cc. Manevî Tazminatın Hesaplanmasında Mağdurun Acı ve İzdırıp Hissetme Gücünün Etkisi

Geleneksel anlamda manevî zarar, kişilik haklarına yapılan bir saldırı neticesinde mağdurun psikolojik durumunda meydana gelen acı ve ızdırap⁴⁶⁵. Mağdurun duyduğu acı ve ızdırap gücü manevî zararın derecesini belirleyebilmektedir. Bu nedenle, mağdurun hissetme gücü manevî tazminatın hesaplanmasında tartışılması gereken noktalardandır.⁴⁶⁶

Psikolojik taciz davranışları da mağdurun acı ve üzüntü duymasına sebep olmakta ve manevî zarar sonucunu doğurmaktadır. Geleneksel anlayışa göre, mağdurun davranışlar karşısında duyduğu acı ve üzüntü ne kadar ağır ise tazminatın miktarı da o kadar fazla olacaktır. Yargıtay da, “*Manevî tazminatın takdirinde istek sahibinin durumu hususî ehemmiyeti haizdir. Mahkeme sağlam bir sonuca ulaşmak için; istek sahibinin sosyal, ekonomik ve ailevî şartlarını olduğu kadar, hissetme gücünü de araştıracaktır. Çünkü istek sahibinin hadiseden duyduğu acının derecesi ancak bu surette anlaşılabilir*⁴⁶⁷” şeklinde bir karar vererek mağdurun duyduğu manevî acının tazminatın hesaplanmasında önemli olduğunu vurgulamıştır.

⁴⁶⁴ **EREN**, s.565. Yargıtay tarafların sosyal ve ekonomik durumlarının ve müterafik kusur oranlarının manevî tazminatın hesaplanmasında dikkate alınması gerektiğini şu şekilde ifade etmiştir: “*Davacı iş kazası sonucunda maluliyetinden doğan maddi ve manevî tazminatın ödetilmesine karar verilmesini istemiştir. Olayın oluş şekline, müterafik kusur oranlarına, davacının duyduğu elem ve ızdırabın derecesine, tarafların sosyal ve ekonomik durumuna göre takdir edilmesi gerekir*”. 21. HD, 02.06.2005, E.2005/1072, K.2005/5651, www.kazanci.com, Benzer şekilde karar, 21. HD, 24.05.2007, E.2007/763, K.2007/8564, www.kazanci.com.

⁴⁶⁵ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu vermiş olduğu kararında, manevî tazminatı şu şekilde tanımlamıştır: “*Manevi tazminat, zarar görenin kişilik değerlerinde, bedensel bütünlüğünün iradesi dışında ihlâli hallerinde meydana gelen eksilmenin (manevi zararın) giderilmesi, tazmin ve telafi edilmesidir*”. HGK, 14.11.2001 tarih, E: 2001/21-993, K: 2001/001019 (www.turkhukuk sitesi.com).

⁴⁶⁶ **FRANKO**, s. 142.

⁴⁶⁷ HGK, 08.12.1965, E.892, K.450 (ABD, 1966, s.1-6).

Mağdurda söz konusu olan hissetme gücünün varlığı şartının aranması, temyiz gücünden yoksun olanlar, tüzel kişiler, mirasçılar ya da yaşı küçük olanlar bakımından manevî tazminat taleplerine olumsuz etki yapıp yapmayacağı meselesi doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, uğradıkları manevî saldırıdan üzüntü duyamayacak şekilde temyiz gücünden mahrum olanlar için manevî zarardan söz etmek ve manevî tazminat davası açabilmelerini savunmak güçtür⁴⁶⁸. Bu görüşe göre, manevî saldırı esnasında temyiz gücü bulunanlar sonradan temyiz güçlerini kaybetmişlerse, örneğin psikolojik taciz davranışlarından dolayı mağdur işçi akıl hastalığına tutulmuş ve temyiz gücünü kaybetmişse, *onun adına kanunî mümessili tazminat davasını açabilecektir*⁴⁶⁹.

Doktrinde ileri sürülen aksi görüşe göre ise, acıyı hissetme gücü bulunmayanların kişilik hakları manevî zarara uğramadığı için tazminat talep etmelerinin mümkün olmadığını savunmak hakkaniyete aykırıdır⁴⁷⁰. Kişilik hakkı psikolojik taciz ile ihlâl edilen işçinin öncelikle kişilik değerlerinde örneğin onur ve saygınlığında objektif bir azalma meydana gelmekte (objektif eksilme), daha sonra işçi bu meydana gelen azalma neticesinde acı, ızdırap duyarak kendisinin ruh sağlığı bozulmaktadır (sübjektif eksilme)⁴⁷¹. Doktrinde *Eren'e göre*⁴⁷², esas olan, objektif eksilmenin meydana gelip gelmediğidir. Zira sübjektif teori kabul edildiğinde, bilinçlerini kaybeden, temyiz kudretleri olmayan kişilerin manevî acı ve ızdırap duymaları ve dolayısıyla manevî tazminat davası açabilmeleri mümkün değildir⁴⁷³. Mağdurun kişilik değerlerinde meydana gelen objektif eksilme teorisine göre, kişilik değerlerinin irade dışında haksız bir saldırıya uğraması neticesinde bu değerlerde

⁴⁶⁸ OĞUZMAN/ÖZ, s.685; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993, s.667-668. Yargıtay bir kararında, babası ölen bir çocuğun o anda bunun acısını duyacak yaşta bulunmamasına rağmen, ilerde büyüyüp olayı kavrayınca duyacağı acının şimdiden göz önüne alınarak manevî tazminata hükmedilebileceğini kabul etmiştir. 4. HD, 05.03.1979, 9773/2900 (KARAHASAN, Mustafa R.: Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, Ankara 1981, s.1284-1285). Yargıtay başka bir kararında da” hadise anında akıl hastası olan kimsenin, hissetme gücü mevcut olmasa dahi; hadiseye göre ilerde iyileşmesi muhtemel ise; bu takdirde duyacağı elem ve teessürün, manevî tazminatın kabulüne imkân açacağı tespit olunur” sonucuna varmıştır. FRANKO, s. 143-144. Doktrinde Tandoğan ise, “mağdur temyiz kudretini haiz değilse, hakkaniyet iktizası kanunî mümessiline onun namına talepte bulunmak salâhiyeti tanınmalıdır” demektedir. TANDOĞAN, (Mesuliyet Hukuku), s. 333-334.

⁴⁶⁹ OĞUZMAN/ÖZ, s.685.

⁴⁷⁰ EREN, s.501; SEROZAN, s. 83 vd.

⁴⁷¹ EREN, 6. Bası, s.501.

⁴⁷² EREN, 6. Bası, s.501.

⁴⁷³ EREN, 6. Bası, s.501.

objektif olarak bir azalma meydana geliyorsa manevî zararın varlığından bahsedilir. Yoksa mağdurun bu saldırı nedeniyle acı ve üzüntü duyması gerekmemekte ya da ruhsal bütünlüğünün bozulması şartı aranmamaktadır⁴⁷⁴. Bu görüşü savunan *Serozan'a göre de*⁴⁷⁵, “acı araştırması” yapmak kişilik haklarına ters düşmektedir.

Kanaatimizce de, manevî tazminat talebi için mağdurun iç dünyasında manevî zarara uğraması beklenmemeli, bu zarar nesnel, ekonomik, sosyal verilerle, ölçütlerle belirlenmelidir. Ayrıca, temyiz gücünden yoksun olanlar, mirasçılar ya da tüzel kişiler, “kişilik haklarını koruyucu tespit, önleme ve durdurma davalarını açabilecekken manevî tazminat davası açamayacaklar” şeklinde bir görüşü savunmak pek kabul edilebilecek durum değildir. Ayrıca kişilik hakları saldırıya uğrayan mağdurun bu davranışlar nedeniyle acı ve ızdırap duyup duymadığını tespit etmeye çalışmak, manevî tazminat talebinin kabulünü bu şarta bağlamak kişilik haklarıyla bağdaşmamaktadır. Zira kişilik hakları herkesten korunan ve herkesin saygı gösterilmesi beklenen mutlak haklardandır.

Sonuç olarak, mağdurun psikolojik taciz davranışları nedeniyle duyduğu acı ve üzüntü, yaşadığı ruhsal sarsıntı, manevî tazminatın *miktarının* belirlenmesinde dikkate alınmalıdır. Ancak mağdurun manevî acıyı ve üzüntüyü hissetme gücünü ve oranını objektif olarak tespit etmek gerekmektedir. Somut iki farklı örnekle psikolojik taciz davranışları karşısında mağdurun tepkilerini değerlendirecek olursak: Örneğin, işyerinde mağdura karşı yapılan psikolojik taciz davranışları karşısında mağdur, ruhsal üzüntü duymaktan ziyade daha da hırslanarak bu durumu motivasyon aracı olarak kullanıp işyerindeki ve sosyal çevresindeki mevcut konumunu daha da güçlendirirse bu süreci kendisi için olumlu hâle çevirmiş olacaktır. Bu durumda, mağdurun kişisel olarak psikolojik taciz davranışlarından olumsuz olarak etkilendiği ve davranışlar karşısında manevî acı duyduğu tartışılabilir olacaktır. Fakat mağdur işçi, taciz davranışlarını kabullenerek ve kendisini çalışma ortamından ya da sosyal çevresinden soyutlayarak ya da işyerinden ayrılarak tepki gösterirse açıkça bu

⁴⁷⁴ EREN, 6. Bası, s.498 vd.

⁴⁷⁵ Serozan'a göre, kişilik haklarının ihlâli yüzünden zarar görenin manevî tazminat parasını hangi kişisel amaçla kullanacağı, hangi bireysel gereksinimi için nasıl değerlendireceği, onunla keyif mi yoksa acı mı çıkaracağı hukukçuyu ilgilendirmez. SEROZAN, s.83 vd.

davranışlardan kişisel olarak manevî acı ve üzüntü duyduğu sonucuna varılabilecektir. Bu iki farklı örnek bize göstermektedir ki, her ne kadar kişilik hakları saldırıya uğrayan kişi kendi iç dünyasında manevî olarak acı duymasa da ya da daha az acı duysa da bu durum onun kişilik değerlerinin zarara uğramadığı anlamına gelmeyecektir. Bu nedenle, *manevî zararın miktarının tespitinde*, mağdurun manevî değerlerinde meydana gelen eksilmenin belirlenmesi önemli olmakla birlikte bu tespit için objektif ölçütü esas almak daha uygundur⁴⁷⁶.

Manevî tazminat talepleri ile ilgili olarak üzerinde durulması gereken bir diğer husus, mağdurun yakınlarının, mağdurun uğradığı bu sarsıntı nedeniyle manevî acı ve üzüntü duymaları söz konusu olduğunda kendi adlarına, uğranılan manevî zararın tazminini talep edemeyecekleridir⁴⁷⁷. Örneğin işyerinde psikolojik tacize maruz kalan mağdurun eşi de bu olaylar nedeniyle manevî acı duymuş, psikolojik olarak rahatsızlanmış, zarar görmüş olabilir. Bu durumda acaba mağdurun eşi de bu olay nedeniyle manevî tazminat talep edebilecek midir? Bir kimsenin zarara maruz kalması sonucunda, onun (anne, baba, karı, koca gibi) çok yakınlarından birinin de aynı eylem nedeniyle hukuken korunan ruhî sağlık bütünlüğü ağır bir şekilde bozulmuşsa, onlar da Borçlar Kanununun 49. maddesi uyarınca manevî tazminat talep edebilirler. Zira işyerindeki psikolojik taciz davranışları, işçinin yakınlarının da ruhsal durumlarını olumsuz etkileyecek boyutlara ulaşabilmektedir⁴⁷⁸. Bu durumda

⁴⁷⁶ Bu görüş, sübjektif ölçütün tüzel kişilere niçin manevî tazminat ödenmesi gerektiğini tatmin edici bir şekilde açıklayamaması ve objektif ölçütün temyiz kudretine sahip olmayanlara karşı haksız fiil işleyen kişileri cezazsız bırakmaması yönlerinden savunulmuştur. **EREN**, s. 501 vd; **SEROZAN**, s. 83 vd.

⁴⁷⁷ Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, mağdurun yakınlarının olay nedeniyle uğradıkları manevî zarar karşılığında tazminat talep edebileceklerini kabul etmiştir. Bu karara göre, “Borçlar Kanununun 47. maddesine göre manevî tazminat isteme hakkı doğrudan doğruya cismanî zarara maruz kalan kişiye aittir. Yansıma yoluyla aynı eylem nedeniyle manevî üzüntü duyanlar manevî tazminat isteyemezler. *Öyleyse bir kişinin cismanî zarara uğraması sonucunda, onun (ana, baba, karı, koca gibi) çok yakınlarından birinin de aynı eylem nedeniyle hukuken korunan ruhsal ve sinirsel sağlık bütünlüğü ağır şekilde bozulmuşsa onların da manevî tazminat isteyebilecekleri kabul edilmelidir*”. 21.HD, 06.03.2006, E. 2006/152, K. 2006/1979 (Çalışma ve Toplum, S.10, s.293). Yargıtay’ın benzer yönde kararları için bkz. 21. HD, 12.06.2003, E.2003/4754, K.2003/5612 (Çimento İşveren Dergisi, S. 11, s.34); HGK, 26.04.1995, E.1995/11-122, K.1995/430 (www.kazanci.com).

⁴⁷⁸ Yargıtay, psikolojik taciz iddiası içermemekle birlikte, işverenin, yanında çalışan işçisinin eşini sürekli olarak arayarak işyerinde başka bir bayanla ilişkisi olduğu yönünde ifadeler kullanıp işyerinde sürekli dedikodulara sebep olmasını, işçinin ailesi ile bu nedenle huzurunun bozulmasını, yuvalarının yıkılma aşamasına gelmesini işçi bakımından haklı fesih nedeni kabul etmiştir. Bu olayda Yargıtay, işçinin eşinin aranarak bu şekilde ifadeler kullanılmasını, hakkında dedikodu yapılmasını şeref ve haysiyeti zedeleyen, aile bütünlüğünü bozan davranışlar olarak kabul etmiştir. 9.HD, 21.12.2010, E.2007/16, K.2009/385.

yakınların zararları ile haksız eylem arasında uygun nedensellik bağı kurulabilirse, zararlarının niteliği itibariyle onların da Borçlar Kanununun 47. maddesinin koruma amacı içinde buldukları, hukuka aykırılığın gerçekleştiği kabul edilmelidir. Başka bir anlatımla böyle hallerde yansıma yoluyla değil, doğrudan doğruya zarara maruz kaldıkları kabul edilmektedir⁴⁷⁹.

c. Kazancın Geri Verilmesi Davası

Kazancın geri verilmesi davasında amaç, failin mağdurun kişiliğine yaptığı saldırı sonucunda elde ettiği kazançlar neticesinde malvarlığında meydana gelen artışın mağdura ödenmesidir⁴⁸⁰.

Bu dava ile failin sebepsiz olarak zenginleştiği, bu nedenle vekâletsiz iş görme hükümlerine dayanarak haksız elde edilen kazancın geri verilmesi talep edilmektedir. Bu davanın önemi, mağdurun aslında hiç elde edemeyeceği bir kazancı, failin saldırı nedeniyle elde etmesi noktasında ortaya çıkmaktadır. Çünkü mağdurun elde edeceği bir kazancı, failin saldırı nedeniyle elde etmesi halinde, mağdur bunu maddî zarar olarak göstererek maddî tazminat davasıyla ileri sürebilecektir. Ancak bu durumda mağdur için herhangi bir zarar söz konusu olmadığı için maddî tazminat davası açılmayacak, bu kazancın iadesi, Borçlar Kanununun 414. maddesinde düzenlenen vekâletsiz iş görme hükümlerine dayanacaktır⁴⁸¹. Ancak Medenî Kanunun 25. maddesi kazancın iadesinde her ne kadar vekaletsiz iş görme davasını öngörse de şartları varsa sebepsiz zenginleşme davası da açılabilir⁴⁸².

⁴⁷⁹ **TANDOĞAN**, (Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini) s. 6 vd; **EREN**, s.393; **EREN**, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyyet teorisi, Ankara 1975, s. 109; **ULUSAN**, İlhan: Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin işçiyi Gözetme Borcu, Bundan Doğan Hukukî Sorumluluğu, İstanbul 1990, s. 182; Y.H.G.K.2.12.1987, E:4/214 K:894, 26.4.1995, E:1995/11-122 K:1995/430, 1.4.1998, E.1998/4-251 K:1998/265, YHGK 25.02.2004, E.2004/13-61, K.2004/ 110 (www.kazanci.com.tr).

⁴⁸⁰ **HELVACI**, (Davalar), s.177; **DURAL/ÖĞÜZ**, s.147; **ÖZTAN**, s. 162; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY**, s.161.

⁴⁸¹ **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY**, s.162 **ZEVKLİLER/ACABEY/GÖKYAYLA**, s. 494; **DURAL/ÖĞÜZ**, s.148;

⁴⁸² **ARPACI**, Abdülkadir: Kişiler Hukuku-Gerçek Kişiler, İstanbul 2001, s. 162-163.

Böylece, işyerinde gerçekleşen psikolojik taciz davranışları nedeniyle de bu süreçte fail sebepsiz olarak zenginleşebilecektir. Şöyle ki, örneğin, işçisine psikolojik taciz uygulayarak işyerinden istifa etmek suretiyle ayrılmak zorunda kalmasına sebep olan işveren, kıdem tazminatı ödemek zorunda kalmayacaktır ve malvarlığında bu şekilde bir zenginleşme oluşacaktır. Bu kazancın iadesi ise, Medenî Kanununun 25. maddesinin III. fıkrasında yer alan düzenleme uyarınca vekâletsiz iş görme hükümleri ile mümkün olacaktır⁴⁸³.

2. Psikolojik Taciz Davranışlarının Akde Aykırılık Bakımından Sonuçları

Sözleşmeden doğan borç ilişkilerinde aslî edim yükümleri yanında yan edim yükümleri de mevcuttur. Borçlu bu yükümlere uygun hareket etmek, bunların gereklerini yerine getirmek ve bu borçlarını ihlâl etmemekle yükümlüdür. Bu yükümlülüklerin ihlâli borca aykırılık teşkil edecektir.

İşverenin iş sözleşmesinden doğan ücret ödeme şeklindeki aslî edim borcu yanında işçiyi gözetme borcunu düzenleyen kurallar hem Borçlar Kanununda hem de İş Kanununda yer almaktadır. Borçlar Kanununun 332. maddesinde “*İş sahibi, akdin hususi halleri ve işin mahiyeti noktasından hakkaniyet dairesinde kendisinden istenebileceği derecede, çalışmak dolayısıyla maruz kaldığı tehlikelere karşı icap eden tedbirleri ittihaza ve münasip ve sıhhi çalışma mahalleri ile işçi birlikte ikamet etmekte ise yatacak bir yer tedarikine mecburdur*” hükmü yer almaktadır. Doktrinde **Eren’e** göre⁴⁸⁴, işverenin işçiyi gözetme borcu, aslî edim yükümüdür. Aslî edim yükümü, sözleşmenin tür ve tipinin özellik ve niteliklerini belirleyen aslî edimden borçluya karşı doğan yükümdür⁴⁸⁵. İş sözleşmesi ile işyerinde çalışmaya başlayan ve işyerinin bir üyesi hâline gelen, işyeri ile bütünleşen işçinin emeğinin kişiliğinin bir

⁴⁸³ **TINAZ/BAYRAM/ERGİN**, s.115; **DEMİRCİOĞLU**, s. 133-134.

⁴⁸⁴ **EREN**, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ekim 2001, 7. Bası, s. 34.

⁴⁸⁵ **EREN**, 7. Bası, s. 31; **ULUSAN**, s. 18-19; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, s. 177. Aynı görüşte olan Başbuğ ise, işçiyi gözetme borcunun yan edim yükümü olarak kabul edilmesinin ayrı bir talep hakkı vermesi bakımından önemine işaret etmiş ve bunun aslî edim sayılmamasının doğru olmayacağı kanaatine varmıştır. **BAŞBUĞ**, Aydın: “Alt İşveren İşçisi ile Asıl İşveren Arasındaki Borç İlişkisinin Doğurduğu Hukukî Sonuçlar”, Kamu İş Dergisi, Ocak 1998, s.65.

parçası olması ve sözleşmenin tipini belirleyen işçinin işverene olan bağımlılığı nedeniyle işverenin işçiyi gözetme borcu aslî edim yükümüdür⁴⁸⁶.

Aslî edim yükümlülüklerinin ve dolayısıyla iş sözleşmesinde aslî edim yükümü olan işçiyi gözetme borcunun ihlâli (psikolojik taciz davranışları ile bu borç ihlâl edilmektedir) sözleşmeden doğan sorumluluğun temelini oluşturmaktadır. Bu konuda işverenin sorumluluğu akdî bir sorumluluktur. Ancak işverenin bu nedenle sorumluluğunun ve tazminat borcunun doğabilmesi için borç yükümünün işverenin kusurlu davranışı sonunda ihlâl edilmesi ve bu ihlâlden işçinin zarar görmesi gerekmektedir.

Borçlunun sözleşme ilişkisi içindeki borca aykırılık nedeniyle sorumluluğunu düzenleyen Borçlar Kanununun 96. maddesine göre, *“Alacaklı hakkını kısmen veya tamamen istifa edemediği takdirde borçlu kendisine hiçbir kusurun isnat edilemeyeceğini ispat etmedikçe bundan mütevellit zararı tazmine mecburudur”*. Bu hükümden anlaşılacağı üzere, işverenin borca aykırı davranışı nedeniyle sorumluluğu yoluna gidilebilmesi için ilk şart, kusurlu olmasıdır. Çünkü Borçlar Kanununun 96. maddesinde düzenlenen sorumluluk bir “kusur sorumluluğudur”. Bu nedenle psikolojik taciz davranışları nedeniyle gözetme borcuna aykırı davranan bir işverenin işçinin zarara uğramasında kusurlu olması gerekmektedir. İşveren, Borçlar Kanunundaki bu hükme göre, ancak “kusursuz” olduğunu ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilecektir.

Bu noktada, her ne kadar kusursuzluğunu işveren ispatlamakla yükümlü olsa da, işverenin kusurlu olup olmadığının psikolojik taciz davranışları bakımından değerlendirilmesi önem taşımaktadır. Kusur, işverenin mensup olduğu sosyal ve ekonomik çevrede yaşayan normal ve standart bir işverenin davranışından sapan,

⁴⁸⁶ İşverenin işçiyi koruma ve gözetme borcunun hukukî niteliği iş hukuku öğretisinde tartışılmış ve farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre, koruma yükümlülüğünün kaynağı dürüstlük kuralıdır. **AYDINLI**, İbrahim: İşverenin Sosyal Temas ve İş İlişkisinde Kaynaklanan Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları, Ankara 2004, s.90 vd; **TAŞKENT**, Yönetim Hakkı, s.124; diğer bir grup yazara göre ise, işçinin işverene karşı olan sadakat yükümlülüğü karşısında işverenin de işçisine karşı koruma yükümlülüğü vardır. **SÜZEK**, s. 346; **SÜZEK**, İş Güvenliği, s. 176; **ÇELİK**, s.165 vd; **NARMANLIOĞLU**, s.245; **ERTAŞ**, s. 4; **ULUSAN**, s. 22; Diğer bir görüşe göre ise, işverenin koruma yükümlülüğü iş ilişkilerinin bağımlılık unsurundan kaynaklanır. **TUNÇOMAĞ**, s. 16.

hukuk düzeninin tanımadığı bir davranış şeklidir⁴⁸⁷. Benzer işlerde benzer işverenlerin göstermesi gereken özeni göstermeyen işveren, kusurludur. Psikolojik taciz davranışlarında bulunan veya gözetim borcuna aykırı davranan işveren bakımından kusur unsurunun gerçekleştiği söylenebilecektir. Çünkü psikolojik taciz eylemlerinin sistematik olarak ve işçiyi yıldırma gibi belirli bir amaç güdülerek gerçekleştiği dikkate alınır, işverenin BK m. 96 uyarınca sorumlu tutulması için aranan kusur şartının gerçekleştiği sonucuna da varılabilecektir.

Borçlar Kanununun 96. maddesinde yer alan borca aykırılık nedeniyle sorumluluğu düzenleyen hükme göre, işverenin psikolojik taciz davranışlarından sorumlu tutulabilmesi için kusur dışındaki diğer şart ise, sözleşmenin ihlali, yani borca aykırı davranıştır. Psikolojik taciz davranışında bulunan ya da buna engel olmayan işveren işçiyi gözetme ve koruma borcuna aykırı davranmış olmaktadır.

Borçlar Kanununun 96. maddesinde düzenlenen sorumluluk hükümlerinin uygulanabilmesi için son şart ise, borca aykırı bu davranış sonunda bir zararın doğmuş olmasıdır. Psikolojik taciz davranışları sonucunda iş sözleşmesinden doğan aslî edim borcu olan gözetim ve koruma borcunu yerine getirmeyen ya da eksik yerine getiren işverenin bu davranışı ile işçi herhangi bir zarara uğramışsa ve bu zararın sebebi gerçekten işverenin bu borca aykırı davranışı ise son şart da gerçekleşmiş olmaktadır.

Sonuç olarak denilebilir ki, işveren, işçiye karşı yükümlü olduğu gözetim borcunu ifa etmeyerek ya da kötü ifa ederek işçinin kişilik değerlerinde iradesi

⁴⁸⁷ **TANDOĞAN**, Mesuliyet Hukuku, s. 45 vd; **EREN**, 6. Bası, s.1050. Yargıtay bir kararında, "...Kusur durumu saptanırken, iş güvenliği mevzuatına göre hangi önlemlerin alınması gerektiğinin, bu önlemlerin işverence alınıp alınmadığının ve alınmış önlemlere sigortalı işçinin uyup uymadığının 4857 sayılı Kanunun 77. maddesi hükmü doğrultusunda raporda tartışılması gerekir. *İşverenin tamamen kusursuz kabul edilebilmesi için ise, anılan madde gereğince işyerindeki işçilerin sağlığı ve iş güvenliğini sağlamaya yönelik her türlü tedbiri almak, uygun çalışma ortamı hazırlamak, araçları noksatsız bulundurmak, işçileri etkin bir biçimde denetlemek, gözetlemek, bütün yükümlülüklerini özenle yerine getirmesi gerekir...* Mevzuat hükümlerince öngörülmemiş, fakat alınması gerekli başkaca bir tedbir varsa, bunların dahi tespiti zorunluluğu açıktır. Bunların işverence tam olarak alınıp alınmadığı (işverenin koruma tedbiri alma ödevi), alınmamışsa zararın bundan doğup doğmadığı, duruma işçinin tedbirlere uymamasının etkili bulunup bulunmadığı (işçinin tedbirlere uyma yükümlülüğü) ve bu doğrultuda tarafların kusur oranı saptanacaktır.Y10 HD, 15.10.2009, 6806/15685 (www.kazanci.com).

dışında azalma meydana gelmesine ve maddî ya da manevî zarara sebep olmuşsa, işçi, Borçlar Kanununun 96. maddesinde düzenlenen borçlunun (işverenin) akdî sorumluluğu yoluna gidebilecektir.

3. Psikolojik Taciz Davranışlarının Haksız Fiil Bakımından Sonuçları

Haksız fiil sorumluluğu, hukuka aykırı, kusurlu davranışla bir kimseye verilen zararın giderilmesini düzenlemektedir⁴⁸⁸. Bu sorumluluk türünde temel unsur kusurdur. Bu sorumluluğun doğabilmesi için bazı unsurların varlığı bir arada aranmaktadır. Bunlar: Hukuka aykırı insan davranışı, zarar, illiyet bağı ve kusurdur.

Bu unsurlardan zarar, maddî nitelik taşıyabileceği gibi manevî nitelik de taşıyabilir ve hatta şahsa verilen zarar ve yoksun kalınan kâr şeklinde de olabilir. Psikolojik taciz davranışlarının da haksız fiil olduğu düşünülecek olursa, meydana gelen zararın daha çok manevî nitelik taşıdığı söylenebilecektir. Çünkü psikolojik taciz davranışları ile işçinin kişilik değerlerinde iradesi dışında bir eksilme meydana gelmekte ve sonuç olarak işçi duygusal olarak zarar görmektedir. Burada belirtmeliyiz ki, manevî zararın varlığı için duygusal zarar sonucunda işçinin bir ruh hastalığına yakalanması da gerekmemektedir.

Borçlar Kanununun 41/I. maddesinde düzenlenen haksız fiil sorumluluğu, “*Gerek kasden, gerek ihmal ve teseyyüp yahut tedbirsizlik ile haksız bir surette diğer bir kimseye bir zarar ikâ eden şahıs o zararın tazminine mecburdur*” şeklindedir. Bu hükümden anlaşıldığı üzere, hukuka aykırı bir suretle bir başkasına zarar veren kişi, bu zararı tazmin etmekle yükümlüdür.

Psikolojik taciz davranışları, temel davranış normlarına⁴⁸⁹ aykırı davranmak suretiyle mutlak haklardan olan kişilik haklarını ihlâl eden bir davranış şeklidir⁴⁹⁰.

⁴⁸⁸ TANDOĞAN, Mesuliyet Hukuku, s. 3 vd; EREN, 6. Bası, s.480; TEKİNAY, s.475; OĞUZMAN/ÖZ, s. 476.

⁴⁸⁹ Eren’e göre, temel koruma normları beş bölüme ayrılmaktadır: 1) Başkasını öldürme yasağı 2) Başkasının vücut bütünlüğünü ihlal yasağı 3) Başkasının kişiliğini ihlâl yasağı 4) Aynî hakların ihlâlî yasağı 5) Dürüstlük kuralına aykırı davranma yasağı. EREN, 6. Bası, s. 577.

⁴⁹⁰ EREN, 6. Bası, s.576.

Bu nedenle de hukuka aykırı davranışlardır. Zira mutlak bir hakkın ihlâli hukuka aykırıdır. Sonuç olarak, psikolojik taciz davranışları bir insan davranışı olarak mutlak bir hakkı, kişilik hakkını ihlâl eden ve bu nedenle hukuka aykırı olan ve işçinin özellikle manevî zarara uğramasına yol açan bir davranış şeklidir. Bu nedenle de işveren, Borçlar Kanununun 41. maddesinde yer alan, “kusur sorumluluğu” şeklinde de adlandırılan, haksız fiil hükümlerine göre sorumludur. Bu sorumluluğunun sonucunda ise, işveren, hem maddî hem de manevî tazminat ödemeye mahkûm edilebilmektedir. Ancak unutulmalıdır ki, işverenin psikolojik tacizde haksız fiil nedeniyle sorumlu tutulabilmesi için davranışlar neticesinde uğranılan zarar ile hukuka aykırı davranışlar arasında sebep sonuç ilişkisi kurulmalıdır.

4. Psikolojik Taciz Davranışları Neticesinde İşçinin Tazminat Taleplerinin Akde Aykırılık ya da Haksız Fiil Sorumluluğu Bakımından Yarışması

Psikolojik taciz davranışlarında olduğu gibi zarar veren fiil hem akde aykırılık hem de haksız fiil teşkil ediyorsa mağdurun hangi sorumluluk esaslarına dayanacağı sorusu gündeme gelecektir. Psikolojik taciz davranışına maruz kalan işçi, işverenin sorumluluğu bakımından hem akde aykırılık nedeniyle hem de haksız fiil nedeniyle zararının tazminini talep edebilecektir. Çünkü psikolojik taciz davranışı haksız fiil açısından bakıldığı zaman hem mutlak bir hak olan kişilik hakkının ihlâli nedeniyle hukuka aykırı davranış hem de sözleşme sorumluluğu açısından bakıldığı zaman borca aykırı (işçiyi gözetme borcuna) davranıştır. Mağdur, haksız fiil sorumluluğu yolunu işleterek zararının tazminini talep edecekse Borçlar Kanununun 41 vd. maddeleri, sözleşmeye aykırılık nedeniyle zararının tazminini talep edecekse Borçlar Kanununun 96 vd. maddeleri uygulanacaktır.

