

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ

Yüksek Lisans Tezi

Veysel ÖZGE

Ankara,2024

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ

Yüksek Lisans Tezi

Veysel ÖZGE

Tez Danışmanı

Doç. Dr. Gaye BAYCIK

Ankara,2024

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ

YÜKSEK LİSANS TEZİ
Tez Danışmanı: Doç. Dr. Gaye BAYCIK

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ

Adı ve Soyadı

- 1- Prof. Dr. Levent AKIN**
2- Doç. Dr. Gaye BAYCIK
3- Doç. Dr. Orhan Ersun CİVAN

Tez Savunması Tarihi

09.07.2024

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne,

Doç. Dr. Gaye BAYCIK danışmanlığında hazırladığım “İşyerinde Psikolojik Taciz (Ankara.2024)” adlı yüksek lisans tezimdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.

19.07.2024

Veysel ÖZGE

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	i
KISALTMALAR	vii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

PSİKOLOJİK TACİZ

§ 1. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ	3
I. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ KAVRAMI	3
1. GENEL OLARAK	3
2. TANIM	5
3. TERMİNOLOJİ	8
II. PSİKOLOJİK TACİZ SÜRECİ	10
1. LEYMANN MODELİ	10
2. ÜÇ AŞAMALI MODEL	12
3. İTALYAN MODELİ	13
III. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN NEDENLERİ	15
1. KİŞİSEL NEDENLER	16
2. İŞYERİ VE ÇALIŞMA ORTAMI İLE İLGİLİ NEDENLER	17
IV. PSİKOLOJİK TACİZ SÜRECİNDE ROL OYNAYANLAR	19
1. FAİLLER	20
2. MAĞDURLAR	21
3. İZLEYİCİLER	22
V. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ KONUSUNDA ÇALIŞANLARIN BİLİNÇLENDİRİLMESİ	23
VI. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ SÜRECİNİ OLUŞTURAN DAVRANIŞLAR	25

VII. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN UNSURLARI.....	27
1. İŞYERİ UNSURU.....	27
2. MAĞDURU YILDIRMAYA YÖNELİK DAVRANIŞLAR VE KAST UNSURU	29
3. SÜREKLİLİK	32
4. SİSTEMATİKLİK.....	34
VIII. PSİKOLOJİK TACİZİN MAĞDUR ÜZERİNDEKİ SONUÇLARI	35
IX. PSİKOLOJİK TACİZİN BENZER KAVRAMLARDAN FARKI.....	38
1. İŞYERİNDE CİNSEL TACİZ.....	38
2. İŞYERİ STRESİ.....	44
3. AYRIMCILIK YASAĞI	47
4. ZORBALIK (BULLYING)	57
5. ISRARLI TAKİP (STALKING).....	59
6. İŞYERİNDE FİZİKİ ŞİDDET VE SALDIRGANLIK	61

İKİNCİ BÖLÜM

PSİKOLOJİK TACİZİN HUKUKİ BOYUTU

§ 2. TÜRK HUKUKUNDA İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ	67
I. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMASI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	72
1. GENEL OLARAK KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMASI	72
2. İŞÇİNİN KİŞİLİĞİNİN KORUNMASI BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ.....	74
II. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN İŞ SÖZLEŞMESİNİN İHLALİ AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	78
1. İŞVERENİN GÖZETME BORCU AÇISINDAN	80
a. İşyerinde Psikolojik Tacizi Yürüten Kişinin İşveren veya İşveren Vekili Olması Durumunda.....	83
b. İşyerinde Psikolojik Tacizi Yürüten Kişinin İşverenin Başka Bir İşçisi Olması Durumunda.....	86
c. İşyerinde Psikolojik Tacizi Uygulayan Kişinin İşverenin İşçisi Olmaması Durumunda.....	90

d. Gözetme Borcu Gereğince İşyerinde Psikolojik Taciz İçin Alınacak Önlemler.....	91
e. Hukuka Uygunluk Nedenlerinin İşyerinde Psikolojik Taciz Bakımından Değerlendirilmesi	94
2. İŞVERENİN EŞİT İŞLEM YAPMA BORCU AÇISINDAN.....	95
a. Genel Olarak Eşitlik Kavramı.....	95
b. İş Hukukunda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı	98
c. İşyerinde Psikolojik Tacizin Eşit Davranma Borcu İle Ayrımcılık Yasakları Açısından Değerlendirilmesi	104
d. Ayrımcılık Tazminatı	107
e. Eşit Davranma Borcuna Aykırılığın Yaptırımını.....	110
f. İspat Yüküne İlişkin Özel Düzeleme	111
g. Türkiye İnsan Hakları İle Eşitlik Kurumu Kanunu	111
aa. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunun Yapısı İle Sağladığı Hukuki Olanaklar.....	113
bb. Kurumun Yapacağı İhlal İncelemesi	116
cc. Yaptırımlar	117
dd. İspat Yüküne İlişkin Düzenleme	118
III. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN İŞVERENİN YÖNETİM HAKKININ KÖTÜYE KULLANILMASI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	120
§ 3. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE KARŞI KULLANILACAK HUKUKİ YOLLAR İLE İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN HUKUKİ SONUÇLARI	124
I. TMK KAPSAMINDA KİŞİLİK HAKLARINI KORUYUCU DAVALAR	124
1. SALDIRININ ÖNLENMESİ DAVASI	124
2. SALDIRIYA SON VERİLMESİ DAVASI.....	126
3. SALDIRININ TESPİTİ DAVASI.....	127
II. TAZMİNAT DAVALARI.....	128
1. MADDİ TAZMİNAT	128
2. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI	132
3. MANEVİ TAZMİNAT	133

III. İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ	142
IV. İŞ GÖRMEKTEN KAÇINMA HAKKI	146
§ 4. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZDE İSPAT SORUNU	149
I. İSPAT HUKUKUNA İLİŞKİN ÇEŞİTLİ KAVRAMLAR	149
1. ASIL İSPAT-KARŞI İSPAT-AKSİNİ İSPAT	150
2. TAM İSPAT- YAKLAŞIK İSPAT	151
3. İSPAT KOLAYLIKLARI	152
4. İSPAT KOLAYLIKLARI TÜRLERİ	153
a. Tecrübe Kurallar	153
b. İlk Görünüş İspatı	154
c. Emare İspatı	154
d. Karineler.....	156
aa. Kanuni Karineler.....	156
bb. Fiili Karineler	157
e. İspat Kolaylıkları İle Yaklaşık İspatın Farkı	158
5. İDDİA YÜKÜ	159
6. SAVUNMA YÜKÜ	160
7. SOMUTLAŞTIRMA YÜKÜ.....	160
8. İSPAT YÜKÜ	162
a. İspat Yüküne İlişkin Temel Kural.....	164
b. İspat Yüküne İlişkin Bazı Özel Durumlar	165
c. Delillerin Engellendiği Durumlarda İspat Yükü.....	166
9. DELİL İKAME YÜKÜ	167
II. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE İLİŞKİN İSPAT SORUNU	168
§ 5. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU	
BAKIMINDAN SONUÇLARI.....	177
I. İŞ KAZASI.....	177
1. BİREYSEL İŞ HUKUKU BAKIMINDAN İŞ KAZASI.....	177