Bu hususta önemle belirtilmesi gereken husus, mağdurun, zararının tazmini bakımından iki sorumluluk yolunu da işleterek zararını iki defa tazmin edemeyeceğidir. Ancak mağdur acaba failin sorumluluğu bakımından istediği yolu işletebilecek midir?

Burada taleplerin yarışması söz konusudur. Taleplerin yarışması ilkesi uyarınca, davacı taleplerden birisini seçerek onu ileri sürer. Ancak yapılan seçim sonunda diğer talep ortadan kalkar⁴⁹¹. Bu ilkeye göre, mağdur tazminat alacağını isterse haksız fiil, isterse akde aykırılık nedeniyle sorumluluk hükümlerine göre talep edebilir⁴⁹². Fakat kısmen bir sorumluluk hükümlerine kısmen diğer sorumluluk hükümlerine dayanamaz⁴⁹³.

Haksız fiil sorumluluğunda, mağdur işçi, failin kusurunu ispatlamakla yükümlü iken⁴⁹⁴, akde aykırılık nedeniyle sorumlulukta ise sorumluluktan kurtulmak için işveren kusursuzluğunu ispatlamakla yükümlüdür⁴⁹⁵. Eğer zarar işverenin bir yardımcısı tarafından gerçekleştirilmişse, işveren, Borçlar Kanununun 55. maddesine göre kurtuluş kanıtı getirerek sorumluluktan kurtulabilecektir. Bu bakımdan mağdur işçinin akde aykırılık hükümleri nedeniyle sorumluluk yolunu işletmesi daha lehinedir.

Haksız fiil sorumluluğu ile akde aykırılık nedeniyle sorumluluğun bir diğer farkı da, akde aykırılık halinde tazminat davası on yıllık zamanaşımı süresine tâbi iken⁴⁹⁶ (BK md. 125), haksız fiil nedeniyle tazminat davası zarara veya faile itiladan itibaren bir yıllık zamanaşımı süresine tâbi olmasıdır⁴⁹⁷ (BK md 60).

⁴⁹¹ EREN, 6. Bası, s.1126; OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yedinci Tıpkı Bası, İstanbul 2009, s.379.

⁴⁹² EREN, 6. Bası, s. 1126.

⁴⁹³ OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Hukuku, s.379.

⁴⁹⁴ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 50. maddesine göre de, “Zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır. Uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler”.

⁴⁹⁵ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 112. maddesine göre, “Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür”.

⁴⁹⁶ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 146. maddesinde, yine 818 sayılı Borçlar Kanunundaki düzenlemeye benzer şekilde, “Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, her alacak on yıllık zamanaşımına tabidir” hükmüne yer verilerek sözleşmeye aykırılıktan doğan tazminat davalarında zamanaşımı süresini 10 yıl olarak kabul edilmiştir.

⁴⁹⁷ 01.11.2011 tarihinde kabul edilen ve 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa göre ise, haksız fiil nedeniyle açılacak tazminat davalarında zamanaşımı süresi şu şekilde düzenlenmiştir: “Tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak *iki yılın* ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak *on yılın* geçmesiyle zamanaşımına uğrar”.

Ayrıca akde aykırılık halinde sorumluluğun sözleşme ile daraltılması mümkün iken, haksız fiil sorumluluğunda ise buna imkân yoktur⁴⁹⁸ (BK md. 99/2, BK md.100/2-3).

Zarar ve tazminatın hesaplanması konularında her iki sorumluluk türü bakımından önemli bir fark yoktur. Çünkü Borçlar Kanununun 98/II. fıkrasında haksız fiil hükümlerine yollama yapılmıştır.

Görüldüğü üzere, psikolojik taciz mağduru işçi bakımından işvereni akde aykırılık hükümlerine göre sorumlu tutmak haksız fiil hükümlerine göre sorumlu tutmaktan çoğu zaman daha elverişlidir. Çünkü akde aykırılıkta işveren kusursuzluğunu ispatla yükümlüdür ve zamanaşımı süresi daha uzundur.

5. Borçlar Kanununun 332. Maddesine Göre İşverenin İş Güvenliği Önlemi Alma Yükümlülüğüne Aykırı Davranışına Bağlanan Hukukî Sonuçlar

İşverenin iş güvenliği tedbirleri alma yükümlülüğü, İş Kanunu dışında Borçlar Kanununun hizmet sözleşmesi ile ilgili “Akdin Muhtelif Nevileri” başlığını taşıyan ikinci kısımda, 332. maddede düzenlenmiştir⁴⁹⁹. Borçlar Kanundaki bu hüküm genel hüküm niteliği taşımaktadır. Bu nedenle, İş Kanununun 4. maddesinde sayılan ve Kanun kapsamı dışında bırakılan işlerde çalışan işçilere bu hüküm uygulanacaktır.

⁴⁹⁸ Fakat aynı fiil hem akde aykırılık hem de haksız fiil teşkil etmişse, sorumluluğu daraltan sözleşme hükümleri haksız fiil için de hüküm ifade edecektir. **EREN**, 6. Bası, s.1127; **OĞUZMAN/ÖZ**, Borçlar Hukuku, s.380.

⁴⁹⁹ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 417. maddesinin 2. ve 3. fıkrasında düzenlenen hükümde, İş Kanununun 77. maddesine benzer bir düzenleme ile işverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tedbirler alma yükümlülüğü düzenlenmiş ve işverenin yükümlülüğe aykırı davranışı sözleşmeye aykırılık hükümlerine tâbi tutulmuştur. Bu hükme göre, “İşveren, işyerinde iş sağlığı ve 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 yükümlüdür.

İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir”.

Borçlar Kanununun 332. maddesi uyarınca: “*İş sahibi, akdin hususi halleri ve işin mahiyeti noktasından hakkaniyet dairesinde kendisinde istenebileceği derecede, çalışmak dolayısıyla maruz kaldığı tehlikelere karşı icap eden tedbirleri ittihaz ve münasip ve sıhhî çalışma mahalleri ile işçi ile birlikte ikamet etmekte ise yatacak yer tedarikine mecburdur.*

İş sahibinin yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı hareketi neticesinde işçinin ölmesi halinde onun yardımından mahrum kalanların bu yüzden uğradıkları zararlara karşı isteyecekleri tazminat dahi akde aykırı hareketten doğan tazminat davaları hakkındaki hükümlere tâbi olur” .

Borçlar Kanununun bu hükmü, işverene işçinin vücut bütünlüğünü, sağlığını koruma yükümlülüğü yanında işletme tehlikelerine karşı koruma yükümlülüğünü de yüklemektedir.

İşletme tehlikelerine karşı işçiyi koruma yükümü, işverenin gerekli tesisat ve donanımı yapması, gerekli araç ve gereçleri sağlaması, bu doğrultuda gerekli emir ve talimatları işçiye vermesi ve bunlara uyulup uyulmadığını denetlemesi şeklindedir⁵⁰⁰.

İşletme tehlikelerine karşı koruma yükümlülüğü dışında işverenin münasip ve sağlığa uygun çalışma yeri sağlama yükümlülüğü de vardır. Özellikle psikolojik tacizin uygulandığı işyerlerinde işverenlerin münasip ve sağlığa uygun bir çalışma ortamı sağladıkları söylenemeyeceği için işverenin bu yükümlülüğe aykırı davrandığı sonucuna varılabilecektir. Bu nedenle de Borçlar Kanununun 332. maddesine bağlanan hukukî sonuçlar burada da uygulanabilecektir.

İşverenin bu yükümlülüğünün çerçevesi ise, işin mahiyeti ve iş ilişkisinin özellikleri gereği hakkaniyete uygun önlemlerin alınması şeklindedir. Zira Kanunun 332. maddesinde, “*akdin hususî halleri ve işin mahiyeti noktasından hakkaniyet dairesinde kendisinden istenebileceği derecede*” ifadesi kullanılmıştır. “Hakkaniyet dairesinde kendisinden beklenecek derecede” önlem alma yükümlülüğü, işletmenin büyüklüğüne ya da küçüklüğüne göre işverenden alması beklenen önlemin

⁵⁰⁰ TUNÇOMAĞ, (İş Hukuku), s.266; EREN, s. 34; ULUSAN, s. 39.

çerçevesini belirlemede, deneyimsiz işçinin bile kolayca öngörebileceği nitelikte ve küçük çapta işletme tehlikelerine karşı yine o çapta önlem alma yükümlülüğünü işverene yüklemektedir⁵⁰¹.

İşverenin işçiyi gözetme ve koruma borcuna aykırı davranışı nedeniyle sorumlu olacağı kanun hükmüyle düzenlenmişse de işverenin sorumluluğunun hukukî niteliği konusunda farklı görüşler mevcuttur. Borçlar Kanununun bu hükmünde işverenin sorumluluğunun bir kusur sorumluluğu mu, yoksa kusursuz sorumluluk mu olduğu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, işverenin işçiyi gözetme borcunun İş Kanununda açıkça düzenlenmemiş olması nedeniyle ortada bir yasa boşluğunun olduğu, bu nedenle de tazminatın hesaplanmasında Borçlar Kanununun 332. ve 96. maddelerinin uygulanması gerektiği savunulmuştur. Ancak bu yazarlara göre Borçlar Kanununun 332. ve 96. maddeleri iş hukukunun işçiyi koruyucu niteliğine uygun değildir. Bu nedenle ortada bir yasa boşluğu söz konusudur. Bu boşluk, Medenî Kanunun 1. maddesinin 2. fıkrasına göre tehlike sorumluluğu esasına dayalı kusursuz sorumluluk kabul edilerek doldurulmalıdır⁵⁰².

İşverenin Borçlar Kanununun 332. maddesine dayanan sorumluluğunun kusursuz sorumluluk olduğunu savunan diğer bir kısım yazar ise⁵⁰³, bu görüşü şu gerekçelerle savunmaktadır: Borçlar Kanununun 332. maddesi ile İş Kanununun 77. maddesi birlikte yorumlanmalı ve sonuç olarak da İş Kanununun 77. maddesinde

⁵⁰¹ REİSOĞLU, Seza: Hizmet Akdi, Ankara 1968, s. 208; TUNÇOMAĞ, (İş Hukuku), s. 267; ULUSAN, s. 42; Yargıtay bir kararına göre, “işverenin mükellefiyetlerini yerine getirmiş olması için sadece belli iş muhitinde yerleşmiş bulunan bir takım itiyatlara ve usullere uygun olarak tedbirlerin alınmış olması kafi görülemez. Zira birçok iş muhitlerinde hadisenin gerektirdiği normal tedbirlerin alınmaması şeklinde neticeler doğuran birtakım ihmalkarane usûl ve itiyatların yerleşmiş olması mümkündür”. ULUSAN, s. 42.

⁵⁰² EREN, s. 89; ULUSAN, s. 125.; Doktrinde Hatemi ise, kusursuz sorumluluk görüşünün ana hatları ile doğru olduğunu ancak gerekçesinin uygulamadaki tereddütleri kaldırmaya yetmediğini, ayrıca bu sorumlulukla ilgili “kanun boşluğundan” söz etmenin güç olduğunu, BK 332. maddesi hükmündeki “hakkaniyet” ölçüsünün alınacak tedbirler açısından değil işverenin sorumluluğu açısından getirildiğini savunarak BK 332. maddesinde “hakkaniyet sorumluluğu”nun söz konusu olduğunun kabulü gerektiğini belirtmektedir. HATEMİ, Hüseyin: İş Kazasından Doğan Maddî Tazminat Miktarının Tayini, İHU, 1976, İş. K. 73 (No.2).

⁵⁰³ TUNÇOMAĞ, (İş Hukuku), s. 268-270; ÇENBERCİ, Mustafa: İş Kanunu Şerhi, 6. Bası, Ankara 1986, s. 990; KILIÇOĞLU, s. 52-53.; Mollamahmutoğlu'na göre, işverenin sorumluluğunun tehlike esasına dayanan kusursuz sorumluluk türü kabul edilmesi iş hukukunun yapısına daha uygun düşmektedir. Ancak pozitif hukuk düzenlemeleri buna izin vermemektedir. BK m. 332/1,2'nin düzenlemesi akdî ve kusur sorumluluğunu gerektirmektedir. Bu nedenle kusur sorumluluğunun kabulü pozitif hukuk düzenlemelerinin yarattığı bir zorunluluktur. MOLLAMAHMUTOĞLU, s. 748.

işverene her türlü önlemi alma yükümlülüğü yüklendiğinden, işverenin Borçlar Kanununun 332. maddesine göre sorumluluğu da kusursuz sorumluluk olarak kabul edilmelidir.

İşverenin Borçlar Kanununun 332. maddesindeki sorumluluğunu kusur sorumluluğu olarak kabul eden görüşe göre ise⁵⁰⁴, Kanunun bu hükmü “hakkaniyet dairesinde kendisinden istenebilecek derecede” gereken önlemleri alma yükümlülüğü yüklediğinden ve ayrıca Borçlar Kanununda öngörülen sorumluluk esasının temel olarak “kusur sorumluluğu” olması, “kusursuz sorumluluk” hallerinin yasa özel olarak belirtilmesi gerektiğinden ve İş Kanununun 77. maddesi böyle bir kusursuz sorumluluk esası öngörmediğinden işverenin buradaki sorumluluğu kusur esasına dayanmaktadır.

Kanaatimizce de, işverenin Borçlar Kanununun 332. maddesine göre, iş sağlığı ve güvenliği önlemleri alma yükümlülüğü kusur sorumluluğudur. Çünkü işverenin 332. maddeye aykırı davranışının yaptırımını olarak aynı maddenin 2. fıkrasında belirtildiği üzere akde aykırılık hükümleri uygulanacaktır. Borçlar hukukunda akde aykırılık halinde borçlunun sorumluluğu kural olarak kusur sorumluluğudur⁵⁰⁵. Bu nedenle de, Borçlar Kanununun 332. maddesine aykırı davranış sonucunda işverenin sorumluluğu “kusur sorumluluğu” olmalıdır.

Sonuç olarak, işyerinde gerçekleşen psikolojik taciz davranışları neticesinde işçinin bir zarara uğraması halinde, İş Kanunu kapsamına girmeyen işlerde çalışan işçiler bakımından da Borçlar Kanununun 332. maddesi uygulanacak ve işveren sağlıklı, güvenli bir çalışma ortamı sağlayamaması gerekçesiyle Borçlar Kanununun akde aykırılık hükümleri ile sorumlu tutulacaktır.

⁵⁰⁴ **TEKİNAY**, Selahattin Sulhi: İş Kazasından ve Meslek Hastalıklarından Dolayı İşverenin Sorumluluğunun Sınırlanması Meselesi”, Mukayeseli Hukuk Araştırma Dergisi, 1968, S.3, s. 91; **OĞUZMAN**, Kemal: “İş kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu”, İÜHFİM, 1969, C.XXXIV, S.1-4, s. 337; **REİSOĞLU**, Seza: Hizmet Akdi mahiyeti-Unsurları-Hükümleri, Ankara 1968, s. 207; **SÜZEK**, ilke olarak kusur sorumluluğu görüşünde olmasına rağmen kusurun objektifleştirilmesi görüşünü savunarak kusur sorumluluğundan kusursuz sorumluluğa yaklaştığını da belirtmektedir. **SÜZEK**, (İş Güvenliği), s.227; **SÜZEK**, s. 353; **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, s. 281-282; **KAPLAN**, s. 79; **AKIN**, Levent: İş Kazasından Doğan Maddî Tazminat, Ankara 2001, s.97.

⁵⁰⁵ **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 340-341; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU7ALTOP**, s. 874; **EREN**, s. 1049.

C. İŞ HUKUKU BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE GETİRİLEN HUKUKİ KORUMALAR

1. İş Kanunu Hükümlerine Göre İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi

İş sözleşmesinin haklı nedenle derhal fesih hakkı, iş ilişkisinin devamının dürüstlük kuralı gereği beklenemeyeceği bir durumda, bu ilişkinin devamının kendisi için çekilmez hâle gelen tarafa, belirli ya da belirsiz süreli iş sözleşmesini bildirim öneline uymaksızın, derhal feshetme hakkı veren bozucu yenilik doğuran haktır.

Psikolojik taciz davranışları, iş sözleşmesinin taraflarından birisi olan işverenin davranışları nedeniyle iş ilişkisinde bulunması gereken güven temelini sarsmakta ve ilişkiye devamı çekilmez hâle getirmektedir. Bu nedenle işçi, psikolojik taciz davranışlarına dayanarak iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir⁵⁰⁶. Haklı nedenle fesih imkânı hem belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler hem de belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler bakımından mevcuttur.

⁵⁰⁶ Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda bu hususu şu şekilde vurgulamıştır: "...davacının davalı işyerinde uzun süredir müdür statüsünde çalıştığı, son dönemlerde işyerinde yeniden yapılanma olup yerine yeni bir mühendisin istihdam edilerek yetkilerinin elinden alındığı bu şekilde huzursuz edildiği, işverence psikolojik tacize maruz kaldığı (mobbing) tanık beyanlarından anlaşılmaktadır. Bu durumda davacının işyerini terk etmesi haklı nedene dayanmaktadır". 9.HD, 18.03.2010, E. 2008/22535, K. 2010/7225. Yargıtay yine bir başka kararına göre, "...Davacı, iş sözleşmesine davalı işveren tarafından haksız son verildiğini ileri sürerek ihbar ve kıdem tazminatı isteklerinin hüküm altına alınmasını istemiştir. Davalı ise, sağlık sebeplerini ileri sürerek davacının kendi isteğiyle ayrıldığını savunmuştur. Mevcut istifa dilekçesinde davacı çalıştığı bölümün sağlık sorunları nedeniyle elverişli olmadığını bildirerek ayrılmak zorunda kaldığını ifade etmiştir. Sağlık raporlarından davacının tüberküloz hastası olduğu anlaşılmaktadır. Hastalığının niteliği itibarıyla 4857 sayılı Yasa'nın 24/I. maddesindeki koşulları taşıyıp taşımadığı buna bağlı olarak feshin haklılığı tartışılmamıştır. Öte yandan davacının işyerinin (bölümünün) çok sık değiştirildiği ve yıldırma politikası uygulandığı iddia edilmiştir. Davacının işyerinin hangi tarihlerde ve hangi sıklıkla değiştirildiği belirlenerek mobbing unsurlarını taşıyıp taşımadığı araştırıldıktan sonra tüm delillerle birlikte bir değerlendirmeye tabi tutularak sonuca gidilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi hatalıdır". 9.HD, 10.05.2009, E.2008/10408, K.2009/26968 (ÇİL, Şahin: İlke Kararları, 2. Baskı, Ankara 2010, s. 475 vd. Benzer yöndeki diğer Yargıtay kararına göre, "...Dosya kapsamı ve toplanan delillerden, davacının daha önce pantolon bölümünde çalışırken şefi tarafından hakarete uğradığı, psikolojik taciz - mobbing'e uğradığı ve bu nedenle ceket bölümüne naklinin yapıldığı anlaşılmaktadır. İşçinin tekrar aynı bölümüne verilmesi işçiye haklı fesih imkânı verir. Bu nedenle davacının kıdem tazminatı taleplerinin hüküm altına alınması ve davalı tarafından isten ihbar tazminatı taleplerinin reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi hatalıdır". 9.HD, 02.06.2009, E.2008/375, K.2009/15531.

İş sözleşmesinin psikolojik taciz nedeniyle işçi tarafından haklı nedenle derhal feshi iki sebepten kaynaklanabilir. Bunlar, bizzat işverenin kendisinin psikolojik taciz davranışları ya da işverenin başka bir işçisinin⁵⁰⁷ taciz davranışlarıdır. Tacizin kim tarafından gerçekleştirildiği, işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshinin hangi kanun hükmüne dayandırılacağı noktasında önem taşımaktadır. Bu nedenle bu iki farklı durum ayrı ayrı incelenmelidir.

a. İşveren Tarafından Gerçekleştirilen Psikolojik Taciz Nedeniyle Haklı Nedenle Fesih

İş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebileceği haller İş Kanununun 24. ve 25. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu haller, sağlık sebepleri, ahlâk ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve zorlayıcı sebeplerdir. Özellikle ahlâk ve iyiniyet kurallarına uymayan haller kanunda “ve benzerleri” sözcüğü ile geniş bir şekilde düzenlenmiştir. Bunun anlamı, kanunda bu bent altında sayılan sebeplere benzer sebeplerle de sözleşmenin haklı sebeple derhal feshedilebileceğidir. Bu durumun kanunun amacına ve hukuka uygun olduğu doktrinde dile getirilmiştir⁵⁰⁸. Her ne kadar kanunda açıkça düzenlenmese de, gerek işveren gerekse işverenin başka bir işçisinin psikolojik taciz davranışları ahlâk ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere örnek teşkil etmektedir⁵⁰⁹.

İşçinin haklı sebeple fesih hakkı, İş Kanununun 24. maddesinde düzenlenmiştir. Psikolojik taciz davranışları, iş sözleşmesinin işçi tarafından, haklı nedenle “ahlâk ve iyiniyet kurallarına uymayan haller” hükmüne dayanarak feshi sonucunu doğurabilecektir. Bu durum ise, İş Kanununun 24. maddesinin II. fıkrasında düzenlenmiştir. Kanunun bu hükmünün b bendinde yer alan, “*işveren işçisinin veya*

⁵⁰⁷ Yargıtay işverenin diğer işçilerin davacı ile konuşmamasını talep ettiği bir olayla ilgili vermiş olduğu kararda, “...Davacı tanıklarının anlatımlarından, davalı tarafından davacı üzerinde diğer işçiler tarafından yalnızlaştırmaya ilişkin psikolojik taciz yapıldığı da göz önüne alındığında, iş sözleşmesinin davacı işçi tarafından haklı nedenle feshedildiği anlaşılmaktadır...”9.HD, 22.03.2010, E.2010/10905, K.2010/7511

⁵⁰⁸ SÜZEK, s. 635; ÇELİK, (2009), s. 254, MOLLAMAHMUTOĞLU, s. 483, EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s. 184 (2006). ODAMAN, Serkan: İşverenin Hizmet Sözleşmesini Ahlâk ve İyiniyet Kuralları ve Benzerlerine Aykırılık Nedeniyle Fesih Hakkı, Ankara 2003, s.85.

⁵⁰⁹ SÜZEK, s. 649.

aile üyelerinden birisinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler söyler, davranışlarda bulunursa veya işçiye cinsel tacizde bulunursa” hükmü ile aynı maddenin c bendinde yer alan “*işveren işçiye veya aile üyelerinden birine karşı sataşmada bulunur veya gözdağı verirse, işçi hakkında şeref ve haysiyet kırıcı ağır isnad ve ithamlarda bulunursa*” hükmü, işverenin taciz davranışları dolayısıyla işçiye iş sözleşmesini haklı nedenle derhal fesih imkânı vermektedir.

Psikolojik taciz davranışları genellikle mağdur işçinin şeref ve haysiyetini zedeleyen, şeref ve namusuna dokunacak sözler ya da davranışlardır. Bu nedenle, işçi özellikle İş Kanununun 24/II. maddesinin b ve c bentlerine göre sözleşmeyi haklı nedenle derhal feshedebilecektir.

Daha önce de bahsedildiği üzere, psikolojik taciz davranışları, işverenin *eşit davranma borcuna da aykırılık* teşkil edebilecektir. Eşit davranma borcuna aykırılık oluşturan psikolojik taciz, İş Kanununun 24/II f bendinde yer alan “*çalışma şartlarının uygulanmaması*” hükmü nedeniyle de haklı sebeple derhal feshe imkân verecektir⁵¹⁰.

Diğer taraftan, İş Kanununun 24/II. maddesinde yer alan hükmün başlığı “*ahlâk ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri*” olmasından dolayı, psikolojik taciz davranışları Kanunun 24. maddesinde yer alan işçinin sözleşmeyi haklı nedenle fesih imkânlarından hiçbirisine dâhil edilemese de “*ve benzerleri*” ifadesi nedeniyle iş sözleşmesi, Kanunun 24/II bendi uyarınca işçi tarafından derhal haklı sebeple feshedilebilecektir.

İş Kanunu dışında Borçlar Kanununun 344. maddesinde de, “*Muhik sebeplerden dolayı gerek işçi gerek iş sahibi, bir ihbara lüzum olmaksızın her vakit akdi feshedebilir. Ezcümlle ahlâka müteallik sebeplerden dolayı yahut hüsnüniyet kaideleri noktasından iki taraftan birini artık akdi icra etmemekle haklı gösteren her hal, muhik bir sebep teşkil eder*” hükmü ile haklı nedenle iş sözleşmesinin feshi düzenlenmiştir. İş Kanununun 4. maddesinde sayılan işler İş Kanunu kapsamı

⁵¹⁰ YENİSEY, Kübra Doğan: “İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı”, Çalışma ve Toplum, 2006/11, s.76.

dışında bırakılmıştır. Kapsam dışında bırakılan bu işlere ve Deniz İş Kanunu ile Basın İş Kanunu kapsamına girmeyen işlere Borçlar Kanununun hizmet akdine ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Bu nedenle, sayılan iş ilişkilerinde psikolojik tacize uğrayan işçi, Borçlar Kanununun 344. maddesindeki bu genel hükme dayanarak “muhik sebep” nedeniyle sözleşmeyi derhal sona erdirebilecektir.

İşçi, bu hakkını Kanununun 26. maddesinin I. fıkrasına göre, psikolojik taciz teşkil eden davranışları öğrenmesinden itibaren altı iş günü içinde ve her hâlde fiilden itibaren bir yıl içinde kullanmalıdır. Fesih hakkı yenilik doğuran bir hak olduğu için bu süreler hak düşürücü sürelerdir. Bu nedenle hâkim tarafından re’sen dikkate alınır⁵¹¹. Bu süre geçirilmişse, fesih haksız feshe dönüşecektir⁵¹². Psikolojik taciz davranışları sürekli ve sistematik bir şekilde tekrar eden davranışlar olduğu için bu sürelerin başlaması her defasından yeniden olacaktır⁵¹³.

b. Başka Bir İşçi ya da Üçüncü Kişi Tarafından Gerçekleştirilen Psikolojik Taciz Nedeniyle Haklı Nedenle Fesih

İşverenin işçinin kişiliğinin, yaşamının, sağlığının, bedensel ve ruhsal bütünlüğünün, onurunun, meslekî saygınlığının, ahlâki değerlerinin korunması borcunu içeren işçiyi koruma ve gözetme borcu, iş sözleşmesinin kişisel ilişki kurması nedeniyle söz konusu olan borçlarındandır.

İşverenin işçiyi koruma ve gözetme borcu sadece işverenin kendisinden ya da işçinin işinden kaynaklanan tehlikelerle ilgili değildir. İşverenin işyerinde çalışan işçilerine karşı diğer bir işçisinin korunması ve onun güvenliğinin sağlanması da işverenin gözetim borcu kapsamında değerlendirilir⁵¹⁴. Bu nedenle, işveren, herhangi

⁵¹¹ Yargıtay 9.HD, 21.05.1996, E.1996/2279, K.1996/10938 (**EKONOMİ**, Münir: Yargıtay’ın 1996 Yılı Kararları Değerlendirmesi, s.168).

⁵¹² **ÇELİK**, s.284; **SÜZEK**, s.658. Yargıtay 9.HD, 03.03.1998, E.1998/360, K.1998/3189 **SÜZEK**, Sarper: Yargıtay’ın 1998 Yılı Kararları Değerlendirmesi, s.168), Yargıtay 9.HD, 15.03.2004, E.2004/16009, K.2004/5077 (Çalışma ve Toplum, 2004/2, s.122-123).

⁵¹³ **ÇELİK**, s.283 (2009), **SÜZEK**, s.659, Yargıtay 9. HD, 02.02.2009, E.2008/9790, K.2009/1003, Çalışma ve Toplum, 2009/3, s.335-338.

⁵¹⁴ Zira Yargıtay örnek bir kararında işverenin işçisinin başka bir işçisini rahatsız etmesi halinde, rahatsız eden işçinin iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı nedenle derhal sona erdirilebileceğini şu şekilde vurgulamıştır: “...işçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması veya işçinin

bir işçinin, işyerinde diğer çalışanların kişiliğini ya da sağlığını tehlikeye düşüren davranışlardan kaçınmasını temin etmekle yükümlüdür. Bu yükümlülüğe aykırı davranılması durumunda, işçi, iş sözleşmesini “ahlâk ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri” başlığı altında yer alan “ve benzerleri” ibaresi kapsamında İş Kanununun 24/II bendine göre haklı nedenle derhal feshedebilecektir. Ancak bunun için mağdur işçinin işvereni bu konuda haberdar etmesine rağmen işverenin gerekli önlemleri almamış olması gerekir. Zira başka bir işçinin ya da üçüncü bir kişinin bu davranışlarından haberdar dahi olmayan işvereni sorumlu tutmak mümkün olmamalıdır. Bunun dışında işveren, psikolojik tacizi gerçekleştiren işçinin iş sözleşmesini sona erdirilebilir. Ancak feshin son çare olma ilkesi gereğince işveren öncelikle işçiyi uyarmalı, uyarılara rağmen işçi taciz eylemlerini sona erdirmiyorsa gözetim borcunun gereği olarak taciz eden işçi ile tacize uğrayan işçinin işyerini, işini veya çalışma saatlerini değiştirmek gibi tedbirler almalıdır. En son çare olarak da tacizde bulunan işçinin iş sözleşmesi işveren tarafından sona erdirilebilir⁵¹⁵. Ayrıca işverenin başka bir işçisi tarafından gerçekleştirilen psikolojik taciz davranışları cinsel taciz kapsamında da değerlendirilebiliyorsa, işçi, İş Kanununun 24/II d bendinde yer alan “*işçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemler alınmazsa*” hükmüne dayanarak sözleşmeyi derhal feshedebilecektir.

İş Kanununun 24. maddesindeki düzenlemeler sadece işverenin değil işveren vekilinin de davranışlarını kapsamaktadır. Zira İş Kanununun 2. maddesinin 5. fıkrasına göre, “*Bu kanunda işveren için öngörülen her çeşit sorumluluk ve zorunluluklar işveren vekilleri hakkında da uygulanır*” hükmü nedeniyle işveren vekillerinin psikolojik taciz davranışları nedeniyle işçi, iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir. Ancak işyerinde işverenin ya da başka bir işçinin psikolojik taciz davranışları nedeniyle işveren vekilinin de sorumlu tutulup tutulamayacağı

işverenin güveninin kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması durumunda işverenin derhal fesih hakkı bulunmaktadır. *Olayda davacı işçinin aynı işyerinde çalışan bayan işçiyi telefonla gece vakitlerinde defalarca aradığı anlaşılmaktadır...Davacı işçinin bu davranışı doğruluk ve bağlılığa uymamaktadır...iş akdinin davalı işveren tarafından haklı olarak feshedildiği sonucuna ulaşılmaktadır*”. 9.HD, 01.07.2008, E.2007/22753, K.2008/18639.

⁵¹⁵ **ERGİN**, Hediye: “İşyerinde Psikolojik Tacizin İş Hukukunda Ortaya Çıkışı ve Sonuçları”, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl:4, S.11, Aralık 2009, s. 190-191.

ayrıca incelenmelidir. İş Kanununun 2. maddesinin 4. fıkrasına göre, “işveren vekilinin bu sıfatla işçilere karşı işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan işveren sorumludur”. İş Kanununun 2. maddesinin 5. fıkrasındaki “Bu kanunda işveren için öngörülen her çeşit sorumluluk ve zorunluluklar işveren vekilleri hakkında da uygulanır” hükmünden anlaşılması gereken ise, işveren vekilinin hukukî değil cezaî ya da idarî sorumluluğudur. Ayrıca bu sorumluluk çeşitli sınırlamalara tabidir⁵¹⁶. Bunlardan birincisi, sorumluluğun, işveren vekilinin hareket alanı içinde yapılan iş, işyeri ve işletmeyle sınırlı kalmasıdır. İkincisi, işveren vekilinin işverenden aldığı yetki ile paralel biçimde sorumlu olmasıdır. Üçüncüsü ise, vekilin, yapılan işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde, görevi oranında sorumlu olmasıdır. İşveren vekilinin işveren adına hareket ederken yaptığı işlemlerden temsil ilişkisi nedeniyle hukukî sorumluluğu yoktur⁵¹⁷. İşveren vekilinin sorumluluğu idarî yaptırım (idarî para cezası) ya da kusuru varsa cezaî yaptırım şeklindedir. Yargıtay önüne gelen bir olayda iş kazası sonucunda açılan maddî ve manevî tazminat davalarında işveren vekilinin hukukî sorumluluğunun olmadığına karar vermiştir⁵¹⁸. Bu nedenle işyerinde gerçekleşen psikolojik taciz davranışları nedeniyle işveren adına hareket eden işveren vekilinin hukukî olarak sorumlu tutulması mümkün değildir.