2. SSGSSK BAKIMINDAN İŞ KAZASI	179
a-Tanımı	179
b. Koşulları	179
aa. Sigortalı Olma.....	179
bb. Kazaya Uğrama	182
aaa. Sigortalının İş Yerinde Bulunduğu Sırada Kazaya Uğraması.....	184
bbb. Sigortalının İşveren Tarafından Yürütülmekte Olan İş Nedeniyle, Sigortalı Kendi Adına Ve Hesabına Bağımsız Çalışıyorsa Yürütmekte Olduğu İş Nedeniyle Kazaya Uğraması.....	186
ccc. Bir İşverene Bağlı Olarak Çalışan Sigortalının, Görevli Olarak İşyeri Dışında Başka Bir Yere Gönderilmesi Nedeniyle Asıl İşini Yapmaksızın Geçen Zamanlarda Uğranılan Kaza.....	187
ddd. Bu Kanunun 4 Üncü Maddesinin Birinci Fıkrasının (A) Bendi Kapsamındaki Emziren Kadın Sigortalının, İş Mevzuatı Gereğince Çocuğuna Süt Vermek İçin Ayrılan Zamanlarda Kazaya Uğraması.....	188
eee. Sigortalıların, İşverence Sağlanan Bir Taşıtlı İşin Yapıldığı Yere Gidiş Gelişi Sırasında Uğranılan Kaza	189
c. Zarar	190
d. Kaza ile Sigortalının Uğradığı Zarar Arasında İliyet Bağı	191
II. MESLEK HASTALIĞI.....	192
1.TANIMI.....	192
2. KOŞULLARI	192
a. Sigortalı Olma.....	192
b. Sigortalının Zarara Uğraması	192
c. Hastalığın Yürütülen İşin Sonucunda Ortaya Çıkması	192
3. MESLEK HASTALIĞININ TESPİT EDİLMESİ.....	193
III. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	194

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ULUSLARARASI HUKUKTA İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ

§ 6. ULUSLARARASI ÇALIŞMA ÖRGÜTÜ (ILO)	216
--	-----

I. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 190 Sayılı Sözleşmesi	217
II. 2020 Tarihli “Şiddet ve Tacizden Arınmış, Sağlıklı ve Güvenli Çalışma Ortamı” Adlı Rapor	218
§ 7. AVRUPA KONSEYİ	220
§ 8. AVRUPA BİRLİĞİ	221
§ 9. BİRLEŞİK KRALLIK	227
§ 10. AMERİKA	233
§ 11. KANADA	242
I. Quebec Eyaleti	244
II. ONTARIO EYALETİ	247
§ 12. JAPONYA.....	249
SONUÇ.....	254
KAYNAKÇA.....	259
ÖZET.....	274
ABSTRACT	275

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AP	: Avrupa Parlamentosu
AYM	: Anayasa Mahkemesi
bkz.	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
ÇSGB	: Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı
dn.	: dipnot
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
ILO	: Uluslararası Çalışma Örgütü
İK	: İş Kanunu
İSGK	: İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu
mad.	: Madde
s.	: Sayı
SGK	: Sosyal Güvenlik Kurumu
SSGSSK	: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu
STİSK	: Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TİHEK	: Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu
TİHEKK	: Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanun
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vd.	: Ve Devamı
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

Çalışma yaşamında açıkça görülen tehlikeleri tespit etmek ve bunlara karşı önlem almak, doğrudan görülmeyen tehlikelere göre daha kolaydır. Bir şeyin fiziken görünür olmaması onu daha az önemli veya daha az zararlı yapmaz aksine bazen görünmeyen tehlikeler tespit edilemediklerinden dolayı önlenemeyebilir. Bu nedenle bu tür tehlikeler görülüp önlenebilen fiziki tehlikelerden daha olumsuz sonuçlar ortaya çıkarabilir. İnsanın yaşadığı psikolojik rahatsızlıklar da doğrudan görünmezler fakat bu rahatsızlıklar bir insana fiziki rahatsızlıklar kadar hatta bazen onlardan daha fazla zarar verebilirler. İnsan hayatındaki psikolojik sorunların çalışma yaşamındaki önemli bir tezahürü işyerinde psikolojik taciz olgusudur. Bu kavram yapılan iş, çalışma ortamı, mağdur ve failin kişilik yapısı gibi birçok etmeni içerisinde barındıran karmaşık bir olgudur.

İşyerinde psikolojik taciz olgusunun birçok boyutu vardır. Çalışmamızda işyerinde psikolojik taciz esas olarak hukuki boyutlarıyla özellikle de iş hukuku açısından incelenmiştir. Bu çalışmanın ana konusu her ne kadar bu kavramı iş hukuku açısından incelemekse de kavramın tam olarak anlaşılması için bu kavramın psikolojik boyutlarına da değinmek gerekmiştir. Bu nedenle çalışmanın ilk kısmında bu kavramın ortaya çıkışı ve adlandırılışı hakkında bilgi verilmiş, bu kavramın psikolojik boyutu hakkında açıklamalarda bulunulmuştur. İşyerinde psikolojik taciz kavramının tanımı yapılmış ve unsurları açıklanmıştır. Ayrıca işyerinde psikolojik taciz kavramın benzer kavramlardan farkları ortaya konulmuştur.

İkinci kısımda Türk Hukukunda işyerinde psikolojik tacize ilişkin hukuki düzenlemeler ve mahkeme içtihatlarında bu kavramın nasıl tanımlandığı, hangi

unsurlara sahip olduğu üzerinde durulmuştur. İşyerinde psikolojik taciz ile iş sözleşmesinin çeşitli yönlerden ihlal edilmesi incelenmiştir. Özellikle işverenin gözetme ve eşit davranma borcuna aykırı davranışları bağlamında işyerinde psikolojik taciz kavramının hukuki sonuçları açıklanmıştır. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunun yürürlüğe girmesi ile işyerinde psikolojik tacize ilişkin bu kanunda yer alan düzenlemeler, işyerinde psikolojik tacizin ayrımcılık kavramı ile benzerlikleri ve farkları ele alınarak incelenmiştir. İşyerinde psikolojik tacize ilişkin bir diğer önemli sorun olan ispat sorunu ayrı bir başlık altında incelenmiş, çeşitli yasal düzenlemeler ile yargıtay içtihatları dikkate alınarak işyerinde psikolojik taciz özelinde ispat kolaylıkları değerlendirilmiştir. İşyerinde psikolojik tacizin sosyal güvenlik hukuku açısından incelenmiştir. İşyerinde psikolojik tacizin iş kazası ve meslek hastalığı olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceğine ilişkin açıklamalar yapılmıştır.