Kanaatimizce, tüm bu hükümlerden de görüldüğü üzere, işverenin başka bir işçisi ya da üçüncü kişi tarafından işyerinde cinsel tacize uğrayan işçinin sözleşmeyi haklı nedenle derhal fesih hakkı tanınmasının gerekçesi olan işverenin işyerinde çalışan işçiyi her türlü tehlikelere karşı koruma ve gözetme yükümlülüğü, işyerinde gerçekleşen psikolojik taciz davranışları bakımından da uygulanmalıdır. Bu nedene dayanarak işçi, işveren, işveren vekili ya da başka bir işçinin gerçekleştirdiği psikolojik tacizden dolayı iş sözleşmesini derhal haklı nedenle sona erdirebilmelidir⁵¹⁹.

⁵¹⁶ EKONOMİ, s. 55; NARMANLIOĞLU, s. 109; SÜZEK, s.170; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s. 46.

⁵¹⁷ SÜZEK, s. 170. Yargıtay verdiği bir kararda işveren vekilinin hukukî sorumluluğu olmadığını şu şekilde vurgulamıştır: “...İşveren vekili olan davalının, davalı sıfatı bulunmakta ise de, işçilik alacakları yönünden davalı sıfatı bulunmamaktadır...” 21. HD, 12.06.2008, E. 2007/16617, K.2008/8987 (www.kazanci.com).

⁵¹⁸ 10. HD, 30.09.1975, E. 6900, K.5002 (SÜZEK, s.170).

⁵¹⁹ TINAZ, s.7; SAVAŞ, s. 112-113; GÜZEL/ERTAN, s. 549; DEMİRCİOĞLU, s.135 vd; BAYRAM, (Psikolojik Taciz), s.552; TINAZ/BAYRAM/ERGİN, s. 138; SÜZEK, s. 649-650;

c. Psikolojik Taciz İddiasıyla İşçinin Haklı Nedenle Feshinin Haksız Fesih Kabul Edilmesi

Haklı nedenle fesih hakkı, İş Kanununda sayılan nedenlerin ortaya çıkması ile doğan bir haktır. Bu nedenle, haklı bir neden bulunmaksızın iş sözleşmesinin feshedilmesi ya da haklı bir neden olmasına rağmen nedenin varlığının ispatlanamaması veyahut hak düşürücü sürede bu hakkın kullanılmaması, haksız fesih sonucunu doğuracaktır⁵²⁰.

Haksız fesihte, fesih hakkı henüz doğmamış olmasına rağmen kullanılmıştır. Haksız feshin, usulsüz fesih ile fesih hakkının kötüye kullanımı arasındaki farkı da budur. Zira usulsüz fesihte, kanunda sayılan bildirim sürelerine uyulmamışken, fesih hakkının kötüye kullanılmasında ise dürüstlük kuralına aykırı kullanılan fesih hakkı söz konusudur⁵²¹.

Psikolojik taciz davranışlarına maruz kaldığı iddiasıyla iş sözleşmesini haklı nedenle derhal sona erdiren işçi, haklı nedeni ispatlayamamışsa ya da bu hakkını süresi içinde kullanmamışsa veyahut psikolojik taciz davranışları olmadığı halde bu nedene dayanarak sözleşmeyi sona erdirmişse, haksız fesih gerçekleşmiş sayılacaktır.

İşçi tarafından gerçekleştirilen haksız feshe bağlanan hukukî sonuç, sözleşme belirli süreli ise ve süresinin bitiminden önce sözleşme sona erdirilmişse, işveren lehine genel hükümlere göre tazminat alacağı doğmasıdır⁵²². Eğer sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesi ise ve işçi tarafından haksız fesih söz konusu ise, bu durum aynı zamanda usulsüz feshi ifade edecek ve İş Kanununun 17. maddesinde yer alan bildirim sürelerine uymamanın yaptırımını olan ihbar tazminatı ve işverenin uğradığı zararları karşılayan tazminatı gündeme gelecektir.

ALTIPARMAK, Ayşe/**KÜZECİ**, Deniz: “Türk Hukukunda Yeni Bir Kavram: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, *Terazi Hukuk Dergisi*, S.35, Temmuz 2009, s.52.

⁵²⁰**EKONOMİ**, s.196; **SÜZEK**, s.664; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, s. 512.

⁵²¹**NARMANLIOĞLU**, s. 287; **SÜZEK**, s. 469, s.664; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, s. 512; **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, s. 159.

⁵²² **NARMANLIOĞLU**, s. 383-384; **SÜZEK**, Sarper: *Ferdi İş İlişkinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi*, 1998, İstanbul 2000, . 75; **SÜZEK**, s.672; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, s. 519; **DEMİR**, s. 44.

Sonuç olarak, psikolojik taciz iddiasıyla iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmek isteyen işçi, gerçekten bu davranışların koşullarının (sistemik, sürekli tekrarlanan ve kişilik haklarını zedeleyen davranışlar olması) gerçekleştiğinden emin olmalı, sebepleri ispatlayacak delilleri hazır bulundurmalıdır. Aksi halde gerçekleştirdiği fesih haksız fesih kabul edilecek ve bunun sonuçlarına katlanmak zorunda kalacaktır.

d. İşçi Tarafından Psikolojik Taciz Nedeniyle Gerçekleştirilen Haklı Nedenle Feshin Sonuçları

İşçinin psikolojik taciz davranışlarına maruz kalması sözleşmenin sona erdirilebilmesi bakımından “haklı fesih sebebi” teşkil etmektedir. Bu sebeple sözleşmenin haklı nedenle feshine bağlanan sonuçların incelenmesi gerekmektedir. Kıdem tazminatı ödenmesi ve fesih dolayısıyla uğranılan zararın tazmin edilmesi haklı nedenle feshine bağlanan sonuçlardandır.

aa. Kıdem Tazminatı

Kıdem tazminatı, hâlen yürürlükte olan 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesinde düzenlenmiştir. Bu tazminat, sözleşmenin sona erdirildiği her durumda söz konusu olmamaktadır. Kıdem tazminatı, kanunda belirtilen asgari bir yıllık çalışma süresini dolduran İş Kanununa tâbi çalışan işçinin iş sözleşmesinin yine kanunda sayılan sebeplerle sona ermesi halinde kıdemi ve ücreti dikkate alınarak ödenen bir miktar paradır⁵²³.

İşçinin kıdem tazminatına hak kazanabilmesinin koşulu, iş sözleşmesinin Kanunun 14. maddesinde sayılı hallerden birisiyle sona ermesidir. Burada sayılanların dışında kalan sona erme hallerinde işçiye kıdem tazminatı ödenmeyecektir. Kanunda sayılan hallerden birisi de, iş sözleşmesinin işçi tarafından İş Kanununun 24. maddesi uyarınca haklı nedenle feshedilmesidir. Ancak işçi, İş

⁵²³ NARMANLIOĞLU, Ünal: Türk Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı, İstanbul 1973, s. 4; SÜZEK, s.679; ÇELİK, s. 299; NARMANLIOĞLU, s. 470 vd; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s. 194; DEMİR, s.277 vd; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 220 vd;

Kanununun 24. maddesindeki hallere dayanarak haklı nedenle sözleşmeyi feshetmiş, fakat hak düşürücü sürelerle uymamışsa ya da fesih sebebini ispatlayamamışsa, bu fesih haksız fesih olacağından kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır⁵²⁴. Bunun dışında, işçi tarafından iş sözleşmesinin İş Kanununun 17. maddesine göre bildirimli fesihle yani haklı nedene dayanmaksızın sona erdirilmesi hâlinde işçi yine kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır.

Sonuç olarak, iş ilişkisinde güveni sarsan ve ilişkinin devamını çekilmez hale getiren psikolojik tacize maruz kalan işçi, iş sözleşmesini haklı nedene dayanarak feshedebilecek ve kıdem tazminatı talep edebilecektir. Yargıtay son yıllarda vermiş olduğu kararlarda bu hususu şu şekilde belirtmiştir⁵²⁵: “...çağdaş iş hukuku bir taraftan uluslararası sözleşmeler, diğer taraftan Avrupa normları işçinin huzur içinde işini görmesi, emeğinin karşılığını alması, çalışma ilişkisinin karşılıklı güvene dayanan tam bir uyum içerisinde olmasını amaçlamıştır. İşyerinde psikolojik taciz (mobbing) çağdaş hukukun son zamanlarda mahkeme kararlarında ve öğretide dile getirdiği bir hukukî kurumdur. Örneğin Alman Federal İş Mahkemesi bir kararında işçilerin birbirine sistematik olarak düşmanlık beslemesi, kasten güçlük çıkarması, eziyet etmesi veya bu eylemlerin işçinin başta işveren olmak üzere amirleri tarafından gerçekleştirilmesi olarak tanımlanmıştır. Görüleceği üzere işçi bir taraftan diğer işçiye, diğer taraftan işverene karşı korunmaktadır....Somut olayda davacı işçi dövülmüş, rapor sonrası işe geldiğinde huzursuz edilmiştir. Davacının dövülmesinden sonra işyerinde huzursuz edildiğini, davacı tanığı ve olayların tipik akışı göstermektedir. İşçi psikolojik taciz sonucu istifa etmiştir. Kıdem tazminatının

⁵²⁴ Aksi görüşte olan **Çenberci**, kanunun süreyi değil, fesih nedenini göz önüne aldığından, süresinde yapılmasa da haklı nedene dayanan fesih halinde işçiye kıdem tazminatı ödenmesi gerektiğini savunmuştur. **ÇENBERCİ**, Mustafa: İş Kanunu Şerhi, 5. Bası, Ankara 1984, s. 301.

⁵²⁵ 9.HD, 14.03.2008, E. 2008/3122, K. 2008/4922. Yargıtay'ın benzer yönde vermiş olduğu diğer bir kararda ise, “Davacı, işyerinde çalıştığı dört yıl için yıllık izin verilmediğini, eşinin tedavisi için dahi kendisine mazeret izni tanınmadığını, SSK'ya gerçek ücretin bildirilmediğini, baskı ve hakarete uğradığını, bu nedenle psikolojisinin bozulduğunu gerekçe göstererek 30.08.2003 tarihli dilekçesi ile işverenden tazminatları ödenmek suretiyle iş sözleşmesinin feshedilmesini istemiştir. Bunun üzerine işverenin davacıyı işten çıkararak dilekçeyi kabul ettiği ancak sonra devamsızlık tutanakları tuttuğu görülmektedir. Davacı ise, Bölge Çalışma Müdürlüğüne 01.09.2003 tarihinde şikayet ederek işten çıkarıldığını beyan etmiş; iş müfettişlerince yapılan tahkikatta, işçinin işveren tarafından haklı neden olmaksızın sözleşmesinin feshedildiği belirtilmiştir. İşveren tarafından psikolojik tacize (mobbing) tabii tutularak işten çıkartılan davacının ihbar ve kıdem tazminatları hususunda yaptığı takibin devamına karar vermek gerekirken yazılı şekilde anılan taleplerin reddi hatalıdır”. 9.HD, 14.06.2007, E.2006/32732, K.2007/19052. Benzer yönde Yargıtay kararı için bkz. 9.HD, 02.06.2009, E.2008/375, K.2009/15531 (**ÇİL**, s. 475 vd).

hüküm altına alınması gerekirken reddi bozmayı gerektirmiştir". Görüldüğü üzere, son yıllarda sıkça karşılaşılan bir olgu olan psikolojik taciz, mahkemeler tarafından da haklı fesih sebebi olarak kıdem tazminatına hak kazandıran hallerden birisi kabul edilmiştir.

bb. Zararın Tazmini

İş Kanununun 26. maddesinin II. fıkrasına göre, *"Bu haller sebebiyle işçi yahut işverenden iş sözleşmesini yukarıdaki fıkra da öngörülen süre içinde feshedenlerin diğer taraftan tazminat hakları saklıdır"*. Bu hüküm nedeniyle, iş sözleşmesinin işçi tarafından İş Kanununun 24/II maddesine göre, belirtilen süreler içerisinde haklı nedenle derhal feshedilmesi halinde, işçi, bu davranış sonucunda bir zarara uğramışsa işverenden genel hükümlere göre tazminat talep edilebilecektir.⁵²⁶. İş sözleşmesinin feshine yol açan tarafın tazmin etmesi gereken zarar, iş sözleşmesinin derhal feshi nedeniyle meydana gelen zarardır. Bu zararların kapsamına, yıllık izin ücreti, yoksun kalınan ücret, ikramiyeler, yeni başvuru masrafları gibi zararlar girer. Tazminat hem maddî hem de manevî zararlar için söz konusu olabilecektir. Genel hükümlerden anlaşılması gereken ise, daha önce ele alındığı üzere, borçlar hukukunda yer alan haksız fiil ya da akde aykırı davranışa bağlanan sonuçlardır.

Sonuç olarak, işyerinde psikolojik tacize maruz kalan işçi, sözleşmesini haklı nedenle derhal sona erdirdikten sonra bu davranışlar nedeniyle uğramış olduğu özellikle manevî zararlarını borçlar hukuku kapsamında ele alınan genel hükümlere dayanarak talep edebilecektir⁵²⁷.

⁵²⁶ ÇELİK, s. 284; SÜZEK, s.664; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.220; ÇENBERCİ, s.418; DEMİR, s.349 (2009).

⁵²⁷ Tazminat talepleri ile ilgili detaylı bilgi için bkz. & 3, s. 173-183.

2. İş Kanunu Uyarınca İşyerinde Psikolojik Tacize Uğrayan İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı

İşyerinde psikolojik tacize uğrayan işçi, iş sözleşmesini yukarıda açıklandığı üzere haklı nedenle derhal feshedebilecektir. Acaba işçi, işverenin gözetme borcunu ihlâl etmiş, iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini almamış olması nedeniyle iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilir mi?

1475 sayılı İş Kanununda yer almayan⁵²⁸ ancak 4857 sayılı İş Kanununda açıkça düzenlenen iş görmekten kaçınma hakkı, İş Kanununun 83. maddesinde şöyle düzenlenmiştir⁵²⁹: “İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği açısından işçinin sağlığını bozacak veya vücut bütünlüğünü tehlikeye sokacak yakın, acil ve hayatî bir tehlike ile karşı karşıya kalan işçi, iş sağlığı ve güvenliği kuruluna başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebilir. Kurul aynı gün acilen toplanarak kararını verir ve durumu tutanakla tespit eder. Karar işçiye yazılı olarak bildirilir.

İş sağlığı ve güvenliği kurulunun bulunmadığı işyerlerinde talep, işveren veya işveren vekiline yapılır. İşçi tespitinin yapılmasını ve durumun yazılı olarak kendisine bildirilmesini isteyebilir. İşveren veya vekili yazılı cevap vermek zorundadır.

Kurulun işçinin talebi yönünde karar vermesi halinde işçi, gerekli iş sağlığı ve güvenliği tedbiri alınuncaya kadar çalışmaktan kaçınabilir.

İşçinin çalışmaktan kaçındığı dönem içinde ücreti ve diğer hakları saklıdır”.

⁵²⁸ Her ne kadar 1475 sayılı İş Kanununda yer almamış olsa da, Türkiye tarafından 07.01.2004 tarihinde 5038 sayılı Yasa ile onaylanan 1981 tarihli İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin 155 Sayılı Uluslar arası Çalışma Sözleşmesinin 13. maddesinde sağlığı ve yaşamı için ciddi ve yakın tehlike bulunan işçiye çalışmaktan kaçınma hakkı tanınmıştır. **SUR**, Melda: “İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı”, A. Can Tuncay’a Armağan, İstanbul 2005, s.405-406.

⁵²⁹ İş Kanununda yer alan bu hüküm, Borçlar Kanununun 325. maddesinde düzenlenen alacaklının temerrüdü halinde işçinin çalışmaksızın ücretini isteyebileceğine dair olan hükme başvurulmasına engel teşkil etmemektedir. **SÜZEK**, s. 820; **SOYER**, Polat: 4857 sayılı Yeni İş Kanununun Ücret, İşin Düzenlenmesi, İş sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Bazı Hükümleri Üzerine Düşünceler, 4857 Sayılı Yeni İş Kanunu Değerlendirme Konferans Notları, 2003, s.36; **SUR**, s. 411; Aksi görüş için bkz. **ENGİN**, Murat: “Yeni İş Kanunu Tasarısı ve İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı”, DEÜHFD, 2003, S.1, s. 91. Borçlar Kanununun 325. maddesine göre, işyerinde gerekli önlemlerin alınmaması, sağlığına uygun bir işin verilmemesi durumunda, işçi çalışmayı reddetmekte ve iş güvenliğine uygun sunulan işgörmeye edimini kabul etmeyerek işveren temerrüde düşmekte ve ücret ödeme borcu devam etmektedir.

Hukuk sistemimizde, işverenin işçiyi gözetme borcu özellikle, iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini de kapsar⁵³⁰. İş Kanununda yer alan bu hüküm, işvereni iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almaya zorlamaktadır. Ancak bu hükmün uygulanabilmesi bazı şartlara bağlanmıştır. Bunlardan ilki ve en önemlisi, işçinin karşı karşıya bulunduğu tehlikenin yakın, acil ve hayatî olmasıdır. Bundan başka işçinin talebinin kurul veya işveren ya da işveren vekili tarafından kabul edilmesi gerekmektedir. Bu duruma maruz kalan işçi, İş Kanununun kendisine sunduğu iş görmekten kaçınma hakkını, iş sağlığı ve güvenliği kuruluna ya da işveren veya vekiline başvurarak talebinin kabulü üzerine gerekli tedbirler alınıncaya kadar kullanabilecektir. Bu dönemde de işçinin ücret ve diğer hakları kendisine ödenecektir. Ancak işveren, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alırsa, artık işçi çalışmaktan kaçınamayacaktır.

İşyerinde gerçekleşen psikolojik taciz davranışları, işçinin sağlıklı bir ortamda çalışmasını engellemektedir. Çünkü bu tür davranışlar genellikle işçinin ruhsal ya da fiziksel sağlığını bozmaktadır⁵³¹. İşverenin işçiye sağlıklı bir ortam sunma yükümlülüğü vardır. Ancak işçinin bu hükümden yararlanabilmesi ve iş görmekten kaçınabilmesi için psikolojik taciz davranışlarının işçinin sağlığını bozan yakın, acil ve hayatî bir tehlike oluşturması, bu üç koşulun bir arada bulunması gerekmektedir. Tehlikenin yakın ve acil olmasından anlaşılması gereken, tehlikenin çok kısa süre içinde meydana gelebilmesidir. Tehlikenin hayatî olması ise, işin, normal olarak taşıdığı riskten daha fazla bir tehlike taşıması⁵³², tehlikenin ağır ve önemli olmasıdır. Bu nedenle, psikolojik taciz davranışları işyerinde sürekli tekrarlanan ve zaman içinde işçinin sağlığını bozabilecek davranışlar olsa da genellikle acil, yakın ve hayatî bir tehlike içermemektedir. Özellikle psikolojik taciz davranışları sonucunda ortaya çıkan tehlike bakımından, “tehlikenin acil ve yakın olması” şartının gerçekleştiği pek kolay söylenemeyecektir. Çünkü psikolojik taciz davranışları sonucunda mağdurun fiziksel ya da ruhsal sağlığının zarar görmesi, zaman içinde bu davranışların tekrarlanması ile olmaktadır. Bu olumsuz davranışlar ancak bir bütün olarak değerlendirildiğinde mağdur için bir tehlike

⁵³⁰ ERTÜRK, s. 91.

⁵³¹ SAVAŞ, s.99.

⁵³² SUR, Kaçınma Hakkı, s. 408.

oluşturabilmektedir. Bu nedenle de psikolojik taciz davranışlarının mağdurun sağlığı açısından *acil bir tehlike* oluşturduğunu söylemek pek de mümkün görünmemektedir. Bunun dışında bu tür davranışların mağdur için “hayatî” bir tehlike oluşturduğunu söylemek de çok kolay değildir. Açıklanan nedenlerden dolayı, kanaatimizce, her somut olayın özellikleri göz önünde bulundurulmak şartıyla, işyerinde psikolojik taciz davranışlarına maruz kalan işçi, İş Kanununun 83. maddesinde yer alan iş görmekten kaçınma hakkını kullanamamalıdır⁵³³.

D. SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ VE GETİRİLEN HUKUKÎ KORUMALAR

Sosyal güvenlik hukukunun ortaya çıkış amacı, sosyal risklerin sonuçlarını onarmaktır. Bu nedenle, sosyal güvenlik hukuku bireylerin üzerindeki sosyal risklerin etkilerini azaltmaya çalışmaktadır. Psikolojik taciz davranışları da bireyin ekonomik durumunu ve bireyin meslekî yaşamından elde ettiği gelirleri olumsuz yönde etkileyen, son zamanlarda sıkça karşılaşılan risklerdendir. Psikolojik taciz davranışları nedeniyle geçici olarak hastalığa yakalanan işçi çalışamama durumuna düşerek ekonomik anlamda riskle karşı karşıya kalmaktadır. Sosyal güvenlik sistemi de işçinin bu kazanç kaybını ücret yerine geçecek bir parasal yardımla karşılamaya çalışmaktadır.

1. Psikolojik Taciz Mağduru Olan Sigortalı İşçinin Hastalık Sigortasından Yararlanması ve İşverenin Sorumluluğu

a. Genel Olarak Hastalık Sigortası

31.05.2006 tarihinde kabul edilen 5510 sayılı Kanun ile benimsenen hastalık sigortası yanında tüm sigorta kolları kapsamında yapılacak sağlık yardımları,

⁵³³ Doktrinde aksi görüşü savunan *Savaş'a* göre, işyerinde gerçekleşen psikolojik taciz, mağdur işçinin çoğunlukla ruhsal, kimi zaman da fiziksel sağlığını bozacak nitelikte yakın, acil ve hayatî bir tehlike teşkil etmektedir. Bu nedenle de, işçinin talebi üzerine haklı olduğuna karar verilmeli ve işçi, tedbirlerin alınmasına kadar çalışmaktan kaçınabilmelidir. **SAVAŞ**, s. 99.

Kanunun Üçüncü Kısımında “Genel Sağlık Sigortası Hükümleri” başlığı altında toplanmıştır.

Kanunun öngördüğü hastalık sigortası yardımlarından yararlanabilmek için öncelikli koşul, sigortalının hastalığa yakalanmasıdır. Hastalık, 5510 sayılı Kanunun 15. maddesinin I. fıkrasında “*Sigortalının, iş kazası ve meslek hastalığı dışında kalan ve iş göremezliğine neden olan rahatsızlıklar, hastalık halidir*” şeklinde tanımlanmıştır⁵³⁴. Doktrinde ise, hastalık, tıbbî tedavi gerektirir ruhsal ya da bedensel olarak yaşanan düzensizlik şeklinde tanımlanmıştır⁵³⁵. Ancak güzellik operasyonları, tıbbî tedavi gerektirici hastalık tanımı içerisinde değerlendirilmemiştir. Kanunda ve doktrinde yapılan tanım incelendiğinde, hiçbir sınırlamaya tâbi olmadan, tıbbî olarak tespit edilmiş her türlü rahatsızlık olayının bu kapsamda değerlendirebileceği görülmektedir⁵³⁶. Kural olarak, sigortalı işçi, mesleğini yürütemeyecek bir hastalığa yakalanmışsa ve kanunda öngörülen diğer şartlar da mevcutsa gerekli parasal yardımlar ve sağlık yardımları hastalık sigortası kapsamında kendisine yapılmak zorundadır.

Sosyal sigortalar sisteminin ve 5510 sayılı Kanunun hastalık sigortası yardımlarından olan parasal yardımlardan yararlanabilmek için öngördüğü ilk şart, sigortalının hastalık nedeniyle geçici iş göremezlik durumuna düşmesi ve bu durumun en az iki gün devam etmesidir (m.18/I.b).

Geçici iş göremezlik halinin ne anlama geldiği konusunda ise ne 5510 Sayılı Kanunda ne de 12 Mayıs 2010 tarihinde yayınlanan Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinde açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak hem Kanunun 18.

⁵³⁴ Alman Sigorta Kanununda hastalık kavramı, objektif olarak doktor raporu ile tespit edilmiş ruhî ve fiziksel düzensizlik şeklinde tanımlanmıştır. (BGH VersR 2005, 1673). Alman 4. Temyiz Mahkemesinin vermiş olduğu bir kararda da hastalık kavramı, “insanın ruhî ve bedenî sağlığının normalden daha düzensiz olması” şeklinde tanımlanmıştır. **BRAMS**, Stephan A.: “Mobbing am Arbeitsplatz: Ein Fall Für Die Krankengeldversicherung”, VersicherungsrechtAufsätze, 01.06.2009, Nr.16, s. 749 vd.

⁵³⁵ **HONSELL**, Heinrich /**HOHLFELD**, Christoph: In BK zum WG § 178 b Rn. 2. Alman Sigorta hukukunda ise, hastalık sigortası, hastalık ya da kaza durumunun doktor raporu ile tespit edilerek sigortalının çalışamayacak duruma gelmesi halinde devreye giren sigortadır. (§ 1 Abs. 2 S. 1 MBKT). **BRAMS**, s. 748 vd.

⁵³⁶ **GÜZEL**, Ali/**OKUR**, Ali Rıza/**CANİKLİOĞLU**, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 12. Bası, İstanbul 2009, s. 396.

maddesinde hem de Yönetmeliğin 42. maddesinde yapılan düzenlemelerden anlaşılacağı üzere, sigortalının hastalık, iş kazası, meslek hastalığı nedeniyle işinde geçici olarak çalışamayacağını doktor raporu ile saptanması hali geçici iş göremezlik hâlidir⁵³⁷. O halde sigortalı işçinin hastalık durumunun işyerinde çalışamayacak derecede olduğunun doktor raporu ile en az iki gün olarak belirlenmesi ve kanundaki diğer şart olan prim ödeme borcunun tam olarak yerine getirilmiş olması⁵³⁸ durumunda geçici iş göremezlik ödeneğinden yararlanması mümkün olacaktır. Geçici iş göremezlik ödeneğinin miktarı ise, sigortalının tedavisinin yapılaş şekline göre değişmektedir. Kanununun 18. maddesinin III. fıkrasına ve Yönetmeliğin 40. maddesinin III. fıkrasına göre, sigortalı yatarak tedavi olmakta ise, 17. maddeye göre hesaplanacak günlük kazancın yarısı kadar, ayakta tedavi görmekte ise (yani sigortalı evinde istirahat etmekte ise), günlük kazancın üçte ikisi kadar ödeneye hak kazanacaktır. Bu ödeneğin sigortalıya ödenmesi hastalığın üçüncü gününden itibaren mümkün olacaktır.

Sosyal sigortalar sistemi, risk olarak kabul ettikleri hastalık bakımından çeşitli düzenlemeler öngörmektedir. Çünkü sigortalı, hastalık nedeniyle geçici olarak işgöremez hâle düşmekte, çalışma gücünü kaybetmekte ve olağanüstü sağlık giderleri yapmak zorunda kalabilmektedir. Bu nedenle hastalık sigortası, sigortalının uğradığı geçici çalışamazlık durumunu ve yaptığı sağlık giderlerini karşılamayı amaçlamaktadır. Sosyal sigorta sisteminin benimsediği bu çözüm yolu sadece sigortalıya destek olmak dışında, onun aile bireylerine de destek olmayı amaçlamaktadır.

⁵³⁷ Benzer hüküm için bkz. Alman Sigorta Kanunu §§ 4 Abs. 7, 9 Abs. 1 MBKT.

⁵³⁸ 5510 sayılı Kanununun 18. maddesinin I. fıkrasının b bendine göre, “4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentleri ile 5 inci madde kapsamındaki sigortalıların hastalık sebebiyle iş göremezliğe uğraması halinde, ***iş göremezliğin başladığı tarihten önceki bir yıl içinde en az doksan gün kısa vadeli sigorta primi bildirilmiş olması*** şartıyla geçici iş göremezliğin üçüncü gününden başlamak üzere her gün için...” ifadesinden bu ödeneye hak kazanabilmek için geçici iş göremezlik durumunun başladığı tarihten önceki bir yıl içinde en az 90 gün kısa vadeli sigorta primi bildirilmiş olmalıdır. Önceki yasa döneminde 90 günlük süre 120 gün olarak belirlenmişti.

b. Psikolojik Taciz Mağduru Olan Sigortalı İşçinin Hastalık Sigortasından Yararlanması

Sosyal sigorta sisteminin kabul ettiği hastalık sigortası ile ilgili genel bilgilerden sonra, işyerinde psikolojik tacize uğrayan bir sigortalı işçi bakımından konu değerlendirilecek olursa, öncelikle bazı soruların cevaplanması gerekecektir. Hastalık sigortasının öngördüğü yardımların yapılabilmesi için gerekli olan hastalık şartı acaba psikolojik taciz davranışları ile nasıl bağdaştırılabilecektir? Mağdur sigortalı, psikolojik taciz nedeniyle rahatsızlığa yakalandığını ileri sürmüştü, acaba hastalık sigortasının öngördüğü parasal yardımlardan ve sağlık yardımlarından yararlanabilecek midir? Sigortalı işçi tarafından psikolojik taciz nedeniyle bir hastalığa yakalandığını gösteren doktor raporu, sigorta kurumuna sunulmuşsa, kurum sigortalının hastalık sigortası yardımlarından yararlanmasını sağlayacak mıdır?

Kanunda öngörülen kural, hastalığa yakalanarak geçici iş göremezlik durumuna düşen sigortalı işçi bakımından hastalık sigortası yardımlarının yapılması olmakla birlikte, bu kuralın işyerinde işçinin uğradığı psikolojik taciz nedeniyle hastalığa yakalanması halinde de uygulanmasının mümkün olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir.

Psikolojik taciz davranışları sonucunda ortaya çıkan tıbbî bulgulardan en temel olanı, zihinsel strese bağlı olan ruhsal rahatsızlıklardır. Psikolojik olarak saldırıya uğrayan kişi genellikle işi ile ilgili faaliyetleri sürdüremez hâle gelmektedir. *Peter*⁵³⁹ ve *Zapf*⁵⁴⁰, psikolojik taciz davranışları sonucunda uğranılan rahatsızlıklar arasında uyku bozuklukları, migren, intihar girişimleri, kendinden şüphe etme gibi rahatsızlıkları saymışlardır. Psikolojik rahatsızlıklar dışında iştahsızlık, kalp ritim bozuklukları, bağırsak ve mide rahatsızlıkları, düzensiz nefes alma gibi fiziksel rahatsızlıkların da söz konusu olabileceği belirtilmektedir. Bunlar dışında psikolojik

⁵³⁹ **PETERS**, Paul Heinemann : Mobbing - Bedeutung for die private Personenversicherung VersMed 2001, 73

⁵⁴⁰ **ZAPF**, Dieter : Mobbing - eine extreme Form sozialer Belastungen in Organisationen in Musahl/Eisenhauer (Hrsg.), Psychologie der Arbeitssicherheit - Beiträge zur Förderung von Sicherheit und Gesundheit in Arbeitssystemen 2000, s. 142-149.

taciz davranışlarının sonucu olarak depresif bozukluklar da tanı olarak konulan rahatsızlıklar arasında sayılmıştır.

Kanaatimizce, 5510 sayılı Kanunda hastalık sigortası yardımlarından yararlanabilmek için sayılan şartlar arasında sigortalının hastalığa yakalanmış olması şartı belirtilirken herhangi bir sınırlama öngörülmediğinden, işçinin işyerindeki psikolojik taciz davranışları nedeniyle gerek ruhsal gerekse fiziksel bir rahatsızlığa yakalandığının ve hastalığın geçici bir süre mesleğini ifa etmesine engel olduğunun doktor raporu ile belgelemesi ve diğer şartların da mevcut olması halinde Sosyal Güvenlik Kurumunun sağladığı bu yardımlardan yararlanması mümkün olmalıdır. Ancak bunun için, çalışamama durumuna sigortalının tutulduğu hastalık sebep olmalı, sigortalının görmekle yükümlü olduğu işin görülememesi ile hastalık arasında illiyet bağı bulunmalıdır.

Psikolojik taciz davranışları farklı bir özellik de taşımaktadır. Çünkü işveren tarafından gerçekleştirilmiş olan bu tür davranışlarda, işverenin yasaya aykırı davranışı nedeniyle hem Kurum hem de sigortalı işçinin sağlığı zarara uğramaktadır. Bu şekilde taciz davranışlarında bulunan işveren, İş Kanununda, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili tüzük ve yönetmeliklerde öngörülen işçiyi koruma ve gözetme, işçi için gerekli olan iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma yükümlülüğüne aykırı davranmış olmaktadır.

5510 sayılı Kanununun 76. maddesinde işverenin ve üçüncü kişilerin sorumluluğu düzenlenmiştir. İşverenin sorumluluğunu düzenleyen Kanununun 76. maddesinin 4. fıkrasında, “İş kazası ile meslek hastalığı, işverenin kastı veya sigortalının iş sağlığını koruma ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi sonucu olmuşsa, Kurumca yapılan sağlık hizmeti giderleri işverene tazmin ettirilir. İşverenin sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır” hükmüne yer verilmiştir. Ancak bu hüküm sadece iş kazası ve meslek hastalığı bakımından işverenin sorumluluğunu düzenlemektedir.

Hastalık sigortası bakımından ise, Kanunun 21. maddesinin III. fıkrasında, “Çalışma mevzuatında sağlık raporu alınması gerektiği belirtilen işlerde, böyle bir rapora dayanılmaksızın veya eldeki rapora aykırı olarak bünyeye elverişli olmadığı işte çalıştırılan sigortalının, bu işe girmeden önce var olduğu tespit edilen veya bünyeye elverişli olmadığı işte çalıştırılması sonucu meydana gelen hastalığı nedeniyle, Kurumca sigortalıya ödenen geçici iş göremezlik ödeneği işverene ödettilir” hükmüne yer verilmiştir. Ancak bu hükme göre, işverenin sorumluluğu için, “çalışma mevzuatının gerektirdiği raporu almadan çalıştırma” ya da “aldığı rapora aykırı davranarak sigortalıyı bünyeye uygun olmayan işte çalıştırma” hali söz konusu olmalıdır. Dolayısıyla işyerinde kusurlu ya da kasıtlı davranışı ile sigortalı işçisine psikolojik taciz uygulayarak gerek ruhsal gerek fiziksel rahatsızlığa yakalanmasına sebep olan işverenin sosyal sigortalar bakımından sorumluluğu söz konusu olmamaktadır.

İşverenin psikolojik taciz davranışları nedeniyle hastalığa yakalanan işçi bakımından, Kurumun işverene herhangi bir rücu hakkı söz konusu değilken, işyerinde çalışan, **işverenin başka bir işçisi ya da üçüncü bir kişi** tarafından psikolojik taciz davranışları uygulandığında, sigortalı işçinin ruhsal ya da fiziksel bir hastalığa yakalanması durumunda, kurumun bu kişilere rücu hakkı söz konusu olmaktadır. Zira 5510 sayılı Kanunun 21. maddesinin IV. fıkrasına göre, “İş kazası, meslek hastalığı ve **hastalık**, üçüncü bir kişinin kusuru nedeniyle meydana gelmişse, sigortalıya ve hak sahiplerine yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değerinin yarısı, zarara sebep olan üçüncü kişilere ve şayet kusuru varsa bunları çalıştıranlara rücu edilir”⁵⁴¹.

Bunun dışında, Kanunun 76. maddesinin VI. fıkrasında, Kurum tarafından hastalık nedeniyle sigortalıya yapılan sağlık yardımları bakımından üçüncü kişinin

⁵⁴¹ Bu hükmün düzenleniş şekli doktrinde eleştirilmektedir. Çünkü hastalık halinde parasal yardım olarak sadece geçici iş göremezlik ödeneği verilmekte, gelir ise sadece iş kazası ve meslek hastalığı halinde bağlanabilmektedir. Bu nedenle, Kanunun bu hükmünde yer alan “...**hastalık**, üçüncü bir kişinin kusuru nedeniyle meydana gelmişse, sigortalıya ve hak sahiplerine yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile **bağlanan gelirin** başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değerinin **yarısı**, zarara sebep olan **üçüncü kişilere ve şayet kusuru varsa bunları çalıştıranlara rücu edilir**” hükmü doğru değildir. Ancak kanundaki bu hüküm nedeniyle, hastalık halinde, kusurlu üçüncü kişiye Kurum tarafından bağlanan geçici işgöremezlik ödeneğinin yarısı rücu edilmelidir. GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU s. 403.

sorumluluğu şu şekilde düzenlenmiştir: “Genel sağlık sigortalısına ve bunların bakmakla yükümlü olduğu kişiler için Kurumun sağlık hizmeti sağlamasına veya bu kişilerin tedavi süresinin uzamasına, kastı veya kusurlu bir hareketi veya ilgili kanunlarla verilmiş bir görevi yapmaması veya savsaması nedeniyle sebep olduğu mahkeme kararıyla tespit edilen üçüncü kişilere, Kurumun yaptığı sağlık hizmeti giderleri tazmin ettirilir”.

Sonuç olarak, işyerindeki psikolojik taciz davranışları işverenin başka bir işçisi ya da üçüncü kişi tarafından gerçekleştirilmiş ve bu davranış sigortalı işçinin hastalığa yakalanarak geçici süre iş göremez duruma düşmesine sebep olmuşsa, Kurum tarafından ödenen geçici iş göremezlik ödeneğinin yarısı işverenin işçisine ya da üçüncü kişiye rücu edilecektir. Hatta Kanunun 21. maddesinde yer alan ifadeye göre, üçüncü kişinin işvereni kusurlu ise onun da sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Kanaatimizce, üçüncü kişi, eğer işverenin diğer bir işçisi ise, işveren ödenen iş göremezlik ödeneğinin yarısından bu hükme dayanarak sorumlu tutulabilecektir.

Kanunda, işverenin bizzat kendisinin ya da işverenin başka bir işçisinin (üçüncü kişi) psikolojik taciz davranışları nedeniyle sigortalının hastalığa yakalanması durumunda, işverenin sorumluluğu farklı sonuçlara bağlanmıştır. Şöyle ki, yukarıda belirtildiği üzere, işveren, bizzat psikolojik taciz davranışlarında bulunarak sigortalının hastalığa yakalanmasına sebep olmuşsa, Kurum tarafından sigortalıya ödenen geçici iş göremezlik ödeneğinden 5510 sayılı Kanun anlamında sorumlu olmayacaktır. Buna karşılık işverenin başka bir işçisinin (üçüncü kişi) psikolojik taciz davranışları nedeniyle sigortalının hastalığa yakalanması ve geçici iş göremezlik ödeneği bağlanması durumunda, işveren, 5510 sayılı Kanunun 21. maddesinin VI. fıkrasına göre, kusurlu olması şartıyla, ödeneğin yarısından sorumlu tutulabilecektir.

Tüm bu açıklamalardan sonra, sosyal sigortalar anlamında sigortalı işçinin psikolojik taciz davranışları nedeniyle ruhsal ya da fiziksel bir hastalığa yakalanması halinde, işçiye geçici iş göremezlik ödeneği Kurum tarafından ödenecek ve işveren bu durumdan 5510 sayılı yasa anlamında kural olarak sorumlu olmayacaktır. Hâlbuki

işveren, kendi kusurlu davranışıyla hem Kurumun hem de işçinin zarara uğramasına sebep olmaktadır. Üçüncü kişilerin kusurlu davranışları nedeniyle sorumluluğunun Yasada düzenlenmiş olduğu durumda, işverenin kusurlu davranışlarından sorumluluğunun evleviyetle olması gerektiği düşüncesiyle yasa hükmünün yeniden düzenlenmesi kanaatimizce yerinde olacaktır.

2. Psikolojik Taciz Mağduru Olan Sigortalı İşçinin İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sigortasından Yararlanması ve İşverenin Sorumluluğu

a. Genel Olarak İş Kazası ve Meslek Hastalığı

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 13. maddesinde hangi hâl ve durumlarda meydana gelen kazanın iş kazası sayılacağı düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “İş kazası;

a) Sigortalının işyerinde bulunduğu sırada,

b) İşveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle veya görevi nedeniyle, sigortalı kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıyorsa yürütmekte olduğu iş veya çalışma konusu nedeniyle işyeri dışında,

c) Bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda,

d) Emziren kadın sigortalının, çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlarda,

e) Sigortalıların, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş geliş sırasında,

meydana gelen ve sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen özre uğratan olaydır⁵⁴²”. Görüldüğü üzere, aslında kanun, iş kazasının tanımını yapmaktan ziyade hangi hallerin iş kazası sayılacağını düzenlemiştir. Bu hükme göre, sigortalının uğradığı kazanın iş kazası sayılabilmesi için, öncelikle kazaya uğraması, kazanın Kanunun 13. maddesine uygun şekilde gerçekleşmesi, kaza

⁵⁴² Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun vermiş olduğu bir karara göre, “...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 ruha arızaya uğratan olaydır. Sayılan haller **örnekleme niteliğinde değil, sınırlayıcı niteliktedir**. Bu hallerin herhangi birinin gerçekleşmiş olması gerekli ve yeterlidir.” Yarg. HGK, 13.10.2004, 21-529/527 (İstanbul Barosu Dergisi, 2005/3, s.165-169).

sonucunda işçinin ruhsal ya da fiziksel zarara uğraması ve kaza ile zarar arasında illiyet bağının bulunması gerekmektedir.

Genel anlamda “kaza” kavramı, doktrinde, ani bir şekilde ve istenilmeyerek gerçekleşen, önceden öngörülemeyen, kaçınılması mümkün olmayan bir zararın doğumuna sebep olan olay şeklinde tanımlanmıştır⁵⁴³. Ani olmasından kastedilen, başlangıcı ve sonu belli olan ve tek defada gerçekleşen olay olmasıdır⁵⁴⁴. Her ne kadar 5510 sayılı Kanunda iş kazasının tanımı yapılmamış olsa da, genel anlamda kaza tanımı ile Kanunun 13. maddesinde yer alan haller incelendiğinde, iş kazası doktrinde, “Sigortalının işinin otoritesi altında bulunduğu sırada gördüğü iş veya işin gereği dolayısıyla aniden ve dıştan gelen bir etkenle onu bedenen veya ruhen zarara uğratan olay” şeklinde tanımlanmıştır⁵⁴⁵.

Meslek hastalığı ise, 5510 sayılı Kanunun 14. maddesinde şu şekilde tanımlanmıştır: “*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 halleridir*”⁵⁴⁶. Bu hükümden de 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, hastalığın Yönetmelikte belirtilen listede yer alması ya da Yüksek Sağlık Kurulunca meslekî bir hastalık olduğunun tespit edilmesi ve hastalığın Yönetmelikte belirtilen süre içinde ortaya çıkması gerekmektedir⁵⁴⁷. 5510 sayılı Kanunun 14.

⁵⁴³ **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 1000; **EREN**, s. 663; **GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU**, s. 320; **TUNCAY**, A. Can/ **EKMEKÇİ**, Ömer: Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, 2. Bası, İstanbul 2009, s. 265 (Yeni Mevzuat) ; **ULUSAN**, s. 71.

⁵⁴⁴ **EREN**, s. 664; **GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU**, s. 320.

⁵⁴⁵ **TUNCAY**, A. Can/ **EKMEKÇİ**, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 11. Bası, İstanbul 2005, s. 292; **GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU**, s. 317; **TUNÇOMAĞ**, Kenan: Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, 5. Bası, İstanbul 1990, s. 259; **TUNCAY/EKMEKÇİ**, (Yeni Mevzuat), s. 265.

⁵⁴⁶ Meslek hastalığı, Alman Sosyal Güvenlik Kanununun 9. paragrafında düzenlenmiştir. Bu hükme göre, sigortalı gördüğü işle bağlantılı bir hastalığa uğramışsa bu meslek hastalığıdır. Alman Sosyal Güvenlik Kanununa göre de, hangi hastalıkların meslek hastalıkları olduğu meslek hastalıkları listesinde düzenlenmiştir (§ 9 Abs. 1 S. 1 SGB VII).

⁵⁴⁷ Yargıtay, 15 yıl boyunca boya ünitesinde zehirli gazlara maruz kalarak çalışan sigortalının daha sonra inşaat sektöründe çalışmaya başlaması ve burada çalışırken hastalığa yakalanması sonucu % 100

maddesinin son fıkrasına göre, hangi hastalıkların meslek hastalığı olduğu “Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliğinde⁵⁴⁸” belirlenen listelerle belirleneceği hükme bağlanmıştır.

5510 sayılı Kanununun 14. maddesinin son fıkrası ile Yönetmeliğin 17/II. maddesinde, listede yer almayan hastalıkların da meslek hastalığı sayılıp sayılmayacağı konusunda ortaya çıkan uyuşmazlıkların Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca karara bağlanacağı düzenlenmiştir. O halde, meslek hastalıkları listesinde yer almayan bir hastalığın meslek hastalığı olduğunu iddia eden sigortalı, öncelikle Kuruma başvuracak, Kurum bu talebi reddederse Sosyal Sigortalar Yüksek Sağlık Kurulu uyuşmazlığı çözmekle yetkili olacak, eğer bu Kurul da talebi reddederse, sigortalı, 28.06.1976 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararına göre, iş mahkemesine başvurabilecektir⁵⁴⁹. Sigortalı, Kurula başvurmadan doğrudan iş mahkemesinde dava açmışsa, dava reddedilmeden önce, usûl ekonomisi gereği, sigortalıya Kurula başvurması için bir süre tanınmasının uygun olduğu, doktrinde ve yargı kararlarında dile getirilmiştir⁵⁵⁰.

Meslek hastalığına yakalanmış sigortalının Kurum yardımlarından yararlanabilmesi için, yukarıda belirtilen şartlar dışında, 5510 sayılı kanununun 14. maddesinin 2. fıkrasına göre, sigortalının çalıştığı işten dolayı hastalığa yakalandığının a) Kurumca yetkilendirilen sağlık hizmet sunucuları tarafından düzenlenen sağlık kurulu raporu ve dayanağı tıbbî belgelerin incelenmesi b) Kurumca gerekli görüldüğü hallerde, işyerindeki çalışma şartlarını ve buna bağlı

iş kaybına uğraması olayında, sigortalının bu hastalığa inşaat şirketinde yakalanma olasılığının bulunmaması gerekçesi ile illiyet bağının varlığını aramıştır. YHGK, 11.10.1995, E.10-588, K.799 (YKD, Şubat 1996, s. 178). Ayrıca, hastalığın sigortalının çalışmaya başladıktan belirli bir zaman geçmesinden sonra ortaya çıkması da gerekmektedir. Örneğin, Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliğine göre, “Pnömokonyozun meslek hastalığı sayılabilmesi için, sigortalının havasında pnömokonyoz yapacak yoğunluk ve nitelikte toz bulunan yer altı ve yerüstü işyerlerinde toplam olarak en az üç yıl çalışmış olması şarttır” (md. 20).

⁵⁴⁸ RG, 11.10.2008, 27021.

⁵⁴⁹ GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s. 338; TUNCAY/EKMEKÇİ, (Yeni Mevzuat), s. 278.

⁵⁵⁰ ÇENBERCİ, Mustafa: Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi, Ankara 1985, s. 127; GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s. 338; GÜZEL, Ali: “Sosyal Sigortalar Türleri Açısından Yargıtay’ın 1990 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Millî Komitesi Semineri, İstanbul 1992, s. 181.

tıbbî sonuçlarını ortaya koyan denetim raporları ve gerekli diğer belgelerin incelenmesi sonucunda Kurum Sağlık Kurulunca tespit edilmesi zorunludur.

Kısacası sigortalının yakalandığı hastalığın meslek hastalığı olarak kabulü için öncelikle, sigortalının hastalığının çalıştığı işten kaynaklandığı ilgili sağlık hizmet sunucuları tarafından düzenlenen sağlık kurulu raporu ile saptanmalı, daha sonra, alınan bu rapor sonucunda hastalığın işle ilgili olduğu Kurum Sağlık Kurulu tarafından tespit edilmelidir.

b. Psikolojik Taciz Mağduru Olan Sigortalı İşçinin İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sigortasından Yararlanıp Yararlanmayacağı Sorunu

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda ve ilgili Yönetmeliklerde iş kazası ve meslek hastalığı sigortası yukarıda kısaca anlatıldığı şekilde düzenlenmiştir. Bu şartlar dâhilinde, işçinin işyerinde psikolojik taciz davranışlarına maruz kalarak fiziksel ya da ruhsal zarara uğraması acaba iş kazası sayılacak mıdır? İş kazasının unsurlarına bakıldığında, işçinin psikolojik taciz davranışları nedeniyle zarara uğraması her şeyden önce kaza olarak değerlendirilebilecek midir? Ayrıca psikolojik taciz davranışları nedeniyle hastalığa yakalanan sigortalının bu hastalığı meslek hastalığı olarak kabul edilebilecek midir?

Kanaatimizce, işyerinde gerçekleşen psikolojik taciz davranışları kaza olarak değerlendirilemez. Çünkü daha önce de tanımlandığı üzere, psikolojik taciz davranışları belirli bir süre sistematik olarak tekrarlanan, kişiyi aşağılayıcı, küçük düşürücü, düşmanca davranışlardır. Psikolojik taciz davranışlarının diğer davranışlardan farklı değerlendirilmesini sağlayan, bu davranışların belli süre tekrarlanmasıdır. Bu nedenle ani bir şekilde ve kısa zaman sürecinde ortaya çıkmayan bu davranışlar iş kazası olarak değerlendirilemez⁵⁵¹. Zira kaza genel olarak, aniden ve çok kısa zaman aralığı içinde meydana gelen zarar verici olay şeklinde tanımlanmıştır. Hatta iş kazasının meslek hastalığından en önemli farkının,

⁵⁵¹ GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s. 321; SAVAŞ, s.127.

meslek hastalığının uzun bir zaman içinde tekrarlanan olaylar sonucu ortaya çıkması, iş kazasının ise ani bir olay sonucu meydana gelmesi olduğu vurgulanmıştır⁵⁵².

İşçinin işyerinde intihar etmesi bazı yazarlar tarafından iş kazası olarak değerlendirilmiştir⁵⁵³. İşçinin intihar etmesinin sebebi psikolojik taciz davranışları nedeniyle ruhsal olarak zarar görmesi ise, bu durumda da intihar olayı iş kazası kabul edilebilirken, psikolojik taciz davranışları iş kazası olarak kabul edilmemelidir. Çünkü psikolojik taciz davranışları bir süredir tekrarlanarak işçinin intihar etmesine sebep olan dıştan gelen bir olaydır. Dolayısıyla psikolojik taciz davranışları, işçiyi işyerinde zarara uğratan kaza değil, işçinin intihar etmesi durumunda olduğu gibi, sadece sebep olarak değerlendirilmelidir⁵⁵⁴.

Yukarıda da belirtildiği üzere, bir hastalığın meslek hastalığı olarak kabul edilmesi için, işin niteliğine göre tekrarlanan sebeplerle ya da işin yürütüm şartlarından dolayı ortaya çıkan geçici veya sürekli hastalığın ya da ruhî sakatlığın söz konusu olması gerekmektedir. Doktrinde *Çelebi'nin* de belirttiği üzere, psikolojik taciz davranışları sonucunda ortaya çıkan rahatsızlıklar, bizzat işçinin gördüğü işten kaynaklanmamakla birlikte işin yürütüm şartlarından kaynaklanabilmektedir⁵⁵⁵. Çünkü işyerinde işverenin ya da başka bir işçinin mağdur işçi üzerinde psikolojik taciz uygulaması, örneğin işçiye yapabileceğinin çok üzerinde işler yüklemeleri ya da sürekli olarak işçinin çalıştığı yeri değiştirmeleri işin yürütümü ile ilgili davranışlar olarak değerlendirilebilecektir. Bu tür davranışlar, her ne kadar mağduru yıldırarak, aşağılamak gibi belli amaçlar doğrultusunda gerçekleştirilmiş olsa da sonuçta işyerinde işin görülmesi ile ilişkili davranışlardır. Doktrinde aksi görüşü savunan *Savaş* ise, işyerinde psikolojik tacizin işin yürütümü esnasında ortaya çıktığı, ancak yapılan işle arasında objektif bir bağ olmadığı gerekçesiyle, psikolojik taciz nedeniyle uğranılan rahatsızlığın meslek hastalığı

⁵⁵² TUNCAY/EKMEKÇİ, (Yeni Mevzuat), s.266.

⁵⁵³ GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s. 321; Yargıtay'ın benzer yönde kararı için bkz. 10. HD. 29.03.1979, 8413/2759 (YKD, Ağustos 1979, s.1167), 10.HD, 05.05.2004, 4465/6429 (OKUR, Ali Rıza: Yargıtay'ın 2004 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, s.215). karşı görüş, TUNCAY/EKMEKÇİ, s.294.

⁵⁵⁴ BRAMS, s. 750.

⁵⁵⁵ ÇELEBİ, Özgün: "İş İlişkisinde Manevi Taciz", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof.Dr. Erden Kuntalp'e Armağan, İstanbul 2004, C.I, s. 718.

olarak kabul edilemeyeceğini savunmaktadır⁵⁵⁶. Kanaatimizce, bu davranışlar ile görülen iş arasında illiyet bağının kesinlikle olmadığını söylemek pek de doğru sayılmaz. Ancak elbette ki her somut olaya göre de durumu değerlendirmek gerekmektedir. Zaten meslek hastalıkları listesinde yer almayan rahatsızlıklar⁵⁵⁷ Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca karara bağlanacak ve bu karara karşı yargı yolu açık olacaktır.

İşçinin psikolojik taciz davranışları nedeniyle yakalandığı hastalık meslek hastalığı olarak kabul edilirse, işçiye sağlık yardımları ve parasal yardımlar yapılacaktır. İşçiye sağlanan parasal yardımlar, geçici iş göremezlik ödeneği ile sürekli iş göremezlik ödeneği bağlanmasıdır. Ancak işçi hem hastalık sigortasından bağlanacak olan geçici iş göremezlik ödeneği hem de meslek hastalığı sigortasından bağlanacak geçici iş görmezlik ödeneği birleştiğinde, 5510 sayılı Kanunun 18/IV. maddesinde yer alan “*Bir sigortalıda iş kazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık hallerinden birkaçı birleşirse, geçici iş göremezlik ödeneklerinden en yükseği verilir*” hükmüne göre en yüksek olan ödeneği alabilecektir. İşçinin uğradığı meslek hastalığı nedeniyle işçi meslekte kazanma gücünü en az %10 oranında yitirmişse ya da meslekte hiç çalışamayacak duruma gelmişse sürekli iş göremezlik ödeneğine hak kazanacaktır.

⁵⁵⁶ SAVAS, s.127.

⁵⁵⁷ Psikolojik rahatsızlıklar, Alman Sosyal Güvenlik Kanununda yer alan meslek hastalıkları listesinde de sayılmamıştır. Aynı durum psikolojik taciz ve o davranışların sebep olduğu sağlık üzerindeki olumsuz etkiler için de geçerlidir. Alman Sosyal Güvenlik Kanununa göre, bir hastalık meslek hastalığı listesinde yer almamakta ise, sadece istisnai durumlarda olmak üzere, Kanunun § 9 Abs. 2 SGB VII maddesi uyarınca meslek hastalığı olarak kabul edilebilir ve Kanunun sağladığı tazmin sorumluluğu bu hastalık bakımından da uygulanabilir hale gelebilir. Ancak bunun için tıp biliminin gerekli gördüğü koşulların o hastalıkta bulunması gerekmektedir. Yani, sigortalının gördüğü işin, yakalandığı hastalık bakımından yüksek risk taşıyıp taşımadığının belirlenmesi gerekmektedir. Alman mevzuatında, tıp biliminin kabul ettiği ve son zamanlarda sıkça rastlanan, hatta fiziksel rahatsızlıklardan daha çok karşılaşılan iş stresine ya da psikolojik tacize bağlı ruhsal rahatsızlıklar meslek hastalığı olarak yer almamaktadır. Ancak Mahkemeler, son yıllarda psikolojik taciz davranışları neticesinde sigortalının yakalandığı ruhsal rahatsızlıklar ile ilgili talepleri kısmen kabul etmektedir. Karar için bkz. Vgl. LSG Berlin Beschluss vom 15.07.2003 - L 2 U 145/01.

E. CEZA HUKUKU BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE İLİŞKİN OLARAK GETİRİLEN HUKUKÎ KORUMALAR

1. Genel Olarak

İşyerinde psikolojik taciz eylemlerinde bulunan faile hukukî ve cezaî olmak üzere iki türlü yaptırım uygulanabilecektir. Hukukî yaptırım olarak, mağdur işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme imkânından ve tazminat talep etme hakkından yukarıda bahsedilmiştir. Psikolojik taciz failine uygulanacak cezaî yaptırım ise, Türk Ceza Kanununda özel olarak düzenlenmemekle birlikte, kanaatimizce bu konuda Kanunda boşluk olduğu da söylenemeyecektir. Çünkü psikolojik taciz niteliğindeki eylemler Türk Ceza Kanununda çeşitli suç tipleri içerisinde değerlendirilebilecektir.

2. Türk Ceza Hukukunda Psikolojik Tacize İlişkin Uygulanabilecek Düzenlemeler

Ceza hukukunun en temel ilkelerinden birisi, “kanunsuz suç ve ceza olmaz” ilkesidir. Yani, kanunda tanımlanmamış olan hiçbir davranış toplumun örf ve adetlerine, ahlâk kurallarına aykırı olsa da ve çalışanı önemli ölçüde rahatsız etse ve zarar verse de suç kabul edilemez ve cezalandırılmaz. Bu ilke, keyfi suçlamaların, cezalandırmaların önlenmesi için zorunlu bir prensiptir. Bunun sonucu olarak örneğin; kural olarak, kişinin sürekli dedikodusunu yapmak, onu dışlamak ve onunla konuşmamak gibi davranışlar cezaî yaptırımlara yol açmazlar. Psikolojik taciz davranışları da Ceza Kanunumuzda özel olarak düzenlenmediği için ancak belli suç türleri ile bağlantı kurulabildiği ölçüde cezalandırılabilir. Psikolojik taciz tanımı içerisinde yer alan ve en sık rastlanan suçlar; “hakaret”, “kişilerin huzur ve sükûnunu bozma”, “eziyet”, “cinsel taciz”, “ayrımcılık”, “iş ve çalışma hürriyetinin ihlâli”, “cebir” gibi suçlardır. Ancak Türk Ceza Kanununda tanımlanmış olan ve psikolojik

taciz kapsamında nitelendirilebilecek bu suçların psikolojik taciz davranışları ile nasıl bağdaştırılabileceği ayrıca incelenmelidir⁵⁵⁸.

a. TCK md. 86: Kasten Yaralama

Türk Ceza Kanununun 86. maddesine göre; “(1) *Kasten başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

(2) *Kasten yaralama fiilinin kişi üzerindeki etkisinin basit bir tıbbî müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması hâlinde, mağdurun şikâyeti üzerine, dört aydan bir yıla kadar hapis veya adlî para cezasına hükmolunur.*

(3) *Kasten yaralama suçunun;*

a) *Üstsoya, altsoya, eşe veya kardeşe karşı,*

b) *Beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı,*

c) *Kişinin yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle,*

d) *Kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle,*

e) *Silahla,*

İşlenmesi halinde, şikâyet aranmaksızın, verilecek ceza yarı oranında artırılır...”.

Türk Ceza Kanununda kabul edilen bu suç tipinde “yaralama” ile kastedilen sadece gözle görülür, fiziksel bir durum değil aynı zamanda psikolojik olarak

⁵⁵⁸ 2004'te Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesindeki bir laboratuarda çalışmaya başlayan yaklaşık 30 yıllık hemşire, savcılığa verdiği dilekçede, dört yılı aşkın süredir işyerinde iki arkadaşının hakaretine uğradığını, özel hayatının gizliliğinin ihlâl edildiğini, kendisine iftira atıldığını ve psikolojik tacize (mobbing) maruz kaldığını öne sürerek, bu kişiler hakkında dava açılmasını istedi. Davacı yaptığı suç duyurusunda, iki iş arkadaşının 2005'ten bu yana davacıya "geri zekalı, embesil, yalaka" gibi hakaret içeren notlar yazarak çantasına, masasına, bilgisayarına veya çalıştığı ortama bıraktıkları iddia edildi.

Dilekçede, davacıya yönelik "psikolojik taciz" kampanyasının 2007 yılında hız kazanarak gittikçe çekişmez hale geldiği ve sistematik şekilde bugüne kadar devam ettirildiği, bu hareketlerin intiharı bile düşündürdüğü savunuldu. Davacının işinde başarılı olduğu için iki arkadaşının "laf atılması, not yazılması, dedikodu, hakaret ve küfür, dini inançlarından ötürü aşağılanma ve yalnız bırakılmak suretiyle yıldırılmaya çalışılma" gibi eylemlerine maruz kaldığı öne sürülen dilekçede, bu kişilerin Türk Ceza Kanununun "eziyet" suçunu içeren 96. maddesi ile 123, 125, 134 ve 237 maddeleri uyarınca "kişilerin huzur ve sükûnunu bozma", "hakaret", "özel hayatının gizliliğini ihlal" ve "iftira" suçlarıyla "mobbing"den yargılanmaları talep edildi.(www.radikal.com.tr).

uğranılan bir arazdır⁵⁵⁹. Zira bu suçun oluşması için gerekli olan hareket, mağdurun vücuduna acı veren ya da sağlığını veya algılama yeteneğini bozan her türlü harekettir. Sağlık, kişinin hem fiziksel hem de ruhsal olarak kendisini iyi hissetmesi halidir. Bu nedenle, bedenen ya da ruhen kişinin kendisini kötü hissetmesine sebep olan her şey sağlığını bozan şeydir. Algılama yeteneğinin bozulması ise, kişinin aklı melekelerinde karışıklık yaratılması, kişinin uğradığı travma sonucunda ruhsal sağlığının bozulmasıdır⁵⁶⁰.

Bu suç ile korunan hukukî değer, vücut dokunulmazlığı ve bütünlüğüdür. Anayasanın 17. maddesinde bu hak şu şekilde düzenlenmiştir: “*Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tâbi tutulamaz...*”.

Bu suçun mağduru da faili de herkes olabilmektedir. Mağdur ve fail arasındaki yakın ilişki, örneğin, altsoy-üstsoy, eş ya da kardeşlik ilişkisi cezayı arttıran hâl olarak düzenlenmiştir. Türk Ceza Kanununun 86. maddesinin 2. fıkrasında ise, kasten yaralama fiilinin kişi üzerindeki etkisinin basit tıbbî müdahale ile giderilebilecek derecede olması halinde cezada bir indirim öngörülmüştür⁵⁶¹. Ancak basit tıbbî müdahalenin varlığı hekimler tarafından farklı değerlendirilebilecek bir durum olması nedeniyle bu hüküm doktrinde eleştirilmektedir⁵⁶².