Çalışmanın üçüncü ve son kısmında uluslararası hukuk açısından işyerinde psikolojik taciz, işyerinde psikolojik tacize yönelik çeşitli ülkelerin hukuk sistemlerindeki farklı yaklaşımlar, bu kavrama daha geniş açıdan bakmamızı sağlayacağından dolayı özellikle incelenmiştir. Bu kısımda Uluslararası Çalışma Örgütünün işyerinde şiddet bağlamından bu konuda yaptığı sözleşme ve raporlara, Avrupa Birliğinin bu konudaki düzenlemelerine, çalışmalarına değinilmiştir. Çeşitli ülkelerdeki işyerinde psikolojik tacize ilişkin hukuki yaklaşımlar ve yasal düzenlemeler incelenmiştir. Çeşitli hukuk sistemlerin işyerinde psikolojik taciz kavramına yaklaşımlarındaki farklar açıklanmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

PSİKOLOJİK TACİZ

§ 1. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ

I. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ KAVRAMI

1. GENEL OLARAK

İşyerlerinde çalışanların çeşitli tehlikelere karşı korunması söz konusu olunca akla ilk gelen tehlike türü fiziki tehlikelerdir. Bunun bir sonucu olarak hukuk kurallarında öncelikle etkisi kişi üzerinde fiziken daha kolay fark edilebilen iş kazaları ile fiziki hastalıklara ilişkin düzenlemeler yer almıştır. Türk hukukundaki iş kazası ve meslek hastalıklarına ilişkin yasal düzenlemeler de bunun bir göstergesidir. Bu durumun en bariz nedeni somut olarak ilk bakışta görülebilen olguların öneminin daha kolay fark edilebilir olmasıdır¹. Ancak çalışma yaşamının çalışanlar üzerinde ortaya çıkardığı sorunlar her zaman somut olarak fark edilebilen doğrudan fiziki olarak çalışan üzerinde etkisini gösteren sorunlar değildir. Özellikler sanayi devrimi sonrasında ortaya çıkan yeni üretim biçimlerinin, teknolojik gelişmelerin çalışanlar üzerinde önemli sosyal ve psikolojik etkileri olmuştur. Çalışma yaşamında psikolojik temelli sorunlara ilişkin önemli bir olgu işyerinde psikolojik tacizdir².

İşyerinde psikolojik taciz kavramı çalışma yaşamına ait eski bir olgu olmasına rağmen bu olguya karşı bir duyarlılığın gelişmesi bununla birlikte bu olgunun bilimsel olarak araştırılması ve üzerinde çalışma yapılması 1970 li yıllardan itibaren

¹ Savaş,1-2.

² Güzel/Ertan,510-511; Tınaz,1; Savaş Kutsal,617; Ünal,17.

gerçekleşmiştir³. İşyerinde psikolojik taciz artık çeşitli hukuk sistemlerinde yer almakta ve buna ilişkin yasal düzenlemeler bulunmaktadır⁴.

İşyerinde psikolojik taciz Kıta Avrupasında genel olarak “mobbing” kelimesi ile ifade edilmektedir. Bu kelimenin kökeni kararsız kalabalık anlamına gelen Latince kökenli olan “mobile vulgus” kelimelerine dayanmaktadır. “Mob” kelimesi saldırmak rahatsız etmek gibi anlamlara gelmektedir. Mobbing, mob kökünden türemiştir. Mob kelimesini İngilizce’de yasadışı bir şekilde şiddet uygulayan kalabalık, çete gibi anlamlara gelmektedir. Mob kökünden türeyen “mobbing” fiili ise psikolojik şiddet, taciz, rahatsız etmek gibi anlamlara gelmektedir⁵.

Mobbing kelimesi bilimsel literatürde ilk olarak hayvanların davranışları incelenirken bazı saldırgan hayvan davranışlarını tanımlamak için kullanılmıştır. Bir hayvanın ya da hayvan topluluğunun düşmanını ya da yabancı bir hayvanı kaçırmak için yaptığı davranışları tanımlamak için mobbing kelimesi kullanılmıştır⁶. Günümüzde de hayvan davranışları üzerine yapılan bazı bilimsel çalışmalarda mobbing kelimesi çeşitli hayvan davranışlarını tanımlamak için kullanılmaktadır⁷.

Mobbing kavramı daha sonra bilimsel alanda sosyolojik çalışmalarda kullanılmıştır. İnsan ilişkilerinde sergilenen birtakım davranışları tanımlamak için mobbing kelimesi tercih edilmiştir. İsveçli tıp doktoru Peter Paul Heinemann sınıf içerisindeki bir öğrenci grubunun başka bir öğrenciye yönelik sergiledikleri olumsuz davranışları “mobbing” olarak adlandırmıştır⁸. Mobbing kelimesini günümüzde kullanılan yaygın anlamında ise ilk defa İsveçli bilim adamı Heinz Leymann

³ Yamada,2010,254-255; Savaş,1-2;5-6.

⁴ Güzel/Ertan;510 vd.; Yamada, 2013, 330 vd.; Arslan Ertürk, 286 vd.; Hebert, 271-275.

⁵ Tınaz,7; Tınaz/Bayram/Ergin,3-5; Yıldız/Kılış,72.

⁶ Kasapoğlu Turhan,90; Kıroğlu Bayat/ Baykal,198.

⁷ Mobbing kelimesinin bu alandaki kullanımına örnek olarak Japon bilim adamı Toshitaka N. Suzuki’nin, 2015 tarihli “Referential Calls Coordinate Multi-Species Mobbing In A Forest Bird Community” adlı makalesi.

⁸ Kasapoğlu Turhan,90-91.

kullanmıştır. Leymann işyerindeki çeşitli davranışları adlandırmak için mobbing kelimesini kullanmış, mobbing kavramını günümüzdeki anlamı ile tarif etmiştir. Daha sonra mobbing kavramı yaygınlaşarak çalışma hayatına özel bir kavram haline gelmiştir⁹. Leymann 1986 yılında yayınlanan “Mobbing-Psychological Violence at Work” adlı eserinde mobbing terimini işyerinde yetişkinler arasındaki şiddetle ilgili olarak kullanmıştır¹⁰.

2. TANIM

Çalışma kavramı değerlendirildiğinden bu kavram bir kişinin tek başına yapabileceği bir şey olmakla birlikte özellikle günümüzdeki endüstriyel toplumlar dikkate alındığında çalışma kavramı artık birden fazla insanın içinde yer aldığı ve etkileşimde bulunduğu bir olgu olmuştur. Çalışma hayatında birçok kişinin katılımının olmasının birçok sonucu vardır. Bunlardan biri çalışma sürecinde yer alan kişilerin birbiri ile etkileşimidir. Bu etkileşim sonucunda çalışma hayatında farklı sorunlar ortaya çıkabilmektedir. İşyerinde psikolojik taciz de esas itibariyle çalışma sürecinde yer alan kişilerin etkileşimin olumsuz sonuçlarından biridir¹¹.

İşyerinde psikolojik taciz olgusunu oluşturan durumlar işyerinde yaşanan geçici çatışmalar değildir, bu olgunun konusunu mağdurun ruh sağlığını etkileyen hatta bazı durumlarda psikiyatrik sonuçları olan uzun süreli olaylar oluşturur¹².

Çalışma hayatının içerisinde birçok olumsuz durum ile karşılaşılabilir, karşılaşılan her olumsuz durum sonucunda işyerinde psikolojik taciz olgusu ortaya

⁹ Savaş,6; Ermumcu,5-6; Her ne kadar mobbing kelimesinin işyerinde psikolojik taciz için ilk olarak kullanan kişinin Heinz Leymann olduğu konusunda fikir birliği olsa da, günümüzdeki mobbing tanımına benzer bir tanımlı Leymann’dan önce Carroll Brodsky “The Harassed Worker” adlı kitabında “harassment” taciz sözcüğünü tanımlarken kullanmıştır (Tınaz, 12).

¹⁰ Kıroğlu Bayat/ Baykal,198.

¹¹ Ermumcu, 4-5.

¹² Tınaz/Bayram/Ergin, 5.

çıkma. Psikolojik taciz kavramını tanımlayabilmek için bu kavramının belli özellikleri belirtilerek bir çerçeve çizilmelidir. İşyerinde yaşanan olumsuz davranışların psikolojik taciz oluşturabilmesi için çeşitli özelliklere sahip olmaları gerekmektedir. Aşağıda daha ayrıntılı bir şekilde açıklanacak olan özelliklere kısaca değinmek gerekirse işyerinde yaşanan olumsuz davranışlar sürekli olmalıdır. Tek bir kere yaşanıp sona eren davranışlar işyerinde psikolojik taciz oluşturmaz. Ne kadar süre devam eden davranışların işyerinde psikolojik taciz oluşturacağı konusunda kesin bir şey söylemek mümkün değildir. Mağdurun kişisel özelliklerine, psikolojik taciz oluşturan davranışların yoğunluğu gibi çeşitli etmenlere göre, bu davranışların mağdur üzerinde ne kadar sürede etki göstereceği değişebilir. Kimi durumlarda üç aylık bir süre kimi durumlarda altı aylık bir süre süreklilik için yeterli kabul edilebilir. İşyerinde psikolojik taciz oluşturan davranışların bir diğer özelliği de bu davranışların sistematik olarak uygulanmasıdır. Yani tacizci tarafında bu davranışlar mağdura karşı sıklıkla tekrarlanmalıdır. Bu davranışlar haftada bir ya da birkaç kez tekrarlanabilir. Davranışların sistematik olarak uygulandığının kabul edilebilmesi için davranışlar belirli bir sıklıkla tekrarlanmalıdır¹³.

İşyerinde psikolojik tacize ilişkin yapılan bazı tanımlara bakacak olursak, İsveçli psikolog Heinz Leymann'ın işyerinde psikolojik taciz tanımı göre, *“bir ya da daha fazla kişinin mobbing nedeniyle güçsüz, savunmasız bir hale düşmüş birisine karşı sıklıkla (hafta da en az bir kez) ve sistematik olarak uzun süreli (en az altı ay boyunca) uyguladıkları düşmanca, ahlak dışı iletişim biçimine mobbing ya da psikolojik terör denir”*¹⁴.

¹³ Savaş,45-47; Tınaz/ Karatuna,13; Keser,264.

¹⁴ Leymann, the defination of mobbing at work places, leymann.se/english/12100E.HTM, son erişim tarihi 19/07/2023.

Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) “zalimce, kötü niyetli ve aşağılayıcı girişimler yoluyla bir bireye veya bir gruba zarar vermeyi amaçlayan saldırgan davranışları” psikolojik taciz olarak tanımlamaktadır¹⁵.

Avrupa birliği ülkeleri arasında psikolojik tacize karşı ilk yasal düzenlemeyi 1994 yılında İsveç yapmıştır. Bu düzenlemede psikolojik taciz şöyle tanımlanmıştır: “işçilere karşı saldırgan olarak yöneltilen, işçinin işyerinde toplum dışına itilmesine neden olan, tekrarlanan, kınanabilir olumsuz davranışlardır.”¹⁶

İşyerinde psikolojik tacizin üzerinde uzlaşılan bir tanımı olmamasının önemli bir nedeni bu olgunun karmaşık bir yapıda olmasıdır. Yapılan yasal düzenlemelerde de işyerinde psikolojik taciz için genel bir tanımlama yapılmamıştır. Böylelikle çok farklı şekillerde gerçekleşebilecek olan psikolojik taciz ile ilgili somut uyuşmazlıklarda psikolojik tacizin oluşup oluşmadığına karar verilmesi konusunda yargıçlara bir alan sağlanmıştır¹⁷.

Özetlemek gerekirse işyerinde psikolojik taciz işyerindeki işveren ya da diğer çalışanlar tarafında mağdura karşı mağduru yıldırma amacıyla yapılan süreklilik arz eden sistematik psikolojik saldırılardır. Psikolojik saldırıdan anlaşılması gereken mağduru rahatsız etmeye yönelik hakaretlerden tehdit içeren küçük düşürücü sözlere kadar mağdura karşı yapılan her türlü olumsuz söz, tutum ve davranıştır¹⁸. İşyerinde psikolojik taciz kişinin manevi bütünlüğünün tümüne, özel hayatına ve saygınlığına yöneltilen kapsamlı bir saldırı olabilmektedir¹⁹.

¹⁵ Arslan Ertürk,290.

¹⁶ Ermumcu, 58.

¹⁷ Savaş Kutsal, Yargı Kararları,620.

¹⁸ Güzel/Ertan,511; Tınaz,12; Baycık,257-258; Savaş, 47; Yıldız/Kılış,73.

¹⁹ Tınaz,19-20. Yabancı literatürde yapılan tanımlara ilişkin bir tablo için bakınız, Tınaz/Karatuna,16-17.

İşyerinde psikolojik tacizle ilgili Türk hukukundaki çeşitli yasal düzenlemeler ile yargı kararlarında yapılan tanımlara ilişkin bilgiler aşağıda hukuki boyutlarıyla işyerinde psikolojik taciz bölümünde yer almaktadır.

3. TERMİNOLOJİ

Psikolojik taciz kavramının adlandırılması ülkelere göre farklılık gösterebilmektedir. Psikolojik taciz kavramı Fransa’da “manevi taciz”²⁰; Almanya-İsviçre- İtalya da “mobbing”²¹; ABD’de işyerinde zorbalık (workplace bullying) olarak adlandırabilmektedir²².

Mobbing kavramı yukarıdaki açıklamalar da dikkate alındığında uluslararası literatürde farklı konuları ifade eden bir kavramken zamanla çeşitli bilimsel çalışmalar sonucunda bugünkü yaygın anlamı olan işyerinde yaşanan mağduru yıldırmaya yönelik sistematik şekilde tekrarlanan davranışları tanımlamak için kullanılan bir kavram olmuştur. Haliyle mobbing kavramına içerdiği bu geniş anlam dolayısıyla tek bir kelime ile Türkçe karşılık bulmak bu kavramı karşılamaya yetmeyecektir²³.