⁵⁵⁹ ÖZBEK, Veli Özer/KANBUR, Nihat/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Pınar/TEPE, İlker: Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2010, s. 243.

⁵⁶⁰ Adli tıp yönünden travmatik değişimlerin hangilerinin basit tıbbî müdahale ile giderilebilecek ya da giderilemeyecek olduğu konusunda hekimler arasında birliği sağlamak adına bir liste hazırlanmıştır. Bu listeye göre, basit tıbbî müdahale ile giderilebilecek ruhsal bozukluklar, belirgin psikiyatrik bozukluk tablosu kriterini doldurmayacak her türlü neropsikiyatrik bozukluklar sayılmıştır. Algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan durumlar ise, psikiyatrik tanı ölçütü kriterini dolduran geçici bozukluklar sayılmıştır. www.adlitip.gov.tr.

⁵⁶¹ Örneğin, ruh sağlığının bozulması bakımından, 2-6 ay arasında devam eden tedaviye rağmen iyileşme gerçekleşmemişse, adli tıp uzmanları tarafından, kalıcı ruhsal bozukluğun varlığı kabul edilmektedir. www.adlitip.gov.tr

⁵⁶² Adli Tıp Kurumu, Yeni Türk Ceza Kanununda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, www. Adlitip.gov.tr/mevzuat; ÖZBEK/KANBUR/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, Özel Hükümler, s. 272.

Psikolojik taciz davranışları çoğu zaman kasten yani mağduru yıldırarak ve işyerinden uzaklaştırmak maksadıyla gerçekleştirilmekte ve genellikle mağdurun fiziksel ya da ruhsal sağlığının bozulmasına sebep olmaktadır⁵⁶³. Bu nedenle, işyerinde sistematik şekilde gerçekleşen psikolojik taciz davranışları mağdurun ruhsal ya da fiziksel sağlığını ya da algılama yeteneğini bozmakta ise, fail hakkında Türk Ceza Kanununun 86. maddesinin uygulanması mümkün olabilecektir⁵⁶⁴.

b. TCK md. 96: Eziyet Suçu

Türk Ceza Kanununun 96. maddesinde eziyet suçu düzenlenmektedir. Bu maddeye göre; *“Bir kimsenin eziyet çekmesine yol açacak davranışları gerçekleştiren kişi hakkında iki yıldan beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Yukarıdaki fıkra kapsamına giren fiillerin;*

a) Çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı,

b) Üstsoy veya altsoya, babalık veya analığa ya da eşe karşı işlenmesi halinde, kişi hakkında üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezasına hükmolunur⁵⁶⁵”.

⁵⁶³ “Bir öğretmen, tayin olduğu okulda müdürü tarafından gerçekleştirilen yıldırma hareketleri nedeniyle ruh sağlığının bozulduğunu belirterek Adli Tıp Kurumuna başvurmuş ve İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Ana Bilim Dalının verdiği bilirkişi raporunda, şikâyetçiye, “anksiyeteli uyum bozukluğu” teşhisi konulmuştur. Algılama yeteneklerinin basit tıbbî müdahaleyle düzelemeyecek derecede bozulduğu, saptanan ruhsal travma bulgularının şikâyetçinin anlattığı öykülerle uyumlu olduğu vurgulanmıştır”. www.hurriyet.com (26.06.2010).

⁵⁶⁴ Ancak elbette ki mağdurun sağlığının bozulmasının gerçekten psikolojik taciz davranışları nedeniyle olup olmadığı dikkatlice değerlendirilmelidir. Çünkü bu tür davranışlar sonucunda genellikle mağdurun ruhsal sağlığı zarar görmektedir. Bu zararın gerçekten taciz davranışlarından mı yoksa mağdurun işyeri dışı yaşamından mı kaynaklandığının tespiti oldukça güçtür. Örneğin, Adli Tıp Kurumunun önüne gelen bir olguda, mağdurun otistik bir çocuğu olduğu, kendisinin hepatit B hastası olduğu, kocasının işsiz olduğu bulgusuna rastlanmış; mağdur, işine son verildiğini, çalışırken sürekli psikolojik tacize maruz kaldığını bu nedenle ruh sağlığının bozulduğunu iddia etmiştir. Ancak Adli Tıp Kurumu vermiş olduğu raporda, mağdurun uğramış olduğu “major depresyon” rahatsızlığının sebebinin işyerinde psikolojik şiddet değil, mağdurun özel yaşamında yaşadığı sıkıntılar olduğuna karar vermiştir. **ALKAN**, Nevzat: “İşyerinde Psikolojik Şiddetin Adli Tıp Yönü”, “İşyerinde Psikolojik Şiddet/Mobbing” Sempozyumunda Sunulan Tebliğ, 16 Ekim 2010, İzmir Atatürk Kültür Merkezi.

⁵⁶⁵ Maddenin gerekçesinde bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışlarda bulunulması eziyet olarak nitelendirilmiştir.

Ayrıca Anayasa'nın 17. maddesinde “*Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz*” denilmektedir. Anayasa’da yer alan bu yasağa somut düzenleme olarak Türk Ceza Kanununun 96. maddesinde yer verilmiştir⁵⁶⁶.

Bu suçla korunan hukukî değer, kişinin vücut bütünlüğü ve haysiyetidir. İşkence suçundan farklı olarak eziyet suçu, kamu görevlisi tarafından değil de herhangi bir kimse tarafından işlenmektedir. Ayrıca işkence suçunda sistematiklik ve süreklilik aranmazken eziyet suçunda aranmaktadır. İşkence suçunda bedensel yönden acı veren davranışlarda bulunulurken, eziyet suçunda mağdurun onuruyla bağdaşmayan, kendisini aşağılanmış, küçük düşürülmüş, önemsiz hissettiren yani ruhsal bakımdan acı veren davranışlarda bulunmaktadır⁵⁶⁷. Eziyet suçunun maddî unsurunu, insan onuruna aykırı surette bedensel veya ruhsal yönden acı çektiren veya aşağılanmaya yol açan davranışların gerçekleştirilmesi oluşturmaktadır. Eziyet teşkil eden fiilleri tek tek saymak mümkün değildir. Buna göre, kişilere karşı aşırı sıkıntı veren her türlü hareketle bu suç işlenebilir⁵⁶⁸. Bu suç tipinde mağdur, objektif olarak aşağılayıcı ya da eza verici eylemler aracılığıyla insan olma niteliğinin gerekli kıldığı düzeyin altında kalan ve kişiliğinin derhal yahut ileride gelişebilmesi için gerekli olan dengeye olumsuz etki edebilecek muamelelere tabi kılınmaktadır⁵⁶⁹. Eziyetin, belli bir süreç içinde sistematik olarak uygulanan hareketlerden oluşması bu suçun belirgin özelliği olarak karşımıza çıkmaktadır⁵⁷⁰. Psikolojik taciz davranışları da işyerinde çalışana karşı sistematik olarak gerçekleştirilen ve ruhsal zarara uğratan eziyet suçunu oluşturabilecektir.

⁵⁶⁶ **ARTUK**, Mehmet Emin/**GÖKCEN**, Ahmet/**YENİDÜNYA**, A. Caner: 5237 Sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2007, s.129.

⁵⁶⁷ **ÖZBEK**, Veli Özer: TCK İzmir Şerhi, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, C. II, Ankara 2008, s. 563; **ARTUÇ**, s. 511; **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s. 247; **ÖZKUL/ÇARIKÇI**, s. 490.

⁵⁶⁸ **ÜZÜLMEZ**, İlhan: “Yeni Türk Ceza Kanununda İşkence ve Eziyet Suçu”, Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, Yıl:2, 2005, S.2, s. 232 vd; **ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA**, s. 131.

⁵⁶⁹ **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s.247; **ÖZBEK/KANBUR/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE**, Özel Hükümler, s.330.

⁵⁷⁰ Sistematik olmadan anlaşılması gereken, mağdura karşı yapılan birden fazla saldırının belli bir tutum içinde gerçekleştirilen ve birbirine benzeyen birden fazla davranıştan birisi olmasıdır. **ÖNOK**, R. Murat: Uluslar arası Boyutuyla İşkence Suçu, Ankara 2006, s. 333.

c. TCK md. 117: İş ve Çalışma Hürriyetinin İhlâli Suçu

Türk Ceza Kanununun 117. maddesine göre, “*Cebir veya tehdit kullanarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla, iş ve çalışma hürriyetini ihlâl eden kişiye, mağdurun şikayeti halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası verilir. Çaresizliğini, kimsesizliğini ve bağıllığını sömürmek suretiyle kişi veya kişileri ücretsiz olarak veya sağladığı hizmet ile açık bir şekilde orantısız düşük bir ücretle çalıştıran veya bu durumda bulunan kişiyi, insan onuru ile bağdaşmayacak çalışma ve konaklama koşullarına tabi kılan kimseye altı aydan üç yıla kadar hapis veya yüz günden az olmamak üzere adli para cezası verilir. Yukarıdaki fıkırada belirtilen durumlara düşürmek üzere bir kimseyi tedarik veya sevk veya bir yerden diğer bir yere nakleden kişiye de aynı ceza verilir. Cebir veya tehdit kullanarak, işçiyi veya işverenlerini ücretleri azaltıp kabulüne zorlayan ya da bir işin durmasına, sona ermesine veya durmanın devamına neden olan kişiye altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir*”.

1982 Anayasasının 48. maddesine göre, “*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir. Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır*” düzenlemesi ile çalışma özgürlüğü Anayasal düzeyde korunmaktadır. Bu hükümden de anlaşılacağı üzere, çalışma özgürlüğü, sözleşme yapma özgürlüğü ile özel teşebbüs kurma ve çalışmama özgürlüğünü içermektedir⁵⁷¹. Zira Anayasanın 18. maddesinde yer alan zorla çalıştırma yasağı da bu özgürlük içerisinde değerlendirilebilmektedir. Türk Ceza Kanununun 117. maddesinde yer alan bu suç ile işçi ve işverenlerin sözleşme yapma özgürlüğü koruma altına almaktadır⁵⁷². Türk Ceza Kanununun 117. maddesinin kenar başlığında da belirtildiği üzere “iş ve çalışma hürriyetinin ihlâli”

⁵⁷¹ ÖZBEK, s. 783. ÖZBEK/KANBUR/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, Özel Hükümler, s. 458.

⁵⁷² Yargıtay’ın çalışma hürriyeti ile ilgili vermiş olduğu karar göre, “*Mağdurun soruşturma ve kovuşturma evrelerindeki anlatımları, soruşturma evresindeki anlatımı hükme esas alınan tanık Aİ’in beyanları karşısında, sanıkların mağduru kendilerinin işlettikleri birahane çalışmaya "Cebir ve tehditle zorlama biçimindeki eylemlerinin özel kast açısından iş ve çalışma hürriyetini ihlâl suçunu oluşturup oluşturmadığı tartışılmadan yetersiz gerekçelerle genel hüküm niteliğindeki tehdit suçundan hükümler kurulması yasaya aykırıdır*” . Yargıtay 4. CD, 19.03.2008, E. 2007/11430, K.2008/4860 (www.kazanci.com).

her ne kadar sözleşme özgürlüğünü koruma altına almakta ise de bu ihlâlin kapsam ve sınırlarını belirlemenin oldukça güç olması nedeniyle doktrinde eleştirilmektedir⁵⁷³. Kanaatimizce, iş ve çalışma hürriyeti, Anayasa'nın 48. maddesinde belirtildiği şekilde herkesin dilediği alanda çalışması, sözleşme yapabilmesi ve özel teşebbüs kurabilmesi şeklinde anlaşılmalıdır.

Bu madde ile korunan hukukî yarar, bireyin her türlü cebir ve şiddetten uzak çalışabilmesinin sağlanmasıdır⁵⁷⁴. Bu maddede, bir kişinin insan onuru ile bağdaşmayacak şekilde çalıştırılması, cebir ve tehdit kullanılması, ücretinin azaltılması ve düşük ücretle çalıştırılması cezalandırılmaktadır. Psikolojik taciz davranışları da çalışanın onurunu zedeleyen, kişilik haklarını ihlâl eden davranışlar olduğu için, çalışana bu tür davranışlar sergileyen işveren ya da başka bir çalışan Türk Ceza Kanununda yer alan bu hükme göre cezalandırılabilecektir.

Bu maddede, iş ve çalışma hürriyetinin ihlâli, sömürü, sömürmek için tedarik, sevk ve nakil etmek, ücretleri azaltıp çoğaltmaya, anlaşma içeriğini değiştirmeye zorlamak ve işin durmasına, sona ermesine neden olmak gibi dört ayrı suç düzenlenmektedir⁵⁷⁵.

Kanunda fail olma ile ilgili özel bir düzenleme yer almaması nedeniyle suçun faili herkes olabilmektedir. Mağdur ise, iş ve çalışma hürriyetine sahip nitelikte olan herkes olabilmektedir. Ancak kanundaki ifade edilme tarzına göre, mağdurun çaresizliği, kimsesizliği veya bağımlılığı nedeniyle sömürülmeye elverişli bir kimse olması gerekmektedir.

İşyerinde işveren ya da başka bir kişi tarafından gerçekleştirilen psikolojik taciz davranışları, mağdurun iş ve çalışma hürriyetinin ihlâli suçunu

⁵⁷³ Doktrinde **Özbek**, iş ve çalışma hürriyetini, hem genel anlamda çalışma özgürlüğü hem de işçi ya da işverenin özgür iradeleri ve serbestçe sözleşme yapma ve bunu uygulama özgürlüğü olarak kabul etmektedir. **ÖZBEK**, s. 785-786; **ÖZBEK/KANBUR/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE**, Özel Hükümler, s.461.

⁵⁷⁴ **CENTEL**, Tankut: “Yeni Türk Ceza Kanununda Çalışma Yaşamına İlişkin Düzenlemeler”, Çimento İşveren Dergisi, C. 19, S. 5, Eylül 2005, s. 6; **SOYER**, Sesim: “İş ve Çalışma Hürriyetinin İhlaliyle Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçlarına İlişkin Bazı Düşünceler”, Hukukî Perspektif Dergisi, Temmuz 2006, S.7, s. 100.

⁵⁷⁵ **ÖZBEK**, s. 784; **ARTUÇ**, s. 999.

oluşturabilmektedir. Zira çalışanı aşağılama, küçümseme, sürekli olarak haksız yere eleştirme, işyerinden uzaklaşmasını sağlamaya yönelik ve kişilik haklarını ihlâl eden hareketler şeklinde gerçekleştirilen psikolojik taciz davranışları kişinin çalışma özgürlüğünü de ihlâl etmektedir. Çünkü işçi, işyerinde çalışmak istememekte, çoğu zaman bu davranışlar nedeniyle sözleşmesini sona erdirmek zorunda kalmaktadır. Bu nedenlerle çaresiz ve işverene sıkı bir şekilde bağımlı olan işçinin insan onuru ile bağdaşmayan bu tür davranışlara maruz kalması her halükarda TCK'nın 117. maddesinin 2. fıkrasına göre suç teşkil edecektir. Eğer bu tür davranışlar cebir ya da tehdit kullanılarak gerçekleştirilmişse TCK'nın 117. maddesinin 1. ya da 4. fıkrası uygulanabilecektir.

d. TCK md. 122: Ayrımcılık Suçu

Ayrımcılık suçu, Türk Ceza Kanununun ikinci kitabının ikinci kısmının hürriyete karşı işlenen suçlara ilişkin 122. maddesinde düzenlenmiştir⁵⁷⁶. Maddeye göre; “(1) *Kişiler arasında dil, ırk, renk, cinsiyet, özürlülük, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım yaparak;*

a) Bir taşınır veya taşınmaz malın satılmasını, devrini veya bir hizmetin icrasını veya hizmetten yararlanılmasını engelleyen veya kişinin işe alınmasını veya alınmamasını yukarıda sayılan hallerden birine bağlayan,

b) Besin maddelerini vermeyen veya kamuya arz edilmiş bir hizmeti yapmayı reddeden,

c) Kişinin olağan bir ekonomik etkinlikte bulunmasını engelleyen,

Kimse hakkında altı aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası verilir⁵⁷⁷”.

⁵⁷⁶ Doktrinde böyle bir suç tipine yasada ihtiyaç bulunmadığı ifade edilmiştir. Bu görüşe göre, devletin ayrımcılık yasağı altında özel hukuk ilişkilerine müdahale etmesi yerinde değildir. Ayrıca toplumumuzda böyle bir suçun varlığına ihtiyaç da yoktur. Ayrımcılık yapmaması ve bireyler arasında eşitlik prensibini gözetmesi gereken devlet ve bu kapsamda kamu kurum ve kuruluşlarıdır. Bunun dışında bireyler bakımından TCK'nın 216. maddesinin düzenleme amacı ve mantığını aşan bir ayrımcılık suçu kabul edilmemelidir. Bkz. ŞEN, Ersan: Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, Cilt:1, (Madde 1-Madde 140) İstanbul 2006, s.510 vd.

⁵⁷⁷ İlk kez 12.05.2003 tarihinde meclise sevk edilen 2003 tarihli Türk Ceza Kanunu Hükümet Tasarı'nın 170 inci maddesinde; “*Kişiler arasında köken, cinsiyet, aile durumu, örf ve adet, siyasal düşünce, felsefi inanç, sendika, bir etnik gruba mensupluk, ırk, din, mezhep nedeniyle ayırım yaparak; 1- Bir taşınır veya taşınmaz malın satılmasını, devrini veya bir hizmetin icrasını veya hizmetten yararlanılmasını engelleyen veya kişinin işe alınmasını veya alınmamasını yukarıda sayılan hallerden birine bağlayan; 2- Besin maddelerini vermeyen veya kamuya arz edilmiş bir hizmeti yapmayı reddeden; 3- Kişinin olağan bir ekonomik etkinlikte bulunmasını engelleyen; kimse hakkında altı*

Bu hükmün 765 sayılı Türk Ceza Kanununda karşılığı bulunmamakla birlikte, “ayrımcılık yasağı”, Anayasanın 10. maddesinde yer alan “eşitlik” ilkesinin⁵⁷⁸ Ceza Kanununa yansıyan bir biçimi olarak 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda düzenlenmiştir⁵⁷⁹.

Bu hükümle korunan hukukî yarar, insanlar arasında ayrımlar yapılarak, bazı kişilerin yasaların sağladığı haklardan ve özgürlüklerden keyfi olarak yoksun bırakılmasının önlenmesidir. Hüküm, bireylerin temel hak ve özgürlüklerini güvence altına almaktadır. Zira maddede, kişilerin iş ve çalışma, mülkiyet gibi özgürlüklerinin ihlâlüne bağlanan yaptırımdan söz edilmektedir.

Kanunda sayılan ayrımcılık haklı bir nedene dayanmayan ayrımcılıktır. Haklı bir nedene dayanan farklı muameleler ayrımcılık suçunu oluşturmayacaktır. Anayasa Mahkemesi 1966 tarihli kararında bu hususu şu şekilde vurgulamıştır: “... *Bir takım yurttaşların başka hükümlere bağlı tutulmaları, haklı bir nedene dayanmakta ise, böyle bir durumda kanun karşısında eşitlik ilkesinin çiğnenmiş olmasından söz edilemez. İnsanlar arasında yaradılış veya çalışma gücü veya sağlık bakımından veya nitelikçe buna eşit nedenler dolayısıyla pek çok ayırım bulunduğu apaçık bir gerçektir. Örneğin, bir kadınla bir erkeğin, sakat bir kimse ile sağlam bir kimsenin askerlik yükümü bakımından; bir zengin ile orta halli kimsenin belli bir vergi yükümü bakımından (...) başka başka hükümlere bağlı tutulmaları, eşitlik ilkesine*

aydan bir yıla kadar hapis veya 750 milyon liradan 2 milyar liraya kadar ağır para cezası verilir. Bu maddede yazılı suçlar tüzel kişiler aleyhine işlendiğinde de aynı cezalar uygulanır. Tüzel kişiler de bu maddede yazılı suçlardan dolayı sorumludurlar” denilmekteydi. Hükümet tasarısındaki düzenleme ile kanun metnindeki düzenleme arasındaki en temel fark, hükümet tasarısında ayrımcılık sebepleri sınırlı olarak sayılmışken, kanun metninde “ve benzerleri” şeklinde bir ifadeye yer verilerek ayrımcılık sebepleri sınırlandırılmamıştır.

⁵⁷⁸ Anayasa Mahkemesinin eşitlik ve ayrımcılık yasağına ilişkin olarak vermiş olduğu kararlara örnek olarak şunlar gösterilebilir: 28 Nisan 1983 tarihli bir kararında, “...Kanun önünde eşitlik ilkesi, Mahkememizin pek çok kararında belirttiği gibi tüm yurttaşların mutlaka her yönden, her zaman aynı kurallara bağlı tutulmaları zorunluluğunu da içermez. Bir takım yurttaşların başka kurallara bağlı tutulmaları haklı bir nedene dayanmakta ise böyle bir durumda kanun önünde eşitlik ilkesine ters düşüldüğünden söz edilemez”. 15 Aralık 2006 tarihli kararında da benzer noktalar şu şekilde vurgulanmıştır: “...Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir...”(GÜLMEZ, Mesut: “İnsan Haklarında Ayrımcılık Yasaklı Eşitlik İlkesi: Aykırı Düşünceler”. Çalışma ve Toplum, 2010/2, S.25, s.255).

⁵⁷⁹ YENİDÜNYA, Caner: “5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Ayrımcılık Suçu”, Çalışma ve Toplum, 2006/4, S.11, s.99; ARTUÇ, s. 1052; ÖZBEK, s. 825.

*aykırı olmaz; çünkü bu ayrı tutulma haklı nedenlerin sonucudur*⁵⁸⁰”. Failin bu suç u ayrımcılık yapmak kasdı ile işleme si gerekmemekle birlikte, sadece maddede belirtilen şekilde “engelleme”, “işe alınma veya alınmama”, “reddetme” hareketlerinin yapılmasıyla suç işlenmiş sayılacaktır⁵⁸¹.

Türk Ceza Kanununun 122. maddesinde ayrımcılık suçunun gerçekleşmesi bakımından sayılan bir hizmetin icra edilmesinin veya hizmetten yararlanılmasının çeşitli sebeplerle engellenmesi ya da belirli kişilerin işe alınmaları ya da işe alınmamaları iş ilişkilerinde uygulama alanı bulacaktır. İş Kanununun 5. maddesinde özel olarak düzenlenen “eşit davranma ilkesi” iş ilişkisinde işverenin uymakla yükümlü olduğu borçlar arasında sayılmaktadır. Bu hükme aykırı davranışların cezaî yaptırımı ise, İş Kanununun 99. maddesine göre idari para cezası olarak düzenlenmiştir. Kabahatler Kanununun 15. maddesinin 3. fıkrasına göre bir fiil hem kabahat hem de suç olarak düzenlenmişse sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanacaktır. Bu nedenle de fail sadece Türk Ceza Kanununun 122. maddesinde belirtilen şekilde yaptırma tabî olacaktır.

Psikolojik taciz davranışları bakımından ayrımcılık suçunun oluşup oluşmadığı elbette ki her somut olaya göre değerlendirilmelidir. Çünkü bu hüküm sınırlı fiiller bakımından suç olarak düzenlenmiştir. Bir hizmetin icrasını veya hizmetten yararlanılmasını engelleyen veya kişinin işe alınması ya da alınmaması durumunda gerçekleşen ayrımcılık, suç olarak kabul edilmektedir. Bir hizmetin icra edilmesi veya hizmetten yararlanılması, kamunun faydalandığı ve belli ölçüde kazanç getirici nitelikte olan hizmetlerdir. Bunların yürütülmesi ya da bunlardan kişilerin yararlanmasının engellenmesi halinde de suç oluşacaktır. Örneğin dinî inanışları nedeniyle kişiye mahallede fırın ya da kahvehane açtırılmaması halinde bu madde uygulama alanı bulacaktır⁵⁸². Ayrıca işveren ya da işyerinde çalışan başka bir

⁵⁸⁰ AYMK. 29.11.1966, 11/44 (ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz: “Eşitlik İlkesi”, Prof. Dr. İlhan Akın’a Armağan, İstanbul 1999, s.82).

⁵⁸¹ Doktrinde, ÖZBEK/KANBUR/DOĞAN/BACA KSIZ/TEPE, bu suçun niteliği gereği ne kastla ne de taksirle işlenebileceğini savunmaktadır. ÖZBEK/KANBUR/DOĞAN/BACA KSIZ/TEPE, Özel Hükümler, s. 484; ÖZBEK, s.829; Suçun manevi unsuru bakımından özel kastla işlenebileceği yönünde görüş için bkz. YENİDÜNYA, s.111-112; ŞEN, s. 514.

⁵⁸² ÖZBEK/KANBUR/DOĞAN/BACA KSIZ/TEPE, Özel Hükümler, s. 481, 482. Doktrinde hizmetin icrasının ya da hizmetten yararlanılmasının engellenerek ayrımcılık suçu işlenmesine örnek

işçi, *hizmetin icrasını engellemek amacıyla*, mağdur işçinin sürekli olarak dinî inanışları ya da siyasî görüşleri nedeniyle aşağılamakta ise bu davranışlar psikolojik taciz davranışları olarak değerlendirilebileceği gibi Türk Ceza Kanununun 122. maddesi uyarınca cezalandırılacak bir suç olarak da değerlendirilebilecektir⁵⁸³. Bu nedenle de psikolojik taciz davranışları her somut olay bakımından ayrıca incelemek koşuluyla ayrımcılık suçunu oluşturabilecektir.

e. TCK md. 123: Kişilerin Huzur ve Sükûnunu Bozma Suçu

Türk Ceza Kanununun 123. maddesinde düzenlenen bir suç türüdür. Maddeye göre, “*Sırf huzur ve sükûnunu bozmak maksadıyla bir kimseye ısrarla telefon edilmesi, gürültü yapılması ya da aynı maksatla hukuka aykırı başka bir davranışta bulunulması halinde, mağdurun şikâyeti üzerine faile üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir*”. Bu maddeye göre, kişilerin huzur ve sükûnunu bozacak her davranış cezalandırılmıştır. Bu suç, şikâyete tabidir. Sadece telefonla rahatsız edilme değil, kötü davranışlarda bulunma, istenmeyen sözler söyleme, alay etme, kişiyi rahatsız edici notlar yazma, kişiye sürekli elektronik kısa mesaj gönderme gibi fiillerin hepsi huzur ve sükûn bozma olarak kabul edilecektir⁵⁸⁴. Bu suçun oluşması için failin mutlaka mağdurun huzurunu bozmayı ve mağduru rahatsız etmeyi amaçlaması gerekmektedir. Yani bu suçun manevî unsuru özel kasttır.

Burada önemli olan nokta, bu tür davranışların “ısrarla” yapılmasıdır. Bir ya da birkaç kez yapılan davranışları madde kapsamında değerlendirmek doğru değildir.

olarak, (X) bölgesinde sadece (Y) şehri doğumluların yolcu taşımacılığı yapabileceğini söyleyerek kişinin otobüs işletmesinin engellenmesi ya da belirli inaniş, ırka, renge veya mezhebe mensup kimseleri yetkililerin yolcu otobüsüne almaması sayılmıştır. Engelleme hareketi, kişinin bu tasarruflardan tamamen mahrum kılınması olabileceği gibi hizmetten faydalanmanın zorlaştırılması, bir hizmetin icrasına başlandıktan sonra bunun kesintiye uğraması, güçlüklerle sürdürülmesi şeklinde de tezahür edebilir. **YENİDÜNYA**, s. 109.

⁵⁸³ **ÜNVER**, Yener: “Ceza Hukuku Açısından Mobbing, Stalking ve Cinsel Taciz Eylemleri”, Ceza Hukuku Dergisi, S.11, Aralık 2009, s.105. Doktrinde bir hizmetin icra edilmesi veya hizmetten yararlanılması; kamunun faydalandığı ve belli ölçüde kazanç getirici nitelikte olan hizmetlerdir. Bunların yürütülmesinin ya da bunlardan kişilerin yararlanmasının engellenmesi halinde suç oluşacaktır. **ÖZBEK/KANBUR/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE**, Özel Hükümler, s. 481-482.

⁵⁸⁴ **ARTUÇ**, s.1061; **ÖZBEK**, s.833-834; **ÖZKUL**, Burcu/**ÇARIKÇI**, İlker H.: “Mobbing ve Türk Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 2010, C.15, S.1, s.491; **ÖZBEK/KANBUR/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE**, Özel Hükümler, s.486.

Huzur ve sükûnu bozan hareketlerin sürekli ve sistematik bir biçimde yapılması gerekmele birlikte, mağdurun bu davranışlardan rahatsız olması, huzurunun bozulması gerekmemektedir⁵⁸⁵. Çünkü kanunda mutlaka kişilerin rahatsızlık duymaları aranmamıştır. Ancak fiil, takibi şikâyete bağlı bir suç olduğu için kişilerin huzurlarının bozulduğu ve rahatsız oldukları fiili şikâyet etmeleriyle ortaya çıkacaktır. Psikolojik taciz davranışlarının oluşabilmesi için de bu sürekliliğe ihtiyaç olduğundan huzur ve sükûnu bozma suçu ile psikolojik taciz davranışları benzerlik göstermektedir. Örneğin, işyerinde işçinin huzurunu bozacak şekilde, sürekli telefonla aranması ve kendisine işi ile ilgisiz işler verilmesi durumunda hem Türk Ceza Kanunu anlamında huzur ve sükûnu bozma suçu hem de psikolojik taciz davranışları söz konusu olabilecektir.

f. TCK md. 125: Hakaret Suçu

Türk Ceza Kanununun “Şerefe Karşı Suçlar” başlığı altında hakaret suçu 125. maddede şu şekilde düzenlenmiştir: “(1) *Bir kimseye karşı onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için, fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekir.*

(2) *Fiilin mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkrada belirtilen cezaya hükmolunur.*

(3) *Hakaret suçunun;*

a) *Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı,*

b) *Dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamasından, değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı,*

c) *Kişinin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerlerden bahisle, İşlenmesi halinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz.*

(4) *Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altıda biri oranında artırılır.*

⁵⁸⁵ ÖZBEK/KANBUR/DOĞAN/BACAĞSIZ/TEPE, Özel Hükümler, s. 486.

(5) *Kurul hâlinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi hâlinde suç, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılır. Ancak, bu durumda zincirleme suça ilişkin madde hükümleri uygulanır*”.

Bu suç tipinde korunmak istenen hukuksal menfaat kişilerin şeref ve haysiyeti, toplum içindeki itibarıdır. Bu maddede hem sövme hem de onur ve saygınlığa hakaret suçu düzenlenmiştir. Bu suçun hareket unsuru, onur, şeref ve saygınlığın rencide olması, somut bir fiil ya da olgunun isnad edilmesi veya sövmek şeklindedir⁵⁸⁶. Onur ve saygınlığın rencide olması, mağdurun başkalarının gözünde küçük düşmesidir. Bu suçun oluşması için mağdurun gerçekten küçük düşürüldüğü hissini yaşaması şart olmayıp davranışların toplumda ortalama objektif koşullar çerçevesinde bu sonucu doğurması yeterlidir⁵⁸⁷. Hakaret suçunun oluşmasının temel şartı, somut vakıaların ya da olguların ileri sürülmesi ve bunun sonucunda mağdurun onur, şeref ve saygınlığının rencide olmasıdır⁵⁸⁸. Somut vakıaların veya olguların ileri sürülmesinin anlamı, isnad olunan olgunun belirli olmasıdır. Sövme suçunda ise bu aranmamaktadır. Sövme suçunun oluşması için sövmek suretiyle kişinin onur ve saygınlığının rencide edilmiş olması yeterlidir.

Türk Ceza Kanununun 125. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesine göre, mağdurun gıyabında yapılan hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekmektedir. Ancak suçun mağdurun huzurunda işlenmesi ya da gıyabında işlenmesi ayrımı yapılırken mağdur ile failin yüz yüze gelmesi aranmamalıdır. Mağdurun duyacağı şekilde hakaret içeren sözler söylenmesi halinde suç huzurda işlenmiş sayılmalıdır⁵⁸⁹.