Mobbing olgusunda mağduru yıldırmaya yönelik davranışların tamamı bir taciz oluşturmaktadır. Dilimizde taciz kelimesi “tedirgin etme, rahatsız etme” anlamlarına gelmektedir²⁴. Mobbing olgusundaki taciz fiziksel bir taciz değildir, faillerin mağdura çeşitli sözler, davranışlar aracılığı ile gerçekleştirdiği bir tacizdir. Bu nedenle taciz kelimesini tek başına kullanmak mobbing kavramını tek başına karşılamayacağı için bu kavramın anlamına uygun bir şekilde tacizin niteliğini belirtmek için psikolojik taciz

²⁰ Savaş,8.

²¹ Tınaz/Ergin/Bayram,8.

²² Yamada/Duffy/Berry, 5-6.

²³ Tınaz/Ergin/Bayram,9-10.

²⁴ TDK güncel Türkçe, sözlük,sozluk.gov.tr , son erişim tarihi 19/07/2023.

şeklinde bir kullanım daha isabetli olacaktır. Ayrıca belirtmek gerekir ki psikolojik taciz geniş bir kavram olup insan hayatının, toplumsal yaşamın her alanında ortaya çıkabilecektir. Mobbing olgusundaki psikolojik taciz işyerinde gerçekleşen bir psikolojik taciz türüdür. Tüm bu açıklamalar dikkate alındığında mobbing kelimesinin anlamı işyerinde psikolojik taciz kelimeleri ile Türkçe olarak karşılanabilmektedir²⁵.

Türk öğretisinde “mobbing” kelimesine karşılık olarak yaygın olan kabul edilen ifade psikolojik taciz deyimi olmuştur. Ancak bu deyimın yanı sıra işyerinde manevi taciz, işyerinde duygusal taciz, yıldırma, psikolojik şiddet, psikolojik saldırı, yıldır kaçır gibi çeşitli ifadeler de mobbing kelimesine karşılık olarak kullanılmaktadır. Bunların dışında herhangi bir Türkçe karşılık aranmaksızın mobbing kelimesinin doğrudan kullanıldığı da görülmektedir²⁶. Mobbing kelimesinin Türkçe karşılığı olarak hangi tabirin kullanılacağı konusunda bu kavram Türk hukukunda yaygın olarak kullanılmaya başlandığında bir terminoloji birliği mevcut değildi, ancak Türk öğretisinde mobbing kavramına karşılık artık işyerinde psikolojik taciz deyimi üzerinde uzlaşıldığını söylemek mümkündür²⁷.

Türk Dil Kurumu ise mobbing kelimesine karşılık olarak “bezdiri” kelimesini kullanmaktadır. “Bezdiri” sözlükte “İş yerlerinde, okullarda vb. topluluklar içinde belirli bir kişiyi hedef alıp, çalışmalarını sistemli bir biçimde engelleyip huzursuz olmasına yol açarak yıldırma, dışlama, gözden düşürme” şeklinde tanımlanmaktadır²⁸.

Sonuç olarak önemli olan mobbing terimine karşılık kullanılacak kelime seçiminden ziyade anlatılmak istenen olgudur. Önemli olan mobbing kavramının içinde nasıl doğdurulacağıdır. Bu çalışmada mobbing kelimesine Türkçe karşılık olarak “işyerinde psikolojik taciz” ifadesi tercih edilmiştir.

²⁵ Tınaz,18-19.

²⁶ Tınaz,17,20; Savaş,8.

²⁷ Savaş Kutsal, Yargı Kararları, 618-619-620.

²⁸ TDK güncel Türkçe sözlük,sozluk.gov.tr, son erişim tarihi 19/07/2023.

II. PSİKOLOJİK TACİZ SÜRECİ

İşyerinde psikolojik taciz tek seferlik bir davranışla oluşmaz. İşyerinde psikolojik taciz bir sürecin sonucu olarak ortaya çıkar. Öğretide işyerinde psikolojik taciz sürecine ilişkin çeşitli modeller oluşturulmuştur²⁹. İşyerinde psikolojik tacizin sürecine ilişkin farklı modeller ortaya koyularak işyerinde psikolojik taciz süreci çeşitli aşamalar halinde değerlendirilmiştir. Bu sürecin değerlendirilmesinde farklı modeller ortaya koyulmuştur. Belirtmek gerekir ki psikolojik tacizin taraflarının çok farklı kişisel özelliklere sahip olması, her işyeri ortamının kendine özgü farklılıklar içermesi, yapılan taciz edici davranışların çeşitli biçimlerde olması göz önüne alındığında aslında psikolojik taciz için net bir model ortaya koymak pek mümkün değildir. Psikolojik tacizin aşamalarına ilişkin ortaya konulan bu modeller her olaya tam olarak uymasa da sürecin anlaşılması bakımından yardımcı olmaktadır³⁰.

1. LEYMANN MODELİ

İşyerinde psikolojik taciz sürecinde failerin mağdurlara karşı yönelttiği davranışlar Heinz Leymann tarafında gözlemlenip 5 temel sınıfa ayrılmıştır. Bu sınıflar iletişime yönelik saldırılar, sosyal ilişkilere yönelik saldırılar, sosyal konuma yönelik saldırılar, meslek ve özel yaşamın niteliğine yönelik saldırılar, sağlığa yönelik saldırılardır. Bu kategorilere girmeyen diğer davranışlar da Leymann tarafından belirtilmiştir³¹.

²⁹ Arslan Ertürk ,298; Demircioğlu,116-117.

³⁰ Ermumcu,42-43.

³¹ Tınaz,54 vd.

Leymann'a göre işyerinde psikolojik taciz beş aşamalı bir süreçtir. Bu aşamalardan ilki çatışmadır. Bu aşamada taraflar arasında ileride psikolojik taciz sürecini tetikleyen önemli bir olay yaşanır. Bu olay fiziksel ya da sözlü olabilir. Bu olay sonucunda ileride işyerinde psikolojik tacizin mağduru olacak kişi herhangi bir fiziki ya da ruhsal rahatsızlık hissetmeyebilir. Ancak bu olay ileride yaşanacak psikolojik taciz sürecinin tabiri caizse fitilini ateşleyen noktadır³².

İşyerinde psikolojik taciz sürecinde ikinci aşama, saldırgan eylemler aşamasıdır. Bu aşamada fail artık mağdura karşı harekete geçmiştir. Fail mağdura karşı psikolojik taciz sürecini oluşturacak olan eylemlere geçmiştir. Failin buradaki amacı mağduru yıldırmaktır, bu yüzden bu aşamada fail tarafından sergilenen davranışlar düşmanca, saldırgan davranışlardır³³.