Psikolojik taciz davranışlarının özelliği, tacizin sistemli oluşu, tacizin sürekliliği ve kasıtlı olmasıdır. Bu davranışlar ile kişinin saygınlığına, güvenirliliğine saldırılmaktadır. Ayrıca bu davranışlar, aşağılayıcı, hırpalayıcı, kötüniyetli, sistematik ve sürekli olarak uygulanan davranışlardır. Psikolojik taciz davranışları

⁵⁸⁶ **ARTUÇ**, Mustafa: *Kişilere Karşı Suçlar*, Ankara 2008, s.1106.

⁵⁸⁷ **ÖZBEK**, s. 865; **ARTUÇ**, s. 1106; **TEZCAN**, Durmuş/**ERDEM**, Mustafa Ruhan/ **ÖNOK**, Murat: *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Seçkin Yayınları, 2007, s. 418

⁵⁸⁸ **ÖZBEK**, s. 863; **TEZCAN /ERDEM/ ÖNOK**, s. 418-419; **ARTUÇ**, s. 1107.

⁵⁸⁹ **ÇETİN**, Erol: *Yeni Türk Ceza Yasasındaki Hakaret Suçları*, Ankara 2005, s.28; **ARTUÇ**, s. 1103.

genellikle mağdurun onur ve haysiyetini hedef alan ve etkileyen davranışlarıdır. Bu nedenle, bu davranışlar hakaret ya da sövme suçunu oluşturacak tarzda gerçekleşebilecektir. Örneğin, işverenin işyerinde sürekli olarak işçi hakkında belirli şeyleri çaldığı iddiası ile “hırsız” denilmesi, sürekli olarak hakaret içeren notların masasına, bilgisayarına bırakılması hakaret suçunu oluşturacağı gibi işçiyi yıldırma amacı güden psikolojik taciz niteliği de taşıyacaktır.

g. TCK m. 134: Özel Hayatın Gizliliğini İhlâl Suçu

Türk Ceza Kanununun 134. maddesinde kişilerin gizli yaşam alanına girerek özel yaşama ait bazı olaylarının alenileştirilmesi suç olarak düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “(1) Kişilerin özel hayatının gizliliğini ihlâl eden kimse, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır. Gizliliğin görüntü veya seslerin kayda alınması suretiyle ihlâl edilmesi hâlinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz.

(2) Kişilerin özel hayatına ilişkin görüntü veya sesleri ifşa eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Fiilin basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde, ceza yarı oranında arttırılır”. Anayasanın 20. maddesinde yer alan, “Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz” şeklindeki düzenlemenin yaptırımı Tür Ceza Kanununun 134. maddesidir. Ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. maddesinde, “1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesinin müdahalesi, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda, zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabilir” özel hayata, aile hayatına, konuta ve haberleşmeye saygı hakkı düzenlenmiştir.

Türk Ceza Kanununda yer alan bu hükmün uygulanmasında hangi ilişkilerin kişilerin özel hayat alanına dâhil olduğunun tespit edilmesi önemlidir. Kişilerin özel

hayat alanları, dışarıdan başka kimselerin görmesini istemedikleri kısımdır⁵⁹⁰. Bunlara örnek olarak, kişilerin cinsel hayata ilişkin davranışları, kişinin beden ruh bütünlüğüne ilişkin düzenlemeler (örneğin, kişiye yapılan psikolojik testler ve müdahaleler), kişiye ait özel yerlerin ve evrakın aranması ve el konulması işlemleri, kişinin adı, fotoğrafı, şerefi, yaşam tarzına ilişkin bilgilerin kayıt altına alınması, arşivlenmesi verilebilmektedir.

Psikolojik taciz niteliğindeki davranışlar da bazen işyerinde çalışanların özel hayatlarına müdahale teşkil edebilmekte ve özel hayatın ihlâli suçunu oluşturabilmektedir⁵⁹¹. Örneğin, işveren çalışanın aile hayatına ya da özel hayatına saygı duymuyorsa, özel görüşmelerini dinliyor ya da izliyorsa hem bu suçu işlemiş hem de psikolojik taciz davranışında bulunmuş sayılacaktır. Görüntü ve sesleri kayda alıp çalışanın işten çıkarma ile tehdit ederek psikolojik tacizde bulunması ise hem tehdit hem de özel hayatın gizliliğini ihlâl olmak üzere iki ayrı suçu oluşturacaktır.

Ayrıca işyerinde işçiye verilen ya da işçinin daha önceden sahip olduğu e-maillerin işveren ya da üçüncü bir kişi tarafından sürekli incelenmesi de kural olarak hem işçinin özel hayatına müdahale niteliği taşıyacak hem de psikolojik tacizi oluşturacaktır. Bu davranışlar sonuç olarak işçiye iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme hakkı da verecektir. İşçinin e-mail iletişiminin işverence kontrol edilmesini haklı kılacak durum diğer bir ifadeyle işçinin e-mail iletişiminin gizliliği ilkesinin istisnası işçinin rızasıdır (MK. md.24/II). E-mail iletişiminin işveren tarafından kontrol edildiğini bilmesine rağmen itirazda bulunmayan işçinin zımnî olarak denetime rıza gösterdiğini kabul etmek gerekecektir. İşyerinde e-mail iletişiminin gizliliği ilkesinin diğer bir istisnası ise, işin niteliğinin gerektirmesidir. Bazı işlerin niteliği işçilerin e-mail iletişiminin işveren tarafından tek taraflı kontrol edilmesini haklı gösterebilir⁵⁹². Bu durumda işçinin özel hayatına müdahaleden söz

⁵⁹⁰ ÖZBEK, s. 941; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 392; ARTUÇ, s.1271.

⁵⁹¹ 2004'te Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesindeki bir laboratuarda çalışmaya başlayan yaklaşık 30 yıllık hemşire F.K, savcılığa verdiği dilekçede, 4 yılı aşkın süredir iş yerinde 2 arkadaşının hakaretine uğradığını, özel hayatının gizliliğinin ihlâl edildiğini, kendisine iftira atıldığını ve psikolojik tacize maruz kaldığını öne sürerek, bu kişiler hakkında dava açılmasını istedi. www.personelsaglik.net

⁵⁹² Bu konuda Amerikan yargısında "makul mahremiyet beklentisi" kriteri geliştirilmiştir. Bourke-Nissan Motor No. YC 003979 (Cal. Super. Ct. filed Feb, 1, 1991) davasında Nissan ve bayileri

edilemeyecektir. Sonuç olarak, yapılan işin niteliği, dürüstlük kuralı ve o işle ilgili çalışma yaşamında hâkim olan gelenekler birlikte değerlendirildiğinde işçinin e-mail iletişiminde makul mahremiyet beklentisi varsa e-mail iletişiminin işveren tarafından incelenmesi özel hayata müdahale teşkil edecektir⁵⁹³.

3. Psikolojik Taciz Niteliğindeki Davranışlara İlişkin Yürütülen Ceza Yargılaması ile Hukuk Yargılaması Arasındaki Bağlantının Değerlendirilmesi

Bir davranış aynı zamanda hem suç hem de haksız fiil teşkil etmekte ise, mağdur fail hakkında ceza mahkemelerinde hem ceza davası hem de hukuk mahkemelerinde tazminat davası açabilmektedir. Psikolojik taciz niteliğindeki davranışlar da yukarıda da incelendiği üzere genellikle hem ceza hukuku anlamında bir suç hem de medenî hukuk anlamında kişilik haklarına saldırı niteliği taşıyan ve tazminat talep etme hakkı veren haksız fiil teşkil etmektedir. Bu nedenle, psikolojik taciz davranışları nedeniyle gerçekleştirilen ceza yargılaması sonucunda verilen beraat ya da mahkûmiyet kararının hukuk yargılamasında devam eden davalara (tazminat ya da kişilik haklarını koruyucu diğer davaları gibi) etkisi sorunu uygulamada karşılaşılabilecek sorun olarak ayrıca incelenmesi gereken bir konudur.

Ceza mahkemesi hâkimi, Ceza Muhakemesi Kanununun 223. maddesinin 5. fıkrasına göre, yüklenen suçun sabit olması halinde sanık hakkında mahkûmiyet kararı verecektir. Hâkim suçun oluşup oluşmadığına karar verebilmek için ise, suçun unsurlarının, hukuka aykırılığın ve kusurluluğun gerçekleşip gerçekleşmediğine

arasında bir e-mail sistemi kurmak için işe alınan iki işçinin iş sözleşmesi bu sistemi uygunsuz cinsel mizah içeren mesajlar göndermek için kullanmaları nedeniyle feshedilmiştir. İş sözleşmesinde yer alan “şirket politikası, işçilerin işyerine ait olan bilgisayar sistemlerini kullanmalarını kısıtlar” ifadesi e-mail denetiminin işçilerce bilinmesinin makul mahremiyet beklentisini ortadan kaldırdığını belirten mahkemeye göre, bu işçilere sisteme girmeleri için şifreler verilmesi ve bunları korumalarının söylenmesi dahi, makul mahremiyet beklentisinin varlığı yönünde delil teşkil etmez. http://en.wikipedia.org/wiki/Bourke_v._Nissan_Motor_Co.

⁵⁹³ Restuccia-Burk.Tech Inc. 5 Mass L. Rptr. No. 31, 712 (November 4, 1996) davasında Mahkeme, “çözülmesi gereken sorun davacıların e-mail mesajları için makul bir mahremiyet hakları var mıdır ve işverenin bu mesajları okuması davacının mahremiyetine ciddi, önemli ve makul olmayan bir müdahale teşkil edip etmediğidir” görüşünden hareket etmiş, şifreler oluşturmanın ve e-mail silme imkânının tanınmasının mahremiyet beklentisini güçlendirdiğine vurgu yapmıştır. http://www.mttl.org/volfive/schnaitman_art.html#3C1.

somut olayda kanaat getirecektir. Ayrıca ceza hâkimi bu tespitleri yaparken “kediliğinden araştırma ilkesi” geçerlidir. Medenî usûl hukukunda ise, “tarafarca getirilme ilkesi” geçerlidir. Bu ilke gereğince, uyuşmazlıkla ilgili hukuk kuralının somut olaya uygulanabilmesi için somut olayda bulunması gereken maddî vakıaların sunulması görevi taraflarıdır. Bu nedenle, örneğin haksız fiil nedeniyle tazminat talep edildiğinde, davacı, davalının fiilinin hukuka aykırı olduğunu, kusurlu olduğunu, zarar doğduğunu ve zararlar fiil arasında sebep sonuç ilişkisi olduğunu ispatlamalıdır.

Türk hukuk mevzuatında ceza hukuku ile medenî hukuk arasındaki ilişkiyi düzenleyen genel bir kural bulunmamaktadır. Ancak Borçlar Kanununda sorunun çözümüne yol gösterebilecek iki hüküm mevcuttur. Bunlardan ilki Borçlar Kanununun 53. maddesindeki “Ceza hukuku ile medenî hukuk arasındaki münasebet” başlığını taşıyan, “*Hâkim, kusur olup olmadığına yahut haksız fiilin faili temyiz kudretini haiz bulunup bulunmadığına karar vermek için ceza hukukunun mesuliyete dair hükümler ile bağlı olmadığı gibi, ceza mahkemesinde verilen beraat kararı ile de mukayyet değildir. Bundan başka ceza mahkemesi karar, kusurun takdiri ve zararın miktarını tayin hususunda dahi hukuk hâkimini takyit etmez*”⁵⁹⁴ hükmüdür. Bu hüküm ile hukuk hâkiminin ceza hâkiminin kararı karşısında bağımsız olduğu vurgulanmıştır⁵⁹⁵. Bunun sonucu olarak da, hukuk hâkimi, failin kusurlu olup olmadığına, temyiz kudreti bulunup bulunmadığına ya da zararın miktarının tayinine karar verirken ceza hâkiminin vermiş olduğu kararlar ile bağılı olmayacaktır. Dolayısıyla ceza mahkemesindeki yargılama sonucunda bu nedenle beraat eden fail, hukuk mahkemesindeki yargılamada haksız fiilin unsurlarının mevcudiyeti

⁵⁹⁴ Umar, bu maddenin “Kusur mevcut olup olmadığının ve failin temyiz kudretini haiz bulunup bulunmadığının takdirinde hâkim, mesuliyete ehliyet hakkındaki cezaî hükümlerle veya ceza mahkemesinde verilmiş bir beraat kararıyla bağılı değildir. Hukuk hâkimi, kusurun takdiri ve zararın tayini hususlarında dahi ceza mahkemesi kararıyla bağılı değildir” şeklinde tercüme edilmesini gerektiğini belirtmektedir. **UMAR**, Bilge: “Temyiz Mahkemesi İçtihatlarına Göre Ceza Mahkemesi Kararının Hukuku Mahkemesine Tesiri”, İstanbul Barosu Dergisi, C:XXXIII, İstanbul 1949, s. 360, dn. 1.

⁵⁹⁵ Doktrinde bu prensibe “bağımsızlık prensibi” denilmektedir. Bkz. **KILIÇOĞLU**, Ahmet: “Haksız Fiillerden Sorumlulukta Ceza Hukuku ile Medenî Hukuk İlişkisi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1972-1973, C.29, S.1-4, s. 233; **ALANGOYA**, H. Yavuz: Medenî Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler, İstanbul 1979, s. 86-87; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s. 49; **SUNGURTEKİN ÖZKAN**, Meral: Avukatlık Hukuku, 1. Bası, İzmir 2006, s. 259; **YILMAZ**, Ejder: “Usûl Ekonomisi”, AÜHFHD, C. LVII, Ankara 2008, s. 249.

bakımından tekrar değerlendirilecektir⁵⁹⁶. Şayet hukuk yargılamasında da haksız fiilin unsurlarının tam olarak oluşmadığına karar verilirse bu yargılamada da fail beraat edebilecektir. Mahkûmiyet kararları bakımından ise, Borçlar Kanununun 53. maddesindeki ifadeye göre, hukuk hâkimi, ceza hâkiminin vermiş olduğu mahkûmiyet kararlarında sadece kusurun takdiri ve zararın miktarı bakımından bağımsızdır. Bu iki hal dışında, hukuk hâkimi, ceza hâkiminin vermiş olduğu mahkûmiyet kararı ile bağlıdır⁵⁹⁷. Örneğin, cinsel taciz kavramı Türk Ceza Kanununda ve İş Kanununda tanımlanmadığından ceza mahkemesinde ve iş mahkemesinde birbirinden bağımsız biçimde değerlendirilebilecektir. Bu anlamda, iş mahkemesi, cinsel taciz iddiasıyla yapılacak feshi haklı nitelikte görebilirken; ceza mahkemesi, suçun unsurlarının oluşturmadığı veya delil yetersizliği gerekçesiyle beraat kararı verebilecektir. Bunun gibi iş hâkimi de ceza hâkiminin beraat kararıyla bağlı kalmayacaktır⁵⁹⁸.

Konu ile ilgili bir diğer hüküm, Borçlar Kanununun 60. maddesinin 2. fıkrasında yer alan “*Şu kadarki zarar ve ziyan davası, ceza kanunları mucibince müddeti daha uzun müruru zamana tabi cezayı müstelzim bir fiilden neş'et etmiş olursa şahsî davaya da o müruru zaman tatbik olunur*” hükmüdür. Bu hükmün anlamı, bir fiilin cezaî yönden takibi mümkün olduğu sürece haksız fiil bakımından

⁵⁹⁶ Doktrinde ve Yargıtay kararlarında, Borçlar Kanununun 53. maddesindeki ceza mahkemesinde verilen beraat kararlarının hukuk mahkemesindeki hâkimi bağlamayacağı yönündeki bu hükmün mutlak olarak anlaşılması gerektiği savunulmuştur. Bu görüşe göre, ceza mahkemesinden verilen beraat kararı delil yetersizliğine dayanmakta ise bu karar hukuk hâkimini bağlamayacak, o fiilin fail tarafından işlenmediği kesin olarak tespit edilmişse ve o nedenle beraat kararı verilmişse, bu karar hukuk hâkimini bağlayacaktır. **TANDOĞAN**, s. 353; **BİLGE**, s. 614; **BAĞATUR**, Ege: “Medenî Hukuk ile Ceza Hukuku Arasındaki İlişki”, Ankara Barosu Dergisi 1965, S.5, s. 581. Yargıtay’ın benzer yönde kararları için bkz. HGK, 11.12.1985, E. 1985/9-199, K.1985/1054; HGK, 6.7.2005, E. 2005/4-392, K.2005/435; HGK, 05.07.2006, E. 2006/4-476, K. 2006/478 (www.kazanci.com).

⁵⁹⁷ Yargıtay 13.03.2009 tarihli kararına konu olan olayda, basın yoluyla kişilik haklarına saldırı nedeniyle maddî ve manevî tazminat talep edilmiştir. İlk derece mahkemesi maddî tazminat talebini reddetmiş, manevî tazminat talebini ise kısmen kabul etmiştir. Hüküm davlılar tarafından temyiz edilmiştir. Ayrıca, davalılardan birisi hakkında tehdit suçu bakımından, diğeri için ise hakaret suçu bakımından kamu davası açılmıştır. Ceza mahkemesinde yapılan yargılama sonucunda, sanıkların mahkûmiyetine karar verilmiş ve temyiz edildiği için kararın henüz kesinleşmemiştir. Yargıtay, “*BK’nun 53. maddesine göre, ceza mahkemesinin mahkûmiyet kararı hukuk mahkemesini bağlayıcıdır. Açıklanan nedenle davalılar hakkında açılmış bulunan ceza davasının sonucu beklenerek sonucuna göre karar verilmelidir*” gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. 4. HD, 13.03.2009, E.2008/9194, K.2009/3748 (www.kazanci.com.tr)

⁵⁹⁸ **CENTEL**, Tankut: “Yeni Türk Ceza Kanununda Çalışma Yaşamına İlişkin Düzenlemeler”, Çimento İşveren, Eylül 2005, s. 8.

zamanaşımı süresi geçmiş olsa da bu fiil hakkında tazminat talep edilebilmesinin mümkün olmasıdır.

Psikolojik taciz nedeniyle hem hukuk mahkemesinde hem de ceza mahkemesinde dava açılması durumunda ceza mahkemesi kararının bekletici sorun yapıp yapılmayacağı da ayrıca incelenmelidir. Hukuk mahkemesinin ceza mahkemesinin kararını bekletici sorun yapması yönünde, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununda ya da diğer kanunlarda herhangi bir düzenleme yoktur⁵⁹⁹. Ancak hukuk mahkemelerinde görülmekte olan dava ile ceza mahkemelerinde görülmekte olan dava arasında bağlantı bulunuyorsa hukuk mahkemeleri ceza mahkemelerinin vereceği hükmü bekletici sorun yapabilecektir. Doktrinde baskın görüşe göre, aynı fiil hem suç hem de haksız fiil teşkil etmekte ise, ceza mahkemesinde görülmekte olan dava ile hukuk mahkemesinde görülmekte olan dava arasında bağlantı olduğu kabul edilmektedir⁶⁰⁰. Kanaatimizce de, ceza mahkemesinin vereceği karar, kısmen de olsa haksız fiilden kaynaklanan tazminat davasında hukuk mahkemesinin kararını etkileyecektir. Dolayısıyla hukuk mahkemesi hâkimi, aynı fiile ilişkin olarak ceza mahkemesinde görülmekte olan davanın sonucunu bekletici mesele yapabilecektir⁶⁰¹.

Tüm bu açıklamalardan sonra denilebilir ki, psikolojik taciz mağduru bir işçi, fail hakkında hem ceza davası açarak failin cezalandırılmasını talep etmiş, hem de

⁵⁹⁹ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 165. maddesine göre, “Bir davada hüküm verilebilmesi, başka bir davaya, idari makamın tespitine yahut dava konusuyla ilgili bir hukuki ilişkinin mevcut olup olmadığına kısmen veya tamamen bağlı ise mahkemece o davanın sonuçlanmasına veya idari makamın kararına kadar yargılama bekletilebilir”.

⁶⁰⁰ **KURU**, C.III, s.3252; **KURU/ASLAN/YILMAZ**, s. 504-505; **PEKCANITEZ**, *Bekletici Sorun*, s.265; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s. 357; karşı görüş için bkz. **KILIÇOĞLU**, *Ceza Hukuku ile Medenî Hukuk İlişkisi*, s. 205.

⁶⁰¹ Bir mahkemenin kararının bekletici sorun yapılmasının zorunlu olduğu haller haricinde, başka bir mahkemenin kararının bekletici sorun yapılmasına karar vermek mahkemenin takdirindedir. Aynı şekilde, hukuk mahkemesinin ceza mahkemesinin kararının bekletici sorun yapılmasının mümkün olduğu hallerde, ceza mahkemesinin kararının hukuk mahkemesi tarafından bekletici sorun yapılması da zorunlu değildir. **KURU**, C.III, s.3252; **KURU/ASLAN/YILMAZ**, s. 504; **PEKCANITEZ**, *Bekletici Sorun*, s.265; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s. 357. Kuru, ceza mahkemesinin kararının ne zaman bekletici sorun yapılacağına ilişkin somut bir ölçüt koymuştur. Yazara göre, ceza mahkemesindeki tahkikat, hukuk mahkemesindeki davaya oranla daha ileri bir aşamada ise ve ceza mahkemesindeki kararın hukuk mahkemesindeki kararı etkilemesi ihtimali varsa ceza davasının sonuçlanması bekletici sorun yapılmalıdır. **KURU**, C.III, s. 3253. Yargıtay da vermiş olduğu birçok kararda, ceza davasının sonucunu beklemeyen hukuk mahkemesinin kararını bozma yoluna gitmiştir. 4. HD, 27.11.2008, E.2008/3889, K.2008/508 (www.kazanci.com.tr), 7.HD, 03.02.2009, E.2008/1054, K.2009/407 (www.kazanci.com.tr).

tazminata mahkûm edilmesi için hukuk davası açmışsa, ceza yargılaması sonucunda verilen beraat kararı delil yetersizliği nedeniyle verilmişse hukuk hâkimini bağlamayacak yani hukuk hâkimi beraat kararına rağmen tazminata hükmedebilecektir. Bunun dışında, eğer ceza hâkimi fail hakkında mahkûmiyet kararı vermişse, hukuk hâkimi failin kusurunun takdiri⁶⁰² ve zararın miktarı bakımından ceza hâkiminin vermiş olduğu karardan bağımsızdır. Bu iki hal dışında, verilen mahkûmiyet kararı hukuk hâkimini de bağlayacaktır⁶⁰³. Yani hukuk hâkimi hukuka aykırı bir fiilin varlığını kabul etmek zorundadır⁶⁰⁴. Ancak hukuk hâkimi tazminat talebini de mutlaka kabul etmek zorunda değildir. Ceza mahkemesinden verilen mahkûmiyet kararının hukuk hâkimini bağlamasının anlamı, suçun işlendiği yolunda bir delilin elde edilmiş olmasıdır. Ayrıca, hukuk hâkimi konuya ilişkin olarak takdir yetkisini kullanacak ve somut olayın özelliklerine göre ceza mahkemesinin kararını bekletici sorun yapmanın fayda ve sakıncalarını gözönüne alarak bir karar verecektir. Bunun dışında, haksız fiiller için Borçlar Kanununun 60. maddesinde öngörülen bir

⁶⁰² Ceza mahkemesinin mahkûmiyet kararı ile kusurun varlığı yönündeki tespitlerin hukuk hâkimini bağlayıp bağlamayacağı doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, ceza hukukundaki kusur ile özel hukuktaki kusur tamamen birbirinden farklıdır. Bu nedenle, kanunkoyucu BK 53 ile kusurun takdiri konusunda hukuk hâkimini ceza hâkiminin kararından bağımsız kabul etmiştir. **EREN**, s. 792; **UMAR**, *Tesir*, s. 361; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 550; **ÜSTÜNDAĞ**, s. 725. Diğer bir görüşe göre ise, ceza mahkemesi kararının hukuk hâkimini bağlamayacağına ilişkin BK 53. maddesinin ikinci cümlesinde, yalnızca kusurun takdirinden söz edilmiştir. Kusurun olup olmadığı yönünde yapılacak değerlendirmelerde hukuk hâkiminin bağlı olmadığına ilişkin açıkça bir düzenleme yer almamaktadır. Bu nedenle, ceza mahkemesinin vermiş olduğu mahkûmiyet kararıyla kusurun varlığı tespit edilmiş olacaktır ve artık hukuk mahkemesinde görülmekte olan tazminat davasında kusurun olmadığına hükmedilemeyecektir. **KILIÇOĞLU**, *Ceza Hukuku ile Medenî Hukuk İlişkisi*, s. 202; **TANDOĞAN**, s. 532.

⁶⁰³ Örneğin Borçlar Kanununun 53. maddesinde açık bir kural bulunmaması nedeniyle, hükmün mefhumu muhalefetinden, haksız fiilin zarar ve kusur dışındaki diğer bir unsuru olan hukuka aykırı fiil bakımından ceza mahkemesinde kesinleşmiş mahkûmiyet kararının hukuk hâkimini bağlayacağı sonucuna varılabilecektir. Buna göre, ceza mahkemesi yaptığı yargılamada suç teşkil eden fiilin sanık tarafından işlendiğine tam kanaat getirip mahkûmiyet kararı vermişse, hukuk hâkimi haksız fiilden kaynaklanan tazminat davasında fiilin gerçekleşmediğine hükmedemeyecektir. **KILIÇOĞLU**, *Ceza Hukuku ile Medenî Hukuk İlişkisi*, s. 198; **KURU**, C. V, 6. Bası, İstanbul 2001, s.5112; **KURU/ASLAN/YILMAZ**, s. 735; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 550; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s. 537; **UMAR**, *Tesir*, s. 386.

⁶⁰⁴ Yukarıda da belirtildiği üzere, ceza mahkemesinin vermiş olduğu mahkûmiyet kararının hukuk mahkemesinde görülmekte olan tazminat davasına hukuka aykırılık yönünden etkili olup olmadığı BK 53. maddesinin sadece kusur ve zararın miktarının tayininden söz etmesi, hukuk hâkiminin hukuka aykırılık yönünden ceza mahkemesi kararıyla bağlı olduğu sonucunu doğurmamalıdır. **EREN**, 10 Bası, s. 791. Doktrinde baskın olan diğer görüşe göre ise, ceza mahkemesinin mahkûmiyet kararı, hukuk mahkemesini hukuka aykırılık açısından bağlayacaktır. Yargıtay da bu yönde karar vermektedir. **KILIÇOĞLU**, *Ceza Hukuku ile Medenî Hukuk İlişkisi*, s. 201; **KURU**, C.V, , s. 5112; **KURU/ASLAN/YILMAZ**, s. 735. 4. HD, 25.06.2007, E.2006/10084, K. 2007/8592 (YKD, C.XXXIII, Kasım 2007, S.11); 21. HD, 13.11.2007, E.2007/17891, K.2007/20495 (YKD, C. XXXV, Ağustos 2009, S.8).

ve on yıllık zamanaşımı sürelerinden daha uzun bir zamanaşımı süresi ceza davaları bakımından öngörölmüşse, uzun olan bu süreler haksız fiil sorumluluğu için de uygulanacak ve mağdur ceza davası açmamış olsa dahi uzun olan süreden yararlanarak psikolojik taciz failinden haksız fiil sorumluluğu nedeniyle tazminat talep edebilecektir.

III. ARA SONUÇ

Yabancı hukuk mevzuatlarında çoktan yerini almış olan, işçinin kişilik haklarına müdahale niteliği taşıyan psikolojik tacizi düzenleyen özel bir yasa Türk hukuk mevzuatında bulunmamaktadır. Ancak bu, iş ilişkisinde psikolojik tacize karşı hukuksal koruma olmadığı anlamına gelmemektedir. Kanunlar hiyerarşisinde en üstte yer alan Anayasada ve diğer yasal düzenlemelerde konuya uygulanabilecek hükümler mevcuttur. Psikolojik tacizin Türk hukukuna girişi, kısa bir süre önce Yargıtay tarafından onanan bir karar ile gerçekleşmiş, ardından, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu metnine girmiştir. Psikolojik tacize maruz kalan işçinin Türk Medenî Kanunu, İş Kanunu, Borçlar Kanunu ve Ceza Kanunu kapsamında başvurabileceği birçok kanunî yol bulunmaktadır.

İşyerinde gerçekleşen psikolojik taciz, işverenler tarafından uygulanabildiği gibi, diğer çalışanlar hatta üçüncü kişiler tarafından da uygulanabilmektedir. İşverenin gerek kendi davranışlarından kaynaklanan gerekse başka kimselerin davranışlarından kaynaklanan taciz davranışlarını önleme yükümlülüğü temel olarak işçiyi koruma ve gözetme borcundan kaynaklanmaktadır. Bunun dışında işçiye zarar veren fiil ister haksız fiil niteliği taşıyın isterse bu niteliği taşımasın, işverenin bu davranışı borca aykırı bir davranış kabul edilecektir. Bu nedenle, psikolojik taciz davranışlarının, borca aykırılık ve koruma ve gözetme borcunun ihlâli yanında, işverenin işçinin kişilik haklarını gözetme borcu, eşit davranma borcu ve hakkın kötüye kullanılması açısından da incelenmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, belli süre devam eden ve tekrarlanan taciz eylemlerine karşı mağdur, kişilik haklarının korunması hükümlerinden yararlanarak, saldırıya yönelik olarak, saldırının durdurulması, saldırı tehlikesinin önlenmesi, maddî ve manevî tazminat davalarını açabilecektir. Bu davalar açıldığında, mağdur tarafından ileri sürülen taciz iddialarının ispatlanması ve karar verilinceye kadar geçecek sürede tacize maruz kalabilecek kişinin korunması için talep edilebilecek ihtiyatî tedbir konuları da ayrıca üzerinde durulması gereken konulardandır. İşyerinde gerçekleşen psikolojik tacizin mağdur üzerinde meydana getirdiği psikolojik veya fiziksel zararların iş kazası ya da meslek hastalığı olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğinin de ayrıca incelenmesi

gerekmektedir. Psikolojik taciz, ceza hukuku bakımından da değerlendirildiğinde ise, Türk Ceza Kanununda bu davranışları suç olarak düzenleyen özel hükümlere rastlanmamaktadır. Ancak bu davranışlar kanunda düzenlenen başka suç tiplerinin şartlarını taşıdığı lde cezalandırılabilir.

Tüm bu aklamalardan sonra denilebilir ki, her ne kadar Türk hukuk sisteminde konuya uygulanabilecek pozitif hukuk kuralları mevcutsa da, kanun koyucu, diğer hukuk sistemlerindeki düzenlemeleri ve Avrupa Birliği normlarını göz önünde bulundurarak psikolojik taciz konusunda mağdurun mağduriyetini giderecek ve önleyici tedbirler içerecek özel yasal düzenlemeler gerçekleştirmelidir.

SONUÇ

Çalışma yaşamı, sosyal alanda eşit, çalışma alanında ise hiyerarşik ilişki içinde olan kimseleri barındırmaktadır. Ast-üst ilişkisinin ve rekabetin belirgin olduğu iş ilişkisinde şiddet/taciz olaylarının görülmesi daha da olasıdır. Taciz, genellikle fiziksel müdahale ve fiilî baskıyla, güç kullanarak kişiyi istemediği davranışları yapmasına zorlamak şeklinde anlaşılmaktadır. Oysa taciz, sadece fiziksel özellikte değil, psikolojik nitelikte de olabilmektedir. İşte, işyerinde psikolojik taciz, 1990'lı yıllarda çalışma yaşamında üzerinde özellikle durulmaya başlanan, başta Avrupa ülkeleri olmak üzere tüm dünyada hukuk çevrelerince dikkate alınan şiddet türüdür. Ancak bu kavram, tüm dünyada tek bir terimle adlandırılmamış, aynı olguyu ifade etmek üzere, “mobbing”, “bullying”, “psikolojik terör”, “psikolojik şiddet”, “manevî taciz” gibi terimler kullanılmıştır.

“Mobbing” deyimi, 19. yüzyılda İngiliz biyologlar tarafından yuvalarını korumak için saldırgan etrafında uçan kuşların davranışlarını açıklamak üzere ilk defa kullanılmıştır⁶⁰⁵. İş ilişkisinde ise, çalışanlar arasındaki düşmanca ve saldırgan davranışları açıklamak üzere, İsveçli psikolog Heinz Leymann tarafından 1984 yılında bu deyime başvurulmuştur. Leymann bu deyimi, “mobbing, 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. “Mobbing” deyimi ile en çok karıştırılan ve zorbalık anlamına gelen “bullying” ise, daha çok okullarda yaşanan psikolojik şiddeti açıklamak üzere kullanılmaktadır. Uygulamada her iki terimin birbirinin yerine kullanıldığı görülmektedir. İşyerinde yaşanan psikolojik şiddeti açıklamak üzere en çok kullanılan bu iki terim yanında başka terimlerde kullanılmakta ise de, özellikle her iki terimin Türkçe karşılığının ilk anda anlayamadığı, diğer terimlerin ise olgunun tam içeriğini yansıtamadığı

⁶⁰⁵ **BULTENA**, Charles/**WHATCOTT**, Richard: Bushwhacked At Work: A Comparative Analysis Of Mobbing & Bullying At Work, Proceedings of ASBBS, Volume 15 Number 1, s. 653; **TINAZ**, Pınar: : “Mobbing: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuku Dergisi, İstanbul 2006/3, s.12.

düşüncesiyle “işyerinde psikolojik taciz” kavramının kullanılmasının daha uygun olduğunu düşünmekteyiz.

Çalışma yaşamının en ciddi sorunlarından birisi olan psikolojik tacizin mağdurunu belirlemek, mağdurların sorunlarına hukukî çözümler bulabilmek için bu olgunun tanımlanması önemlidir. Çünkü işyerinde psikolojik tacize maruz kalan kişi, her zaman bu davranışların taciz niteliğinde olduğunu algılayamamakta ya da algılasa bile yapılacak bir şey olmadığını düşünerek saklama yolunu seçmektedir. Bu nedenle, hangi tür davranışların psikolojik taciz niteliğinde olduğunun tespit edilmesi ve olgunun tanımlanması gerekir. Bu olguyu oluşturan davranış şekillerinin taşınması gereken özellikler ortaya konulursa, mağduru bu davranışlardan koruyacak hukukî çareler üretilebilecektir. Kavramın farkına varılmasından günümüze kadar geçen süreçte, işyerinde psikolojik tacizi açıklayan çok çeşitli tanımlamalar yapılmıştır. Örneğin, Fransız psikolog Marie-France Hirigoyen, “psikolojik taciz, sözlü ya da yazılı olarak sistemli bir şekilde tekrarlanan, kişinin fiziksel ya da ruhsal bütünlüğüne, saygınlığına ve kişiliğine karşı ihlâl niteliğindeki davranışlar ile işyerinde çalışma ortamını bozucu, tacize uğrayan kişilerin işini tehlikeye sokan davranışlardır” şeklinde tanım getirmiştir. Alman Thüringen Eyalet Mahkemesi ise verdiği bir kararda, “bir iş hukuku kavramı olan bullying, devam eden, ardı ardına gelen, düşmanca, saldırgan veya ayrımcılık içeren davranışlar ile işçinin sağlık ve kişilik hakları gibi korunan diğer haklarına aykırı davranışları kapsar” ifadesini kullanmıştır. Belçika İşçi Sağlığı ve Güvenliği Kanununda ise, “Psikolojik taciz, işletmenin ya da bir organizasyonun içinde ya da dışında, işçinin ya da yasa kapsamındaki başka bir kişinin kişilik değerlerine, bedensel veya ruhsal bütünlüğüne işin görülmesi sırasında zarar vermeyi amaçlayan ya da zarar veren davranışlar, sözcükler, tehditler, eylemler, el kol hareketleri ya da yazıyla gerçekleştirilen fiiller ile iş ilişkisini tehlikeye sokan, tehdit edici, düşmanca, aşağılayıcı, küçük düşürücü ortam yaratan tekrarlanan ve hukuka aykırı her türlü davranıştır”⁶⁰⁶ şeklinde tanımlanmıştır.

⁶⁰⁶ Mobbing II- Desk Resource, University Hasselt, 2006, www.surrey.ac.uk. (09.04.2010).

Kanaatimizce de, psikolojik taciz, işyerinde bir veya birden çok ast - üst ya da üçüncü bir kişi tarafından, sistemli ve süreklilik gösterecek şekilde, farklı sebeplerle gerçekleştirilen, karşı tarafı psikolojik olarak yıldıran, düşmanca, onur kırıcı davranışlardır.

Bu tanımlamalardan da anlaşılacağı üzere, işyerinde astlar ya da üstler veya diğer kimseler tarafından gerçekleştirilen olumsuz davranışların psikolojik taciz olarak adlandırılabilmesi için, özellikle, tacizkâr, düşmanca ve eziyet edici davranışlar olması ve belirli bir zaman diliminde sistematik olarak tekrarlanması gerekmektedir.

Bu tür davranış şekillerine örnek olarak, çalışana sürekli olarak azarlamak, çalışanın iletişim kurmasını engellemek, çalışana işe yaramayan biri gibi davranmak, çalışana işi ile ilgisiz işler vermek, çalışana sürekli yeni işler vermek, işyerindeki her türlü işi çalışana vererek kendi işini yapmasına engel olmak, sürekli olarak çalışanın masasını değiştirmek gibi davranışlar gösterilebilmektedir. Görüldüğü üzere, psikolojik taciz niteliğindeki davranışlar çok çeşitli şekillerde meydana gelebilmektedir. Ancak işyerinde karşılaşılan her olumsuz davranışın da psikolojik taciz teşkil etmeyeceği unutulmamalıdır. Bu nedenle, psikolojik tacizin benzer kavramlar olan ayrımcılık yasağı, cinsel taciz, stalking (ısrarlı takip) gibi kavramlardan ayırt edilmesi gerekir. Her ne kadar bazı durumlarda bu kavramlarla iç içe geçmiş olsa da psikolojik taciz bu kavramlardan farklıdır.

Psikolojik taciz ile ilgili olarak terminoloji sorununa, olguyu tanımlamanın önemine ve diğer kavramlarla farklılıklarına özellikle değinilmesinin sebebi, bu olgunun sınırlarının çizilmesi ve özel yasal düzenlemelerle ele alınması gereken önemli bir olgu olduğunun vurgulanmasıdır. Nitekim çeşitli ülkelerde bu olgunun öneminin farkına varılmış ve olgu, ülke mevzuatlarında, uluslararası belgelerde yerini almıştır. Karşılaştırmalı hukukta, ülkelerin psikolojik tacize olan yaklaşımları farklı olmuştur. İsveç, Fransa, Belçika gibi ülkeler olguyu özel yasal düzenlemeler kabul ederek ele almışken, Almanya, Yunanistan, İsviçre gibi ülkeler ise mevcut genel pozitif hukuk kuralları ile ele almışlardır. Anglo-Sakson hukuk sisteminde yer

alan Amerika Birleşik Devletleri ve Birleşik Krallık ise sorunla yasal mücadelede farklı seçimler yapmışlardır.

Kıta Avrupası hukuk sistemine dâhil olan Fransa, 17 Ocak 2002 yılında yürürlüğe giren “Sosyal Modernizasyon Kanunu” ile psikolojik taciz konusunda özel düzenlemeler öngörmüştür. Bu düzenlemelerde, işverenin işçinin fiziksel ve ruhsal sağlığını koruma yükümlülüğü vurgulanmış, tarafların anlaşmasıyla seçilen bir arabulucu ile sorunun çözümlenmeye çalışılması amaçlanmıştır. Sorun bu şekilde de çözümlenememişse, mağdur işçinin, işyerinde psikolojik tacize maruz kaldığı ya da kalmayı reddettiği veya psikolojik tacize tanıklık ettiği için cezalandırılmayacağı ve işten çıkarılmayacağı öngörülmüştür. Aksi halde, mağdur işçi, işe geri alınmasını, uğradığı zararların tazminini talep edebilecektir.

Almanya’da ise, psikolojik tacizle mücadelede özel yasal düzenlemeler mevcut değildir. Ancak yürürlükteki bazı kanunlarla mağdur korunmaya çalışılmaktadır. Bu kanunlardan İşçi Güvenliği ve Sağlığı Kanunu, işverene çalışma koşullarını değerlendirerek tedbir alma yükümlülüğü yüklemektedir. Bu hükmün psikolojik taciz için de uygulanabileceği ve işverenin bu davranışları önlemekle yükümlü olduğu savunulmaktadır. Bunun dışında, Genel Eşit Davranma Yasasında, taciz, korkutma, düşmanca davranma, küçümseme, aşağılamadan oluşan bir ortam yaratıyorsa ya da kişinin onurunu zedeliyorsa tacizi de ayrımcılık kabul edilmiştir. Yasa bu davranışların cinsiyet, yaş din, etnik köken gibi sebeplerden kaynaklanması şartını da aramıştır. Dolayısıyla tacizin bu kanun anlamında ayrımcılık kabul edilebilmesi için belirli sebeplerle gerçekleşmiş olması gerekmektedir. İşletme Teşkilatı Yasasına göre de, psikolojik tacize uğrayan işçi, işyerindeki yetkili mercilere şikâyetle bulunabilecektir. Şikâyet sonucunda işveren inceleme yapmak ve sonucunu işçiye bildirmekle yükümlüdür. Şikâyet sonucunda işveren herhangi bir çözüm üretememişse mağdur işçi iş mahkemesinde dava açabilecektir.

Anglo-Sakson hukuk sisteminin benimsendiği Amerika Birleşik Devletlerinde ise, her ne kadar çeşitli eyaletler yasal düzenleme yapma girişiminde bulunmuşsa da, ne federal ne de eyalet düzeyinde psikolojik tacizi özel olarak

düzenleyen yasa bulunmaktadır. Ancak Amerikan hukuk sisteminde, tacizi ayrımcılık olarak kabul eden çeşitli yasalar mevcuttur. Bunlardan bazıları, 1970 tarihli Meslekî Güvenlik ve Sağlık Kanunu, 1964 tarihli Amerikan Yurttaş Hakları Kanunu, 1967 tarihli İstihdamda Yaş Ayrımcılığı Kanunudur. Anglo-Sakson hukuk sistemini kabul eden diğer bir ülke olan Birleşik Krallıkta ise, 1997 tarihli “*Tacize Karşı Koruma Yasası*” tacizi haksız fiil olarak kabul etmiştir. Ancak bu yasa genel olarak tüm taciz davranışlarını ve şiddeti kapsayacak şekilde düzenlenmiştir. Yoksa ne cinsel taciz ne de psikolojik taciz için özel bir yasa düzenlenmiştir.

Psikolojik taciz konusunda uluslararası belgelerde de düzenlemeler mevcuttur. Özellikle Uluslararası Çalışma Örgütü ve Avrupa Konseyi belgelerinde konuya yer verilmiştir. Uluslararası Çalışma Örgütü’nün “*İşyerinde Şiddet*” başlıklı raporunda, psikolojik taciz, şiddetin önemli bir türü olarak vurgulanmış ve “bu davranış şekilleri, bireye ya da çalışan gruplarına zarar vermek amacıyla yapılan saldırgan, aşağılayıcı, kötünietli ya da kindar davranışlardır” şeklinde tanımlanmıştır. Avrupa Konseyi’nin yürürlüğe koyduğu *Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı* da, 26. maddesinde onurlu çalışma hakkını düzenlemiştir. Üye devletlere, onurlu çalışma hakkını zedeleyen davranışların önlenmesi konusunda her türlü önlemi alma yükümlülüğü yüklenmiştir.

Türk hukuk mevzuatında ise, psikolojik tacizi düzenleyen özel bir yasa mevcut değildir. Bu nedenle, psikolojik tacizin hukuk sistemimizde nitelendirilmesi ve mağdurların başvurabileceği hukukî yolların belirlenmesi gerekmektedir.

Psikolojik taciz konusunda koruma sağlayan hükümler öncelikle anayasal düzeyde başlamaktadır. Anayasada psikolojik taciz ile bağlantılı çeşitli hükümler bulunmaktadır. Bu hükümlere örnek olarak, temel hak ve özgürlükleri düzenleyen 12. madde, onur ve saygınlığın korunmasına ilişkin 17. madde, çalışma hak ve hürriyetini düzenleyen 49. madde sayılabilir. Anayasal hükümler, çerçeve olarak belirlenmiş kurallar olması ve ayrıntılı düzenlemeler içermemesi nedeniyle genellikle somut olaya doğrudan uygulanabilir hükümler değildir. Ancak özellikle kişilik hakları ya da sözleşme özgürlüğü ile ilgili özel hukuk kuralları olmasaydı dahi

kişiliğin korunmasını ve sözleşme özgürlüğünü sağlamak maksadıyla aynı konudaki Anayasal hükümler somut uyuşmazlıklarda doğrudan uygulanabilecektir.

Yasal düzeyde, psikolojik taciz, mağdurun kişilik haklarını ihlâl eden, bu nedenle haksız fiil davranışını oluşturan, iş sözleşmesinde işverenin gözetme borcunun ihlâli yani borca aykırı davranış olarak kabul edilebilecek, iş ilişkisinde hakkın kötüye kullanılması ve dürüstlük kuralına aykırılık haline örnek oluşturacak davranış şeklidir. Bu hallerde, açılacak davalar ise, Medenî Kanunda kişilik haklarını koruyucu kişilik haklarına saldırının tespiti davası, saldırının önlenmesi davası, saldırının ortadan kaldırılması davası yanında maddî ve/veya manevî tazminat davasıdır. Borçlar Kanunu anlamında ise, bu tür davranışlar hem haksız fiil hem de borca aykırı davranış niteliğini taşımaktadır. Bu nedenle mağdur, Borçlar Kanununun 96. maddesinde borca aykırılık nedeniyle sorumluluğu düzenleyen hükümlerini dayanak yaparak zararlarının tazminini talep edebileceği gibi Borçlar Kanununun 41 vd. maddelerinde düzenlenen haksız fiil hükümlerine dayanarak da zararlarının tazminini talep edebilecektir. Bu davalar yoluyla ileri sürülebilecek talepler dışında, mağdur, bu tür davranışların aynı zamanda eşit işlem borcuna aykırılık taşıması halinde İş Kanununun 5. maddesinde yer alan eşit işlem borcuna aykırılık tazminatı (ayrımcılık tazminatı) talep edebileceği gibi iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshederek diğer şartlarında mevcut olması halinde kıdem tazminatı da talep edebilecektir.

Sosyal güvenlik hukuku açısından psikolojik tacizin ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Sosyal güvenlik hukukunun ortaya çıkış amacı, sosyal risklerin etkisini azaltmak, çalışanlara ekonomik güvence ve koruma sağlamaktır. Psikolojik taciz davranışları da mağdurun fiziksel ve/veya ruhsal sağlığı üzerinde olumsuz etkiler meydana getirmekte ve mağdurun sağlığını, çalışma hayatını tehlikeye düşüren riskler barındırmaktadır. Bu nedenle, psikolojik tacizin iş kazası ya da meslek hastalığı olarak kabul edilip edilemeyeceği, hastalık sigortasından yararlanıp yararlanamayacağı incelenmelidir.

Sosyal güvenlik hukukunda, kural olarak, işçi mesleğini yürütemeyecek bir hastalığa yakalanmışsa ve gerekli diğer şartlar da mevcutsa kendisine parasal yardımlar ve sağlık yardımları hastalık sigortası kapsamında yapılmak zorundadır. 5510 sayılı Kanunda hastalık sigortası yardımlarından yararlanabilmek için sayılan şartlar arasında sigortalının hastalığa yakalanmış olması şartı belirtilmiş, herhangi bir sınırlama öngörülmemiştir. Bu nedenle, işçinin psikolojik taciz nedeniyle işyerindeki ruhsal ya da fiziksel rahatsızlığa yakalanmış olması ve hastalığının geçici bir süre mesleğini ifa etmesine engel olduğunu doktor raporu ile belgelendirmesi ve diğer şartların da mevcut olması halinde Sosyal Güvenlik Kurumunun sağladığı yardımlardan yararlanması mümkündür. Bunun dışında, bu davranışlar nedeniyle hem işçi hem de Kurum zarara uğrayacağı için Kurumun işverene ya da bu davranışı gerçekleştiren kişilere rücu hakkının olup olmadığı ayrıca incelenmesi gereken konulardandır. 5510 sayılı Kanununun 21. maddesinin 3. fıkrası işverenin sorumluluğunu düzenlemiştir. Bu hükümde, işverenin sorumluluğunu “çalışma mevzuatının gerektirdiği raporu almadan çalıştırma” ya da “aldığı rapora aykırı davranarak sigortalıyı bünyeye uygun olmayan işte çalıştırma” hali ile sınırlandırmıştır. Ancak psikolojik taciz, işveren dışında başka bir işçi ya da üçüncü bir kişi tarafından gerçekleştirilmişse ve işçinin sağlığının zarara uğramasına sebep olmuşsa, Kanunun 21. maddesinin 4. fıkrası uygulanacak, bu kişiler herhangi bir sınırlama olmaksızın sorumlu olabilecektir.

İşçinin işyerinde psikolojik taciz davranışlarına maruz kalarak fiziksel ya da ruhsal zarara uğramasının iş kazası veya meslek hastalığı kabul edilecek midir sorusu Sosyal Güvenlik Hukuku bakımından değerlendirilmesi gereken diğer bir sorudur. Psikolojik taciz davranışları, belirli süre tekrarlanan, kişiyi aşağılayıcı, küçük düşürücü, düşmanca davranışlardır. İş kazası ise, ani bir şekilde ve kısa zaman sürecinde ortaya çıkan zarar verici olaydır. Bu nedenle iş kazası ile psikolojik tacizi bağdaştırmak mümkün değildir. Dolayısıyla iş kazasının ani bir şekilde, kısa zamanda ortaya çıkması, sürekli, sistematik şekilde tekrarlanan psikolojik tacizin iş kazası olarak değerlendirilmesini engellemektedir. Ancak, işyerindeki psikolojik taciz davranışları nedeniyle, işçinin örneğin, intihar etmesi durumunda intihar olayı işyerinde gerçekleştiğinden iş kazası kabul edilebilecek, psikolojik taciz davranışları

ise iş kazasının sebebi olabilecektir. Psikolojik taciz davranışları neticesinde uğranılan fiziksel ya da ruhsal rahatsızlığın meslek hastalığı sayılıp sayılmayacağı sorunu da ayrıca incelenmelidir. Meslek hastalığı, işin niteliğine göre tekrarlanan sebeplerle ya da işin yürütüm şartlarından dolayı ortaya çıkan geçici veya sürekli hastalık ya da ruhî sakatlıktır. Hangi hastalıkların meslek hastalığı sayılacağı ise meslek hastalıkları listesine göre belirlenecektir. Görüldüğü üzere, bir hastalığın meslek hastalığı olarak kabul edilebilmesi için en temel şart, hastalığın işin niteliği ya da yürütüm şartlarından kaynaklanması, ayrıca meslek hastalıkları listesinde yer almasıdır. Psikolojik taciz davranışları neticesinde uğranılan rahatsızlık her ne kadar işin niteliğinden kaynaklanan bir rahatsızlık sayılmasa da işin yürütüm şartlarından kaynaklanan bir rahatsızlık olarak kabul edilebilecektir. Ancak bu tür rahatsızlıklar genellikle ruhsal rahatsızlıklardır ve bu rahatsızlıklar meslek hastalıkları listesinde yer almamaktadır. Bu durumda mağdur öncelikle Kuruma başvuracak, Kurum talebi reddederse Sosyal Güvenlik Yüksek Sağlık Kurulu uyuşmazlığı çözmekle yetkili sayılacak, Kurul da talebi reddederse mağdur iş mahkemesine başvurabilecektir. Kanaatimizce, meslek hastalıkları listesinde mağdurun işyerinde işin yürütüm şartları neticesinde uğrayabileceği ruhsal rahatsızlıklar da eklenmelidir. Zira 5510 sayılı Kanunun 11. maddesinde meslek hastalığı, “sigortalının çalıştığı işin niteliğine göre tekrarlanan bir sebeple ya da işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, sakatlık veya *ruhî arıza halleridir*” şeklinde tanımlanmıştır. Ancak ruhî rahatsızlıkların meslek hastalıkları listesinde yer almamış olması bu tür rahatsızlıkların meslek hastalığı olarak kabul edilmesini güçleştirmektedir.

İşyerinde psikolojik taciz davranışlarında bulunan faile hukukî ve cezaî olmak üzere iki tür yaptırım uygulanabilecektir. Çalışmada her ne kadar psikolojik tacizin özel hukuk boyutlarıyla incelenmesi ağırlıkta olsa da ceza hukuku bakımından da bu davranışlarının kısaca değerlendirilmesi gerektiği düşüncesiyle psikolojik taciz davranışlarının suç niteliği taşıyıp taşımadıkları incelenmiştir. Türk Ceza Kanununda psikolojik taciz failine uygulanabilecek özel cezaî yaptırımlar bulunmamaktadır. Ancak belli suç türleri ile bağlantı kurulabildiği ölçüde bu fiillerin de cezalandırılması mümkündür. Bu nedenle, Türk Ceza Kanununda psikolojik taciz niteliğindeki davranışların cezalandırılmasına ilişkin olarak kanun boşluğundan söz

etmek mümkün değildir. Psikolojik taciz tanımı içerisinde yer alan ve en sık rastlanan suçlar; “hakaret”, “kişilerin huzur ve sükûnunu bozma”, “eziyet”, cinsel taciz”, “ayrımcılık”, “iş ve çalışma hürriyetini ihlâl”, “kasten adam yaralama” gibi suçlardır.

Psikolojik taciz davranışlarına bağlanan hukukî ve cezaî sonuçların söz konusu olabilmesi için bu davranışların ispatlanması ve ispat yükünün kimde olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir. İspat yükü, belli olayın gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda olayın iddia edilmesinden kendi lehine hak çıkaran tarafa düşer. Psikolojik taciz davranışlarına maruz kalan mağdur işçi, uğradığı zararların tazmini için haksız fiil hükümlerine dayanmakta ise, işverenin kusurlu olduğunu, davranışların hukuka aykırı olduğunu, zararın doğduğunu ve davranışlar ile zarar arasında illiyet bağı bulunduğunu ispatlamalıdır. Eğer mağdur, zararının giderilmesi için akde aykırılık hükümlerini dayanak olarak almakta ise, Borçlar Kanununun 96. maddesine göre, işveren kusursuzluğunu ispatlamakla yükümlüdür. Ayrıca mağdur işçi, Medenî Kanunun 24. maddesinde yer alan kişilik haklarını koruyucu davalardan örneğin saldırının sona erdirilmesi davasını açacak ise, saldırının hukuka aykırı olduğunu ve saldırının halen devam ettiğini ispatlamakla yükümlüdür. Bu davalarda davacıya yüklenen ispatın ölçüsü tam ispattır. Çünkü kanunda belirtilen istisnalar dışında, hâkimin iddia edilen olayların meydana geldiği konusunda tam olarak kanaat sahibi olması gerekmektedir. İşçi, psikolojik taciz davranışları nedeniyle kendisine ayrımcılık yapıldığı iddiasıyla İş Kanununun 5. maddesine dayanarak ayrımcılık tazminatı talep etmişse, ispat yükü kendisinde olmak üzere, ihlâlin varlığı ihtimalini güçlü gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren aksini ispatlamakla yükümlü olacaktır. Psikolojik taciz davranışlarının ispatlanmasında her türlü delilin kullanılması mümkündür. Ancak diğer hukuka aykırı davranışlardan farklı olarak, bu davranışların ispatlanması yanında, sistematik olarak ve birden çok defa tekrarlanarak ortaya çıkan bu davranışlar ile sonucunda doğan zarar arasındaki illiyet bağının ispatlanması da oldukça güçtür. Çünkü mağdurun uğradığı fiziksel ya da ruhsal rahatsızlıkların sebebi psikolojik davranışlar olmayıp, mağdurun uzun yıllar çalışması ve artık yıpranması ya da özel yaşamında yaşadığı sıkıntılar olabilecektir. Bu nedenle davranışlar ile uğranılan zarar arasında

illiyet bağının kurulması ve ispatlanması oldukça önemli ve güçtür. Psikolojik taciz davranışlarının ispatı konusunda uygulamada sıkça karşılaşılan sorulardan birisi de hukuka aykırı yollarla elde edilen delillerle psikolojik taciz iddialarının ispatlanıp ispatlanamayacağıdır. Her ne kadar medenî usûl hukuku bakımından hukuka aykırı yollardan elde edilen delilerin nasıl değerlendirileceği konusunda Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanununda açık bir düzenleme olmasa da Anayasanın 38. maddesinin 6. fıkrasında “*Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez*” hükmü yer almaktadır. Ayrıca dürüstlük kuralı, diğer hukuk alanlarında olduğu kadar, medenî usûl hukuku alanında da geçerlilik taşır. Ayrıca izinsiz olarak kişiler arasındaki konuşmaları dinlemek, kaydetmek; kişisel verileri kaydetmek, hukuka aykırı olarak ele geçirmek ya da yok etmek, Türk Ceza Kanunu anlamında da suç niteliği taşımaktadır. Tüm bu açıklamalardan sonra denilebilir ki, psikolojik taciz davranışlarının ispatı konusu üzerinde durulması gereken önemli konulardandır. Mağdurun bu davranışlara maruz kaldığını ispatlamasındaki güçlükler dikkate alınır, kanaatimizce, ispat ölçüsünde bir kolaylık sağlanmalı, bu kolaylık da ispat ölçüsü bakımından yaklaşık ispat ölçüsünün kabul edilerek sağlanması şeklinde olmalıdır. Hâkimde taciz davranışlarının gerçekleştiği yönünde az çok kanaat uyandırmak yeterli sayılmalı ve bu kanaat fiilî karinelerle ya da ilk görünüş ispatına ilişkin hayat tecrübeleri ile sağlanmalıdır.

Sonuç olarak psikolojik tacizle mücadeleyle ilgili denilebilir ki, psikolojik taciz, gerek çalışanlar, gerek kurumlar, gerekse toplum açısından birçok olumsuz sonuç doğurmaktadır. Birçok risk içeren bu olguya özellikle işverenler belirli bir önem vererek, öncelikle işyerlerinde psikolojik taciz ortamını yaratan koşulları düzeltmeye yönelmelidirler. Bunun için, tacizi önleyecek ve ortaya çıkması halinde doğru bir şekilde yok edebilecek yeni bir örgüt kültürünün oluşturulması gerekmektedir. Yine psikolojik tacizle mücadele alanında çalışanlara destek olması ve çeşitli önlemler alınması açısından sendikalara oldukça büyük sorumluluklar düşmektedir. Sendikalar, eğer psikolojik tacize uğrayan kişi üye ise, hemen onunla ilgili idari ve hukuksal süreci başlatmalıdırlar. Eğer psikolojik tacizi yapan kişi üye ise, o zaman bu kişi üyelikten ihraç edilmelidir. Sendika ayrıca psikolojik tacize uğrayan üyesine psikolojik destek sağlamakla da sorumlu olmalıdır.

Psikolojik tacizle m¼cadelede hukuk¼ mevzuat¼n uyumlaştırılması da oldukça önemlidir. Kanun koyucu uluslararası hukukta ve uluslararası belgelerde yaşanan gelişmeleri de dikkate alarak işyerinde gerçekleşen psikolojik taciz olgusunun ¼neminin farkına varmalı ve mađdurlar¼n mağduriyetini giderecek ¼zel yasal d¼zenlemeler yapmalıdır. Bu d¼zenlemeler yapılırken sadece ortaya çıkan mağduriyetlerin giderilmesi amalanmamalı, uzman ekipler ve sendikaların da rol aldığı gruplara bazı y¼k¼ml¼l¼kler y¼kleyerek ¼nleme çalıřmalar¼n¼n yapılması da sağlanmalıdır.

KAYNAKÇA

ADAMS, Andrea: Holding Out Against Workplace Harassment and Bullying. Personnel Management 1992/Oct. 1992.

AKI, Erol/**DEMİR BİLEK**, Tunç: “Performans Değerlendirme Sistemi ve Performans Düşüklüğü Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi”, Prof. Dr. Ali Güzel’e Armağan, İstanbul 2010

AKI, Erol: “Ferdî İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay’ın 1993 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, 1993, İstanbul 1995.

AKIL, Abdülkadir: “Uluslararası Anlaşmaların ve Teamül Kurallarının Türk Hukukunda Uygulanması ve Hiyerarşik Değeri”, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VII, S.1-2, Haziran 2003.

AKILLIOĞLU, Tekin: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İç Hukukumuz”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, cilt 44, sayı 3-4, 1989.

AKILLIOĞLU, Tekin: “Avrupa Sosyal Şartı Üzerine Bazı Gözlemler”, 13 Ağustos 2004, www.idare.gen.tr.

AKIN, Levent: İş Kazasından Doğan Maddî Tazminat, Ankara 2001.

AKİPEK, Jale/**AKINTÜRK**, Turgut: Türk Medenî Hukuku, Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, 1. Cilt, Altıncı Bası, Beta Yayınları.

AKYİĞİT, Ercan: İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Kamu-İş, Ankara 1995, (Ödünç İş İlişkisi).

ALANGOYA, H. Yavuz: Medenî Usûl Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler, İstanbul 1979.

ALANGOYA, Yavuz/**YILDIRIM**, M. Kamil/ **DEREN YILDIRIM**, Nevhis: Medenî Usûl Hukuku Esasları, 7. bası, İstanbul 2009.

ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz: “Eşitlik İlkesi”, Prof. Dr. İlhan Akın’a Armağan, İstanbul 1999.

ALKAN, Nevzat: “İşyerinde Psikolojik Şiddetin Adli Tıp Yönü”, “İşyerinde Psikolojik Şiddet/Mobbing” Sempozyumu, 16 Ekim 2010, İzmir Atatürk Kültür Merkezi.

ALTIPARMAK, Ayşe/**KÜZECİ**, Deniz: “Türk Hukukunda Yeni Bir Kavram: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, Terazi Hukuk Dergisi, S.35, Temmuz 2009.

- ARPACI**, Abdülkadir: Kişiler Hukuku-Gerçek Kişiler, İstanbul 2001.
- ARTUÇ**, Mustafa: “Zincirleme Suç”, Terazi Hukuk Dergisi, Aralık 2008, S.28.
- ARTUÇ**, Mustafa: Kişilere Karşı Suçlar, Ankara 2008.
- ARTUK**, Mehmet Emin/**GÖKCEN**, Ahmet/**YENİDÜNYA**, A. Caner: 5237 Sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2007.
- ARTUK**, Mehmet Emin: Cinsel Taciz Suçu (TCK m. 105), Çalışma ve Toplum 11, 2006/4.
- ATALAY**, Oğuz: “Emare İspatı”, Manisa Barosu Dergisi, S.70, 1999 (*Emare İspatı*).
- ATALAY**, Oğuz: Medenî Usul Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı, İzmir 2001.
- 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, S. 113-114 (Koruma Yükümlülükleri).
- BAĞATUR**, Ege: “Medenî Hukuk ile Ceza Hukuku Arasındaki İlişki”, Ankara Barosu Dergisi 1965, S.5.
- BAKIRCI**, Kadriye: İşyerinde Cinsel Taciz, İstanbul 2000.
- BAŞBUĞ**, Aydın: “İş Sözleşmesinde Üçlü İlişki”, TÜHİS, C.18, S.2-3, Mayıs-Ağustos 2003.
- BAŞÖZEN**, Ahmet: Medenî Usul Hukukunda İlk Görünüş İspatı, Ankara 2010.
- BAYRAM**, Fuat: “Türk İş Hukuku Açısından İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 14/2007.
- BAYRAM**, Fuat: “Türk İş Hukukunda Psikolojik Taciz”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu 11. Yıl Toplantısı, 8-9 Haziran 2007.
- BENECKE**, Martina: “Mobbing: Persönlichkeitsschutz und Haftung des Arbeitgebers Zugleich Besprechung zum BAG v. 16.05.2007”, www.beck-online.beck.de.
- BERKİN**, Necmettin: Tatbikatçılara Medenî Usul Hukuku Rehberi, İstanbul 2001.
- BİESZK**, Dorothea/**SADTLER**, Susanne: “Mobbing und Stalking: Phänomene der modernen (Arbeits-)Welt und ihre Gegenüberstellung“, Neue Juristisch Wochenschrift, 2007. www.beck-online.beck.de.