İşyerinde psikolojik taciz sürecinin üçüncü aşaması işletme yönetimin devreye girmesidir. Bu aşamada fail ile mağdur arasındaki çatışma, artık üçüncü kişilere aksetmekte, işletme yönetimi bu durumdan haberdar olmaktadır. Bu durumda işletme yönetimi gerekli önlemleri alıp failin davranışlarını çeşitli nedenlerle engelleyemezse süreç bir sonraki aşamaya geçer. Bu aşamada işletme yönetimi devreye girip gerekli önlemleri alıp failin davranışlarına son vermesini sağlarsa psikolojik taciz süreci yarıda kalacak ve işyerinde psikolojik taciz oluşmamış olacaktır³⁴.

İşyerinde psikolojik taciz sürecinde dördüncü aşaması mağdurunun haksız isnatlarla yaftalanmasıdır. Bu aşamada mağdur, failin tacizleri nedeniyle çeşitli sıkıntılarla karşılaşabilir. Ancak mağdurun bu durumu işyerindekilerce doğru

³² Tınaz,64; Ermumcu,43; Işkın,8.

³³ Tınaz/Bayram/Ergin,30; Işkın,8.

³⁴ Tınaz,65.

algılanmayıp sanki bu rahatsızlıkların sebebi mağdurmuşçasına; mağdur uyumsuz, sorunlu olma gibi çeşitli yaftalara maruz kalabilir³⁵.

İşyerinde psikolojik taciz sürecinin son aşaması mağdurun işinden uzaklaştırılmasıdır. Bu aşama ile mağduru yıldırımak amacıyla tacizde bulunan fail hedefine ulaşır ve yaşadığı psikolojik sarsıntılardan dolayı mağdur artık işinden ve işyerinde uzaklaşmak zorunda kalır. İşyerinde psikolojik tacize maruz kalan mağdur stres gibi çeşitli sorunlarla baş başa kalır³⁶.

2. ÜÇ AŞAMALI MODEL

Üç aşamalı psikolojik taciz modeline göre, psikolojik tacizin ilk aşaması failin süreci başlattığı ancak mağdurun henüz bunun farkına varmadığı başka bir deyişle mağdurda failin davranışlarına karşı henüz bir rahatsızlığın oluşmadığı aşamadır. İlk aşamada fail mağduru yıldırmaya yönelik davranışları sergilemeye başlar, fail zamanla mağdura karşı taciz edici davranışlarının dozunu artırabilir, mağdura karşı niyetini açıkça belli edebilir. Bu modele göre ikinci aşama mağdurun failin davranışlarının farkına vardığı ve mağdurda bir rahatsızlık oluştuğu aşmadır. Bu aşamada mağdur faile karşı karşılık verici davranışlarda bulunup tepki gösterebilir. Üçüncü ve son aşama ise artık psikolojik taciz sürecinin tamamlandığı yani bu süreç sonunda mağdurun psikolojik olarak yıpratıldığı, yıldırıldığı, işyerinde uzaklaştırıldığı aşamadır. Bu aşama psikolojik tacizin ruhsal ve fiziksel sonuçlarının mağdur üzerinde ileri derecede ortaya çıktığı aşamadır³⁷.

³⁵ Bilge,1257.

³⁶ Tınaz, 66.

³⁷ Ermumcu,42-43; Karşlıoğlu Yeni,32.

3. İTALYAN MODELİ

Bu model İtalya'daki çalışma hayatına ilişkin incelemeler sonucunda ortaya konulmuştur, bu model ortaya konulurken İtalyan çalışma kültürü temel alındığından bu modele İtalyan modeli denmiştir. Bu modele göre taciz süreci başlamadan önce, tacizin mevcut olmadığı bir durum vardır. Bu durumda her işyerinde yaşanabilecek olan çeşitli sorunlar gözlenirse de belli bir mağdurun ve failin olduğu psikolojik taciz olayı henüz işyerinde mevcut değildir. Psikolojik tacizin mevcut olmadığı ilk aşama, bir mağdurun ortaya çıkması ile son bulur. İkinci aşamada psikolojik taciz oluşmaya başlamıştır. Fail ya da failer bir mağdura karşı taciz edici davranışlar sergilemeye başlamışlardır. Bu aşamada mağdur henüz taciz edici davranışların farkına varmamış mağdurda bir rahatsızlık oluşmamıştır³⁸.

Mağdurun kendisine karşı sergilenen taciz edici davranışlardan rahatsız olmaya başladığı ve buna karşı tepki göstermeye başladığı aşama bu modelin üçüncü aşamasını oluşturmaktadır. Bu aşamada mağdur hem psikolojik tacizi önlemeye çalışmaktadır hem de mağdurda çeşitli rahatsızlıklar ortaya çıkmakta, yılgınlık emareleri görülmektedir³⁹.

Dördüncü aşama psikolojik tacizin mağdur tarafından işyeri yönetimine bildirildiği aşamadır, bu aşama yetkililer psikoloji tacizi sonlandırıcı önemleler alıp, psikolojik tacizi sona erdirirlerse süreç burada kesilir, ancak yetkililer yaşanan olayları sona erdirmez iseler bu aşamada psikolojik taciz diğer çalışanlar tarafından da öğrenilebilir. Bu aşamada mağdur tedavi görmeye başlayabilir, işyerinden bir süre izin alabilir⁴⁰.

Mağdurun işyeri yönetimine başvurusunun sonuçsuz kalması sonucunda psikolojik taciz sürecinin mağdur üzerinde etkisi gittikçe artar, bu aşama beşinci aşama

³⁸ Tınaz/Bayram/Ergin,33.

³⁹ Lokmanoğlu,36.

⁴⁰ Işkın,9.

olup mağdurun işyerinde uzaklaşmadan önce yaşadığı son aşamadır. Altıncı ve son aşamada ise artık psikolojik taciz süreci mağdur üzerinde tüm etkilerini göstermiş olup mağdur işinden ayrılabilir ya da mağdurun işine son verilebilir. Bunlar gerçekleşme bile mağdur yaptığı işten uzaklaştırılmıştır⁴¹.

İtalyan modelinde bahsedilen diğer bir kavram çift taraflı psikolojik tacizdir. Bu kavram işyerinde psikolojik tacizin mağdurun aile yaşantısına etkilerine ilişkindir. Psikolojik tacizin mağdur üzerindeki etkilerini ailesi de fark edecektir. Mağdurun ailesi mağdurun karşı karşıya kaldığı duruma farklı tepkiler verebilir. Aile, mağdura destek verip bu durumdan kurtulmasını sağlayabileceği gibi ailesi mağdura karşı olumsuz bir tavır alıp mağdura yardım etmeyebilir, hatta aile mağduru rahatsız edecek davranışlarda bulunabilir. İşte mağdurun ailesinin de olumsuz davranışlar gösterdiği bu tip olaylarda mağdurun çift taraflı psikolojik tacize maruz kaldığı söylenebilir⁴². İtalyan modelindeki çift taraflı psikolojik taciz kavramı haricde Leymann modeli ile İtalyan modeli arasında önemli bir fark yoktur.

İşyerinde psikolojik tacizin aşamalarına ilişkin görüşler çeşitli farklılıklar göstermekle birlikte ortak olarak anlatılan şey mağdura karşı ilk başlarda düşük düzeyde yapılan saldırıların giderek şiddetinin arttığını, bu saldırıların şiddetinin artmasıyla birlikte mağdurun üzerindeki etkilerinin de arttığı, bu saldırılarının mağdur üzerinde işten ayrılmaya kadar uzanan sonuçlar ortaya çıkardığıdır⁴³.

Sonuç olarak işyerinde psikolojik taciz süreci genel olarak şöyle özetlenebilir, sürecin başlarında fail tarafından mağdura örtülü ya da açıktan saldırılar yapılır. Belli bir aşamadan sonra mağdura yapılan saldırılar sıklık kazanır bununla birlikte artık mağdura karşı örtülü olarak yapılan olumsuz davranışlar açıktan yapılmaya başlanır.

⁴¹ Lokmanoğlu,37.

⁴² Tınaz/Bayram/Ergin,36; Çobanoğlu,96-97.

⁴³ Tınaz/ Karatuna,57.

Mağdur yapılan bu saldırıları tam olarak algılamaya başlamıştır. Mağdura karşı sıklığı artarak yapılan bu saldırılar sonucunda işyerinde mağdura karşı önyargılar oluşabilir. Ayrıca mağdur bu saldırılar sonucunda yıpranmaya başlar. Son aşamada işyerinde psikolojik taciz süreci mağdur üzerinde etkilerini göstermiştir. Mağdurun rahatsızlıkları artık hastalık boyutuna ulaşmıştır. Mağdur bu aşamada izine ayrılıp bir süre işyerinden uzaklaşmayı, işyerindeki görevinin değiştirilmesini ya da işten ayrılmayı isteyebilir⁴⁴.

III. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN NEDENLERİ

İşyerinde psikolojik taciz farklı nedenlerden kaynaklı ortaya çıkabilmektedir. İşyerinde psikolojik tacizin temelinde fail ile mağdur arasındaki bir uyumsuzluk yatar. Bu uyumsuzluk bir çatışmadan ortaya çıkmıştır.

Uyumsuzluk ani gelişen bir olgu değil, bir süreçtir. Uyumsuzluk süreci kişinin başka bir kişinin hatasından kaynaklı olarak rahatsızlık duyması ile başlar daha sonra bunu şikâyet aşaması takip eder. Şikâyetin karşı tarafa aktarılmasıyla da çatışma aşamasına geçilir. Kişilerin aralarındaki çatışmayı sona erdirememesi sonucunda bu çatışmanın üçüncü kişilere açıklanmasıyla birlikte artık uyumsuzluk aşamasına gelinmiştir⁴⁵.

Çatışma kavramının genel olarak kabul edilen bir tanımını bulunmamakla birlikte çıkar, güç, inanç gibi çeşitli nedenlerle toplumda ortaya çıkan toplumsal ilişkilerde, etkinliklerde, davranışlarda görülen bir çeşit uyumsuzluk olarak ifade edilebilir. Çatışma kavramı içerisinde şiddeti barındırmaz⁴⁶. Bazı çatışma durumları çalışma yaşamı bakımında yararlı olarak kabul edilebilir. İşyerindeki çalışanlar arasındaki çatışma

⁴⁴ Minibaş Poussard/ İdiğ Çamuroğlu,26-30.

⁴⁵ Ceylan,84-85.

⁴⁶ Tınaz,23.

düşük bir düzeyde ise bu durum işyerinde yararlı bir rekabet oluşturup üretici bir ortam oluşturabilir. Böyle bir durumun ortaya çıkması çatışmanın nasıl yönetildiği ile alakalıdır. İşyerindeki iyi çatışma yönetimi ile olumsuz bir süreç oluşturabilecek çatışma engellenerek, çatışma işyerindeki üreticiliği artırmak için kullanılabilir⁴⁷.

İşyerinde yaşanabilecek çatışmaların temelinde, işyerindeki sınırlı kaynakların paylaşımı, çalışanların görevleri arasındaki bağımlılıklar, işyerindeki iletişim sisteminden kaynaklı nedenler, statü farklılıkları, işyerinde değişim ve belirsizlik, ödül ve teşvik sistemleri, yetki ve sorumluluklardaki karışıklıklar, çalışma ortamının büyüklüğü gibi çeşitli nedenler olabilir⁴⁸.

Psikolojik taciz fail ile mağdurun kişisel özellikleri, çalışma koşulları, işyeri yapılanması, ekonomik, sosyal koşullar gibi birçok farklı nedenden kaynaklı olabilir⁴⁹. Yine işyeri yönetiminin işyerinde psikolojik tacize karşı herhangi önlem almaması veya çözüm bulmak için uğraşmaması psikolojik tacizin doğrudan ya da dolaylı nedenlerinden sayılabilir. Özellikle çok sayıda işçinin çalıştığı işyerlerinde çalışanlar arasındaki iletişim sorunları, rekabetçi çalışma ortamı, çalışma koşullarının kötülüğü, işyerinde maliyetlerin düşük tutmak için yapılan olumsuz değişiklikler, baskıcı bir yönetim anlayışı gibi etkenler işyerinde psikolojik tacizi tetikleyecektir⁵⁰.

1. KİŞİSEL NEDENLER

Psikolojik tacizin oluşumundaki kişisel nedenler hem failin hem mağdurun kişisel özelliklerinden kaynaklı olabilir. Psikolojik taciz süreci içerisinde yer alan

⁴⁷ Tınaz,36-37.

⁴⁸ Tınaz,27 vd.

⁴⁹ Ermumcu,21.

⁵⁰ Çobanoğlu,40; Arpacıoğlu.

kişilerin cinsiyetleri, yaşları gibi kişisel özellikleri yaşanan taciz olayında etkili olabilmektedir. Mağdur açısından bakıldığında bazı özelliklere sahibi kişilerin psikolojik tacize daha çok maruz kaldıkları gözlenmektedir. Örneğin insanlarla iletişim kurmakta zorlanan bir kişinin psikolojik tacize maruz kalma ihtimali insanlarla daha rahat iletişim kuran birine göre daha yüksek olabilmektedir⁵¹.

İşyerinde psikolojik taciz faillerinin kişisel özelliklerine bakıldığında bu kişilerin sorunlu bir kişiliğe sahip oldukları gözlemlenebilecektir. Failin bu sorunlu kişilik yapısının arkasında çok farklı nedenler olabilir, bu nedenler faili psikolojik taciz yapmaya yönelten nedenlerin temeli ya da doğrudan kendisini oluşturur. Faillerin saldırgan, kıskanç kişilik özelliklerine sahip olabilmektedir. Örneğin yaptığı işte başarısız olan bir fail bu başarısızlığın kendisinde oluşturduğu psikolojik sıkıntıları nedeniyle psikolojik taciz uygulayabilir. Mağdurlar açısından mağdurun hassas bir yapıya sahip olması gibi bir takım kişisel özellikleri bu süreç içerisinde etkili olabilir. Failin aynı davranışları yönelttiği güçlü kişilik yapısına sahibi birisi bu davranışlardan etkilemezken daha hassas birisi bu davranışlardan etkilenebilir. Yine de belirgin bir şekilde fail ya da mağdura ait kişisel özellikleri sınıflandırmak mümkün değildir, bununla birlikte psikolojik taciz sürecinde yer alan kişilerin kişisel özelliklerinin psikolojik taciz süreci ile doğrudan ilgisi bulunmaktadır⁵².