- BJÖRKQVIST, Kaj/OSTERMAN, Karin/ HJELT-BACK, Monika** : “Aggression among university employees. *Aggressive Behavior*”, 20, 1994.
- BOZBEL, Savaş/PALAZ, Serap**: “İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Hukuki Sonuçları”, TİSK Akademi, 2007/I.
- BRAMS, Stephan A.**: “Mobbing am Arbeitsplatz :Ein Fall Für Die Krankengegeldversicherung”, VersicherungrechtAufsätze, 01.06.2009, Nr.16.
- BRINKMANN, Ralf D.**: Mobbing, Bullying, Bossing – Treibjagd am Arbeitsplatz, Heidelberg 1995.
- BRODSKY, C.Michael**: “The harassed worker” Toronto: Lexington Books, DC Heath and Company, 1976.
- BULTENA, Charles/WHATCOTT, Richard**: Bushwhacked At Work: A Comparative Analysis Of Mobbing & Bullying At Work, Proceedings of ASBBS, Volume 15 Number 1.
- 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.
- CENTEL, Tankut**: İş Hukuku, C.I, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1984.
- CENTEL, Tankut**: “Yeni Türk Ceza Kanununda Çalışma Yaşamına İlişkin Düzenlemeler”, Çimento İşveren, Eylül 2005.
- CENTEL, Tankut**: Yargıtay’ın 1992 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi.
- CHAPPELL, Duncan/DI MARTINO, Vittorio**: Violence at Work, www.ilo.org.
- ÇELEBİ, Özgün**: “İş İlişkisinde Manevi Taciz” Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Erden Kuntalp’e Armağan, İstanbul 2004, C.I.
- ÇELİK, Nuri**: İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 21. Bası, İstanbul.
- ÇENBERCİ, Mustafa**: İş Kanunu Şerhi, 5. Bası, Ankara 1984
- ÇENBERCİ, Mustafa**: Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi, Ankara 1985.
- ÇETİN, Erol**: Yeni Türk Ceza Yasasındaki Hakaret Suçları, Ankara 2005.
- ÇİL, Şahin**: İlke Kararları, 2. Baskı, Ankara 2010.
- ÇOBANOĞLU, Şaban**: Mobbing İşyerinde Duygusal Saldırı ve Mücadele Yöntemleri, İstanbul 2005.
- ÇÖL ÖZEN, Serap**: “İşyerinde Psikolojik Şiddet: Hastane Çalışanları Üzerine Bir Araştırma”, Çalışma ve Toplum, 2008/4, S.19.

- DAVENPORT**, Noa/ **RUTH**, Distler Schwartz/**GAIL**, Pulsell Elliott: Mobbing İşyerinde Duygusal Taciz, İstanbul 2003, Çeviren: Osman Cem ÖnerToy.
- DEMİR**, Fevzi: İş Hukuku ve Uygulaması, 4. Baskı, İzmir 2005.
- DEMİRCİOĞLU**, Huriye Reyhan: “Kişilik Hakkı İhlâlinin ve Borca Aykırılığın Bir Türü Olarak İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XI, S.1-2, 2007.
- DIETER**, Zapf: “Organisational, work group related and personal causes of mobbing/bullying at work”, <http://www.worktrauma.org>(09.01.2010).
- DOĞAN YENİSEY**, Kübra: “Eşit Davranma İlkesinin Uygulanmasında Metodoloji ve Orantılılık İlkesi”, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2005/7.
- DOMENİO**, Pararella/**VİLMA**, Rinalfi/**FERNANDO**, Cecchini: “Increasing Focus on Workplace Mobbing”, Eurofound, Retrieved 28.10.2009, <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2004/02/feature/it0402104f.htm>,2004.
- DOTOVSKA**, Natasha: “Workplace Mobbing: EU Integration Pushes Macedonian Labor Law to the Surface”, www.thewip.net/contributors/2009/10/workplace_mobbing.
- DUKANOVIC**, Ljubica: “Stres and Mobbing at Work In Croatian Legislature”, Safety, Vol.51, No:2, July 2009.
- DURAL**, Mustafa/ **ÖĞÜZ**, Tufan: Türk Özel Hukuku, C.II, Kişiler Hukuku, İstanbul 2006.
- EINARSEN**, Stale/**RAKNES**, B.Inge/**MATTHIESEN**, Stig Berge: “Bullying and Harassment at Work and Their Relationships to Work Environment Quality: An Exploratory Study”; European Work and Organizational Psychologist; Vol. 4; 1994.
- EKMEKÇİ**, Ömer: “4857 Sayılı İş Kanununda Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/2.
- EKONOMİ**, Münir: İş Hukuku, C.I, Ferdi İş Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1984.
- EKONOMİ**, Münir: Yargıtay’ın 1996 Yılı Kararları Değerlendirmesi.
- ENGİN**, Murat: “İşverenin İşin Görülmesini İsteme Hakkının Devri: Ödünç İş İlişkisi”, İHD, C:I, 1991. (Ödünç İş İlişkisi);
- ENGİN**, Murat: “Yeni İş Kanunu Tasarısı ve İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İzmir 2003, C.5, S.1

- ENGİN**, Murat: Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren, Ankara 1993, (İşveren).
- EREN**, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ekim 2001, 7. Bası.
- EREN**, Fikret: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, C.1, 6. Bası, İstanbul 1998.
- EREN**, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet teorisi, Ankara 1975.
- ULUSAN**, İlhan: Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin işçiyi Gözetme Borcu, Bundan Doğan Hukukî Sorumluluğu, İstanbul 1990.
- ERGİN**, Hediye: “Almanya’da Genel Eşit Davranma Kanunu’nun İş Hukukuna İlişkin Hükümleri”, Legal İSGHD, 2007/14.
- ERGİN**, Hediye: “İşyerinde Psikolojik Tacizin İş Hukukunda Ortaya Çıkışı ve Sonuçları”, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl:4, S.11, Aralık 2009.
- ERİŞİR**, Evrim: İhtiyatî Tedbir Türleri, İzmir 2010, Yayınlanmamış Doktora Tezi.
- ERTURGUT**, Mine: Medenî Usûl Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Olarak Değerlendirilmesi, Ankara 2004.
- ERTÜRK**, Şükran: İş İlişkisinde Temel Haklar, Ankara 2002.
- ERTÜRK**, Şükran: Uluslararası Belgeler ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Çalışma Hayatında Kadın Erkek Eşitliği, Belediye İş Yayınları, Ankara 2008.
- EYRENCİ**, Öner/**TAŞKENT**, Savaş/**ULUCAN**, Devrim: Bireysel İş Hukuku, İstanbul 2005.
- FEHR**, Anja: Mobbing am Arbeitsplatz, Giessener Schriften zum Strafrecht und zur Kriminologie.
- FERRARI**, Elena: Raising Awareness on Mobbing an EU Perspective, 2004, Daphne Programme, European Commission.
- FISCHINGER**, Philipp: “Mobbing the German Law of Bullying”, Comp. Labor Law&Pol’y Journal, Vol.32:153, 2010.
- FRANKO**, Nisim: Şeref ve Haysiyete Tecavüzden Doğan Manevî Zararın Tazmini, Ankara 1973.
- FRIEDMAN**, Gabrielle /**WHITMAN**, James Q.: “The European Transformation of Harassment Law: Discrimination versus Dignity”, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=383900.
- FRIEDMAN**, Gabrielle/**WHITMAN**, James Q.: “The European Transformation of Harassment Law: Discrimination versus Dignity”, <http://papers.ssrn.com>.

GUERRERO, Maria Isabel S: “The Development of Moral Harassment (or Mobbing) Law in Sweden and France as a Step Towards EU Legislatin”, Boston College International and Comparative Law Review, Volume 27, 2004.

GÜLMEZ, Mesut: “Anayasa Değişikliği Sonrasında, İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukuktaki Yeri ve Değeri”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 54, Eylül/Ekim 2004 (*Anayasa Değişikliği*).

GÜLMEZ, Mesut: “Geliştirilen İçeriği ve Etkinleştirilen Denetim Sistemi ile Yeni Avrupa Sosyal Şartı”, Prof. Dr. Metin Kutal’a Armağan, Ankara 1998 (*Denetim Sistemi*).

GÜLMEZ, Mesut: “Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı’na Uyum Sağlayabilecek miyiz?”, Çalışma ve Toplum, S.12 (*Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı*).

GÜLMEZ, Mesut: “İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması”, İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması, (Anayasa md. 90/son), Türkiye Barolar Birliği (TBB), Ankara, 2005 (*İnsan Hakları*).

GÜLMEZ, Mesut: “İnsan Haklarında Ayrımcılık Yasaklı Eşitlik İlkesi: Aykırı Düşünceler”. Çalışma ve Toplum, 2010/2, S.25).

GÜLMEZ, Mesut: “Sendikal Haklara İlişkin Sözleşmelerin İç Hukuka Üstünlüğü ve Yasalarımızdaki Aykırılıklar”, Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2005/1, 4, s. 11-56 (*Sendikal Haklar*).

GÜNDÜZ, Aslan: “İktidar ve Milletlerarası Sınırları”, İstanbul Barosu Dergisi, C.64, S.1-3, 1990.

GÜZEL, Ali/ERTAN, Emre: “İşyeri Sendika Temsilcisine Yönelik Psikolojik Taciz ve Kötüniyet Tazminatı”, Çalışma ve Toplum, 2008/I.

GÜZEL, Ali/ERTAN, Emre: “İşyerinde Psikolojik Tacize (Mobbinge) Hukuksal Bakış: Avrupa Hukuku ve Karşılaştırmalı Hukuk”, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi 2007/14.

GÜZEL, Ali/OKUR, Ali Rıza/CANIKLIOĞLU, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 12. Bası, İstanbul 2009.

- GÜZEL**, Ali: “Ekonomik ve Teknolojik Gelişmelerin Işığında Hizmet Sözleşmesinin Intuitus Personae Niteliği Üzerinde Yeniden Düşünmek”, Halid Kemal Elbir’e Armağan, İstanbul 1996.
- GÜZEL**, Ali: “Sosyal Sigortalar Türleri Açısından Yargıtay’ın 1990 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Semineri, İstanbul 1992.
- GÜZEL**, Ali: Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, Ankara 1997.
- HARDHILL**, Susan :“Bullying in the Workplace”, 2008, <http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals>
- HATEMİ**, Hüseyin: Akid Dışı Sorumluluk Hukuku, İstanbul 1994, N.10, 11, 12.
- HATEMİ**, Hüseyin: Gerçek Kişiler Hukuku, İstanbul 2005, Vedat Yayıncılık, s. 1;
- HELVACI**, Serap: Gerçek Kişiler, İstanbul 2006, (*Gerçek kişiler*).
- HEİNZ**, Leymann: “Definition of Mobbing at Workplace”, The Mobbing Encyclopaedia <http://www.leymann.se/English/12100E.HTM>, (09.01.2010).
- HELVACI**, Serap: Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar”, İstanbul, Beta Yayınları, 2001 (Davalar).
- HENSCH**, Martin: “What are the definition of “bullying” are there”, www.hensche.de/Rechtsanwalt_Arbeitsrecht_Handbuch_Mobbing_WasIstDas.
- HONSELL**, Heinrich /**HOHLFELD**, Christoph: In BK zum WG § 178 b Rn. 2. <http://www.helsinki.fi/jarj/status/arkisto/tyopaikkakiusaaminen>. (10.01.2010)
- HUBER**, Brigitte: “Mobbing: Psychoteror am Arbeitsplatz”, Niedernhausen, 1994.
- İNAL**, Tamer: Borca Aykırılık ve Sonuçları, İstanbul 2004.
- KANETİ**, Selim: “Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Anayasa’nın Özel Hukuk Alanındaki Etkileri”, İÜHFM, C.LIII, S.1-4, 1988-1990.
- 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.
- KARAHASAN**, Mustafa R.: Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, Ankara 1981.
- KESER**, Hakan: “İşverenin İşçiyi Gözetme Borcunun Geçici İş İlişkinde Yansıması”, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2006/9.

- KILIÇOĞLU**, Ahmet: “Haksız Fiillerden Sorumlulukta Ceza Hukuku ile Medenî Hukuk İlişkisi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1972-1973, C.29, S.1-4.
- KILIÇOĞLU**, Mustafa/**ŞENOCAK**, Kemal: “İşyerinde Sigara İçme Yasağı”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2009.
- KILIÇOĞLU**, Mustafa: Tazminat Esasları ve Hesap Yöntemleri, Ankara 1998.
- KILKELLY**, Ursula: “Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz”, İnsan hakları El Kitapları, No:1.
- KNORZ**, Carmen: Mobbing, eine Extremform von sozialem Stres am Arbeitsplatz, Giessen 1994.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Necip: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 1. Fasikül, İstanbul 1985.
- KOLLMER**, Norbert: “Mobbing am Arbeitsverhältnis, 3. Aufl., C.F. Müller Verlag, Heidelberg, 2003.
- KOLLMER**, Norbert: Mobbing im Arbeitsverhältnis, 3. Aufl, C.F. Müller Verlag, Heidelberg, 2003.
- KONTTINEN**, Hana: Harassment in the Workplace, 15.04.2004, University of Helsinki, Team Dynamics Seminar.
- KONURALP**, Halûk: Medenî Usûl Hukukunda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları, Ankara 1999.
- KUBE**, Edward: Phänomene der Gewalt, Bemerkungen zu vernachlässigtenAspekten und Bereichen, in Kriminalistik, 1999.
- KURU**, Baki/**ASLAN**, Ramazan/**YILMAZ**, Ejder: Medenî, Usûl Hukuku, Ankara 2005
- KURU**, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. II, III, IV, V, 6. Bası, İstanbul 2001.
- LAING**, Judith M.: Journal of Social Welfare and Family Law, Cases, s. 334-335. <http://www.informaworld.com>.
- LARSSON**, Anna.: `Bullying concept formation`, Educational Research in Sweden in 2008 årg 13 No 1.
- LEYMANN**, Heinz (1996) : “The Content and Development of Mobbing at Work” EuropeanJournal of Work and Organizational Psychology, 5(2),1996.

- LEYMANN, Heinz**, "Identification of Mobbing Activities" The Mobbing Encyclopedia, <http://www.leymann.se/English/12210E.HTM> (09.01.2010).
- LEYMANN, Heinz/ GUSTAFSSON, Anneli**: Development of Post-traumatic Stress Disorders, *European Journal of Work and Organizational Psychology*, 5(2).
- LEYMANN, Heinz**: "The Mobbing Encyclopaedia Bullying; Whistleblowing Psychological Terrorization - the problem of terminology", <http://www.leymann.se/English/11130E.HTM>.
- LEYMANN, Heinz**: Die Begründung mittelständischer Haftung als Moment der objektiven Zurechnung, *ZStW* 105,1993.
- LEYMANN, Heinz**: Mobbing, Psychoterror am Arbeitsplatz und wie man sich dagegen wehren kann, Hamburg, 1993 (*Mobbing*).
- LUEDERS, Amanda E.**: "You'll Need More than a Voltage Converter: Plugging European Workplace Bullying Laws into the American Jurisprudential Outlet Student Note", *Arizona Journal of International and Comparative Law*, www.ajicl.org.
- MESCHKUTAT, Barbel/STACKELBECK, Martina/LANGENHOFF, Georg**: Der Mobbing Report, Repräsentativstudie für die Bundesrepublik Deutschland, Dortmund 2002.
- MINTON, Stephen James/MINTON John P.**: "The Application of Certain Phenomenological /Existential Perspectives in Understanding the Bully-Victim Cycle", *Existential Analysis Journal of the Society for Existential Analysis*, Vol.15 Issue 2, Jul2004.
- MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi**: İş Hukuku, Ankara 2008.
- MULLEN, Paul/PATHE, Michele**: "Stalking" *Source: Crime and Justice*, Vol. 29, 2002.
- NARMANLIOĞLU, Ünal**: İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri, I, 3. Baskı, İzmir 1998.
- NARMANLIOĞLU, Ünal**: Türk Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı, İstanbul 1973 (*Kıdem Tazminatı*).
- NIEDL, Klaus**: Mobbing/Bullying am Arbeitsplatz Verlag, München, 1995, Germany: Rainer Hampp Verlag.
- NORING, Sonia**: "Mobbing: Emotional Abuse in the American Workplace"; *American Journal of Public Health*; V. 90/4; Apr. 2000.

- ODAMAN**, Serkan: İşverenin Hizmet Sözleşmesini Ahlâk ve İyiniyet Kuralları ve Benzerlerine Aykırılık Nedeniyle Fesih Hakkı, Ankara 2003.
- OĞUZMAN**, Kemal: “İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu”, İÜHFM, 1969, C.XXXIV, S.1-4.
- OĞUZMAN**, Kemal: Hukukî Yönden İşçi-İşveren ilişkileri, C.I, B.4, İstanbul 1987.
- OĞUZMAN**, Kemal: Medenî Hukuk Dersleri, 6. bası, İstanbul 1990.
- OĞUZMAN**, M. Kemal/ **ÖZ**, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yedinci Tıpkı Bası, İstanbul 2009.
- OĞUZMAN**, M. Kemal/**SELİÇİ**, Özer/**OKTAY**, Saibe: Kişiler Hukuku, İstanbul 2002.
- OKUR**, Ali Rıza: “İşyerinde Cinsel Taciz”, Argumentum, Ocak-Mart 1994, S.42.
- OKUR**, Ali Rıza: Yargıtay’ın 2004 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi.
- OLSEN**, Lene: “Services sectors: ILO code of practice combats workplace violence”, www.ilo.org.
- ÖNOK**, R. Murat: Uluslar arası Boyutuyla İşkence Suçu, Ankara 2006.
- ÖZBEK**, Veli Özer/**KANBUR**, Nihat/**DOĞAN**, Koray/**BACAKSIZ**, Pınar/**TEPE**, İlker: Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2010.
- ÖZBEK**, Veli Özer: Müstehcenlik Suçu, Ankara 2009.
- ÖZBEK**, Veli Özer: TCK İzmir Şerhi, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, C. II, Ankara 2008.
- ÖZDEMİR**, Erdem: İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları, İstanbul 2006.
- ÖZEKES**, Muhammet: “Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İhtiyatî Tedbir”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2002/2.
- ÖZEL**, Sibel: Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, Ankara 2004.
- ÖZKUL**, Burcu/**ÇARIKÇI**, İlker H.: “Mobbing ve Türk Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 2010, C.15, S.1.
- ÖZTAN**, Bilge: Şahsın Hukuku, Hakikî Şahıslar, Ankara 2000, 9. Bası.
- PEKCANITEZ**, Hakan/**ATALAY**, Oğuz/**ÖZEKES**, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku, 8. Bası, Ankara 2009.

- PEKCANITEZ**, Hakan: “Bekletici Sorun”, Ege Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1980/1 (*Bekletici Sorun*).
- PEKCANITEZ**, Hakan: “Medenî Usul Hukukunda Hukuka Aykırı Yollardan Elde Edilen Delillerin Değerlendirilmesi”, Halûk Konuralp Anısına Armağan, Ankara 2009.
- PETERS**, Paul Heinemann : Mobbing - Bedeutung for die private Personenversicherung VersMed 2001.
- PİCHLER**, Siegfried: Mobbing am Arbeitsplatz, Prævention und Massnahmen, 2006.
- PORTMANN**, Wolfgang: “Genugtuungsbegründende Persönlichkeitsverletzungen im Arbeitsverhältnis Konkretisierung nach Tatbeständen, Zurechnungsgründen und Rechtsgrundlagen”, Recht 2010.
- POSTACIOĞLU**, İlhan: Medenî Usûl Hukuku Dersleri, 6. Bası, İstanbul 1975.
- RAYNER**, C. Hoel: The Incidence of Workplace Bullying, Journal of Community & Applied Social Psychology, 1997.
- REHBINDER**, Manfred/**KRAUSZ**, Alexander: Psychoterror am Arbeitsplatz, Mobbing und Bossing und das Arbeitsrecht, ArbR: Mitteilungen des Instituts für Schweizerisches Arbeitsrecht, 1996.
- REHBINDER**, Manfred: Schweizerisches Arbeitsrecht, 15. Aufl, Bern: 2002.
- REİSOĞLU**, Kemal: İstihdam Edenin Mes’uliyeti, Ankara 1958.
- REİSOĞLU**, Seza: Hizmet Akdi, Ankara 1968.
- SALIN**, Denis: “Bullying and Organizational Politics in Competitive and Rapidly Chancing Work Environments”; International Journal of Management and Decision Making; V. 4/1; 2003.
- SALIN**, Denis: “Workplace Bullying Among Business Professionals – Prevalance, Organisational Antecedents and Gender Differences; Swedish School of Economics and Business Administration”, Nr. 117, Helsingfors, 2003.
- SALİN**, Denise: Prevalence and Forms of Bullying among Business Professionals: A Comparison of Two Different Strategies for Measuring Bullying, European Journal of Work and Organizational Psychology, 10(4).
- SANCAR**, Türkan Yalçın: “Yeni Türk Ceza Kanununda Zincirleme Suç”, TBB Dergisi, S.70, Mayıs/Haziran 2007.

- SAVAŞ**, Fatma Burcu: İşyerinde Manevi Taciz, İstanbul 2007.
- SAYMEN**, Ferit Hakkı/ **ELBİR**, Halid Kemal: Türk Borçlar Hukuku I, Umumî Esaslar, İstanbul 1958.
- SCHAUB**, Günter: Arbeitsrechts-Handbuch. 10 Aufl. 2002, & 78Rn.26.
- SCHLAUGAT**, Kertsin: Mobbing am Arbeitsplatz, München 1999.
- SCHÖNKE**, Adolf/**SCHRÖDER**, Horst: Strafgesetzbuch, 27. Aufl., München 2006, & 187, Rdnr. 1.
- SEROZAN**, Rona: “Manevî Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım” Prof. Dr. Halûk Tandoğan’a Armağan, Ankara 1990.
- SEVİMLİ**, Ahmet: “İşçinin Kişilik Değerlerine Saldırı Nedeniyle Manevi Tazminat”, Çalışma ve Toplum, 2010/1.
- SEVİMLİ**, Ahmet: “İşçinin Özel Yaşam Alanı Bağlamında İşçi-İşveren İlişkisi”, Sicil Dergisi, Haziran 2008 (*Özel Yaşam*).
- SOYER**, Polat: “İşçinin Bir Başka İşverenin Yanında Çalışması ve Bireysel İş Hukukuna İlişkin Bazı Sorunlar”, Yasa Hukuk Dergisi, C.III, S.3, Mart 1980 (*Başka İşveren*).
- SOYER**, Polat: 4857 sayılı Yeni İş Kanununun Ücret, İşin Düzenlenmesi, İş sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Bazı Hükümleri Üzerine Düşünceler, 4857 Sayılı Yeni İş Kanunu Değerlendirme Konferans Notları, 2003.
- SOYER**, Polat: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 Yılı toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2003.
- SOYER**, Polat: İşçinin İş Görme Borcu, İzmir 1979 Yayınlanmamış Doktora Tezi (*İş Görme Borcu*).
- SOYER**, Sesim: “İş ve Çalışma Hürriyetinin İhlaliyle Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçlarına İlişkin Bazı Düşünceler”, Hukukî Perspektif Dergisi, Temmuz 2006, S.7.
- SOYSAL**, Abdullah: “İş Yaşamında Stres”, Çimento İşveren, C. 23, S.3, Mayıs 2009.
- SPAMER**, Hansgeorg: Mobbing am Arbeitsplatz: Ansprüche des betroffenen Arbeitnehmers gegenüber Arbeitskollegen und Arbeitgeber, Frankfurt/Main,1999.
- SPAMER**, Hansgeorg: Mobbing am Arbeitsplatz: Ansprüche des betroffenen Arbeitnehmers gegen über Arbeitskollegen und Arbeitgeber, Frankfurt/M 2000.

STADLER, Peter, “ Mobbing am Arbeitsplatz, Ursachen, Folgen, sowie InterventionsundPrventionsstrategien”,http://www.lgl.bayern.de/arbeitsschutz/arbeitspsychologie/doc/mobbing_arbeitsplatz, September 2006.

STROHM, Richard: Your rights in the workplace: an employee’s guide to legal protection, Hawthorne 1994.

SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral: Avukatlık Hukuku, 1. Bası, İzmir 2006.

SUR, Melda: “İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı”, A. Can Tuncay’a Armağan, İstanbul 2005.

SUR, Melda: İş Hukukunun Uluslararası Kaynakları, İzmir 1995.

SÜZEK, Sarper: “İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları”, Prof.Dr. Metin Kutal’a Armağan, Ankara 1998 (*Yönetim Hakkı*).

SÜZEK, Sarper: Ferdi İş İlişkinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi, 1998, İstanbul 2000 (*Kıdem Tazminatı*).

SÜZEK, Sarper: İş Güvenliği Hukuku, Ankara 1985 (*İş Güvenliği*).

SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, 5. Tıpkı Bası, İstanbul 2009.

ŞEN, Ersan: Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, Cilt:1, (Madde 1-Madde 140) İstanbul 2006.

ŞEN, Sabahattin: Psikolojik Taciz ve İş Kanunu Boyutu, Çimento İşveren, Eylül 2009.

TANDOĞAN, Halûk: Türk Mes’uliyet Hukuku, Ankara 1961, s. 3 (Mesuliyet Hukuku).

TANDOĞAN, Halûk: Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini, Ankara, 1963.

TANÖR, Bülent: Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar, İstanbul 1978,

TANRIVER, Süha: “Türk Medenî Usûl Hukuku Bağlamında Hukuka Aykırı Yollardan Elde Edilen Delillerin Durumunun İrdelenmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2006, S.65.

TAŞKENT, Savaş, İşverenin Yönetim Hakkı, İstanbul 1981.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi: İş Kazasından ve Meslek Hastalıklarından Dolayı İşverenin Sorumluluğunun Sınırlanması Meselesi”, Mukayeseli Hukuk Araştırma Dergisi, 1968, S.3.

- TEKİNAY**, Selahattin Sulhi: Medenî Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. Bası, İstanbul 1992.
- TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993.
- TEZCAN**, Durmuş/**ERDEM**, Mustafa Ruhan/ **ÖNOK**, Murat: Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Seçkin Yayınları, 2007.
- TINAZ**, Pınar/**BAYRAM**, Fuat/**ERGİN**, Hediye: “Çalışma Psikolojisi ve Hukuki Boyutlarıyla İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, İstanbul 2008.
- TINAZ**, Pınar: : “Mobbing: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuku Dergisi, İstanbul 2006/3.
- TINAZ**, Pınar: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing), Beta, İstanbul 2006.
- TUNCAY**, Can: İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, İstanbul 1982.
- TUNCAY**, A. Can/ **EKMEKÇİ**, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 11. Bası, İstanbul 2005.
- TUNCAY**, A. Can/ **EKMEKÇİ**, Ömer: Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, 2. Bası, İstanbul 2009, (Yeni Mevzuat).
- TUNCAY**, Can: Trükiye'nin Onayladığı Sendika Özgürlüğüne İlişkin Son Sözleşmeler ve Bunlara Uyumu”, Halid Kemal Elbir'e Armağan, İstanbul 1996.
- TUNÇOMAĞ**, Kenan/**CENTEL**, Tankut: İş Hukukunun Esasları, 5. Baskı, İstanbul 2008,
- TUNÇOMAĞ**, Kenan: İş Hukukunun Esasları, İstanbul 1989.
- TUNÇOMAĞ**, Kenan: Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, 5. Bası, İstanbul 1990.
- TÜRKMEN**, Ahmet: “Yeni Bir Hukukî Olgu Olarak Israrlı Takip ve Taciz (Stalking) ve Bunun Türk Medenî Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Bilge Umar'a Armağan, Dokuz Eylül üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İzmir 2010.
- ULUCAN**, Devrim: “ Yeniden Yapılanma Sürecinde İş Hukuku Açısından Eşitlik İlkesi ve Uygulaması”, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000.
- ULUSAN**, İhsan: Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu Bundan Doğan Hukukî Sorumluluğu, İstanbul 1990.

UMAR, Bilge: “Temyiz Mahkemesi İctihatlarına Göre Ceza Mahkemesi Kararının Hukuku Mahkemesine Tesiri”, İstanbul Barosu Dergisi, C:XXXIII, İstanbul 1949 (*Tesir*).

UMAR, Bilge/ **YILMAZ**, Ejder: İspat Yüğü, İstanbul 1980.

ÜNVER, Yener: Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Ankara 2003.

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

ÜSTÜNDAĞ, Saim: İhtiyatî Tedbirler, İstanbul 1981.

ÜZÜLMEZ, İlhan: “Yeni Türk Ceza Kanununda İşkence ve Eziyet Suçu”, Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, Yıl:2, 2005, S.2.

VARTİA, M: “Workplace bullying – A study on the work environment, well-being and health. Vammala: Vammalan Kirjapaino Oy, (2003).

VARTİA, Maarit: “The Sources of Bullying: Psychological Work Environment and Organizational Climate”; European Journal of Work and Organizational Psychology; Vol.5; No.2; 2003.

WALTER, Henry: Mobbing: Kleinkrieg am Arbeitsplatz, Campus, Frankfurt, 1993.

WILSON, C. Brady: “U.S. Business Suffer from Workplace Trauma”, Personnel Journal, 70, 1991.

WOLMERATH, Martin: Mobbing im Betrieb, Rechtsansprüche und deren Durchsetzbarkeit, Baden Baden 2001.

WOLMERATH, Martin: Mobbing, Rechtshandbuch für die Praxis, 3. Aufl., Nomos Verlag, Baden-Baden 2007.

Work and Organizational Psychology; Vol. 5; No. 2; 1996.

YAMADA, David: “The Phenomenon of “Workplace Bullying” and the need for Status-Blind Hostile Work Environment Protection.

YENİDÜNYA, Caner: “5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Ayrımcılık Suçu”, Çalışma ve Toplum, 2006/4, S.11.

YENİSEY, Kübra Doğan: “İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı”, Çalışma ve Toplum, 2006/11.

YILDIRIM, Mehmet Kamil: Medenî Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, İstanbul 1990.

YILMAZ, Ejder: “Usûl Ekonomisi”, AÜHFD, C. LVII, Ankara 2008.

YILMAZ, Ejder: Geçici Hukukî Himaye Tedbirleri, C.I, Ankara 2001.

YÜCETÜRK, Elif/**ÖKE**, M. Kemal: “Mobbing and Bullying: Legal Aspects Related to Workplace Bullying in Turkey”, February, South East Review.

ZAPF Dieter. / **LEYMANN**, Heinz.: Mobbing and Victimization at Work: A Special Issue of the European Journal of Work and Organizational Psychology, Psychology Press.

ZAPF, Dieter : Mobbing - eine extreme Form sozialer Belastungen in Organisationen in Musahl/Eisenhauer (Hrsg.), Psychologie der Arbeitssicherheit - Beiträge zur Förderung von Sicherheit und Gesundheit in Arbeitssystemen 2000,

ZAPF, Dieter/**WARTH**, Konstantin: Subtile Kriegsführung am Arbeitsplatz, Psychologie heute, Heft August 1997.

ZAPF, Dieter: Mobbing in Organisation-Überblick zum Stand der Forschung, Zeitschrift für Arbeits- und Organisationspsychologie 1999.

ZAPF, Dieter: Zeitschrift für Arbeits und Organisationspsychologie 1999.

ZEVKLİLER, Aydın/**ACABEY**, Beşir/**GÖKYAYLA**, Emre: Medenî Hukuk, Altıncı Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2000.