2. İŞYERİ VE ÇALIŞMA ORTAMI İLE İLGİLİ NEDENLER

İşyerinde psikolojik tacizin nedenlerinden biri işyerindeki çalışma ortamı olabilir. İşyerinde fazla çalışanın olması, çalışanlar arasında yüksek bir rekabetin olması, çalışma koşullarının yorucu olması, işyerinin fiziksel koşullarının kötü olması gibi birçok neden işyerinde yaşanacak bir psikolojik taciz olayında etkili olabilir.

⁵¹ Çobanoğlu,23 vd.; Ermumcu,22.

⁵² Çobanoğlu,32; Ermumcu,23, Arpacioğlu.

Örneğin bir işyerinde işçi çıkarılacak olması nedeniyle işçiler daha fazla performans gösterip işlerini kaybetmek istemeyebilirler. Bu durumda daha düşük performans gösteren işçiler yüksek performans gösteren işçilere karşı onların performansını düşürmek için psikolojik taciz uygulayabilirler⁵³. Yine işyerinde performansa dayalı ücret sistemi uygulanması, çalışanların performansını artırmak bahanesiyle çalışanlara aşırı iş yükü yüklenmesi, çalışma saatlerinin düzensizliği ve fazlalığı, şirket birleşmeleri sonucunda yaşanan sıkıntılar, işyerindeki yönetim anlayışı gibi birçok etken psikolojik taciz oluşumuna neden olabilir⁵⁴.

İşyerinin fiziki şartlarının iyi olmaması psikolojik tacizin dolaylı nedenlerinden biri olabilecektir. Örneğin işyerinin yeterince havalandırılmayan, güneş almayan bir yer olması çalışanları olumsuz olarak etkileyebileceği için psikolojik tacize dolaylı olarak neden olabilir.

İşyerinde psikolojik tacizin nedenlerinden biri de işyeri organizasyonunun bozukluğudur. Özellikle çok sayıda çalışan olan işyerlerinde çalışanların görev ve yetkileri belirgin bir şekilde ortaya konmalıdır. Bu yapılmazsa kişiler arasında yetki çatışması olabilir, bu durum da psikolojik tacizi tetikleyebilir. Öte yandan işyerinde görev dağılımının düzgün bir şekilde yapılmasının bir yararı da olası bir psikolojik taciz sürecinde bu görev dağılımında yer alan kişilerin alacağı önlemler ile işyerinde psikolojik tacizin başlangıç aşamasında sona erdirilmesi olacaktır⁵⁵.

İşyerinde yönetici konumunda olan işveren ya da işveren vekilinin yönetim tarzı da bazen doğrudan bazen dolaylı yoldan psikolojik tacize neden olabilmektedir. Yönetici sert hatta zorbalık düzeyine varan bir yönetim tarzı sergileyebilir, buna karşı çıkan çalışanları yıldırmaya çalışabilir. Bazense yönetici işyerinde yaşanan psikolojik

⁵³ **Ermumcu**,23-24; **Yıldız/Kılış**,77.

⁵⁴ **Kaya Cicereli**,18-19-20.

⁵⁵ **Ermumcu**,23-24.

tacize dönüşebilecek bir çatışmaya yanlış müdahale ederek ya da böyle bir çatışmayı göz ardı edip herhangi bir müdahalede bulunmayarak bu çatışmanın psikolojik tacize dönüşmesi kolaylaştırabilir⁵⁶. İşyerinde liyakate önem verilmemesi, birlikte çalışma kültürünün zayıf olması da işyerinde psikolojik tacize neden olabilecektir⁵⁷.

Sonuç olarak işyerindeki yönetim tarzı, işyeri örgütlenmesi, işyerindeki sorunları çözmeye yönelik yöneticilerin yönetimleri gibi işyeri ile çalışma organizasyonundan kaynaklı nedenler psikolojik tacize neden olabilecektir. Buna karşılık çözüm odaklı insancıl bir işyeri kültürü ile bu nedenler azaltılabilecek ya da yok edilebilecektir⁵⁸.

IV. PSİKOLOJİK TACİZ SÜRECİNDE ROL OYNAYANLAR

Psikolojik tacizde rol alan üç taraftan bahsedebiliriz. Bu tarafları fail, mağdur, seyirci oluşturmaktadır. Fail, işyerinde psikolojik taciz uygulayan kişidir; mağdur, işyerinde psikolojik tacize maruz kalan; seyircilerse fail ve mağdur konumunda olmayıp olaya tanık olan üçüncü kişilerdir. İşyerinde çalışanların konumları onların fail ya da mağdur olup olmayacaklarını doğrudan etkilememektedir. İşyerinde psikolojik taciz hem dikey olarak yani ast- üst ilişkisi içerisindeki kişiler arasında hem yatay olarak yani aynı konumdaki çalışanlar arasında görülebilir. Bazı durumlarda ise mağdur aynı anda hem dikey hem yatay olarak psikolojik tacize maruz kalabilir. Dikey düzeyde psikolojik taciz düşünüldüğünde ilk bakışta psikolojik tacizin üstten astına karşı yapıldığı düşünülmektedir, ancak tam tersi durumlarda mümkündür. Bir çalışan, yönetici

⁵⁶ Keser,265.

⁵⁷ Kiroğlu Bayat/ Baykal,202.

⁵⁸ Ermumcu,48

konumundaki birine karşı da psikolojik taciz gerçekleştirebilir⁵⁹. Bu çalışmada mağdurun işçi konumunda olduğu psikolojik taciz durumları esas alınmıştır.

İşyerinde yaşanan bazı psikolojik taciz olaylarında fail ile mağdur yer değiştirebilmektedir. Tacizcinin uyguladığı davranışlar sonucunda mağdur yaşadığı sıkıntılar sonucunda duyguları kontrol etmekte zorlanıp tacizciye karşılık verebilir. Mağdurun tacizciye makul bir şekilde vereceği bir karşılık herhangi sıkıntı oluşturmayacakken mağdur bazı durumlarda daha ileriye gidip kendisi tacizciye psikolojik taciz uygulamaya başlayabilir⁶⁰.

1. FAİLLER

İşyerinde psikolojik tacizin failin tek bir kişi olabileceği gibi birden fazla kişi de olabilir. Bir kişinin, başka birisine neden psikolojik taciz uyguladığına ilişkin belirgin bir neden söylemek zordur. İşyerinde psikolojik taciz uygulayıcıları yani failler çeşitli nedenlerle bu eylemlere girerler. Ama faillerin ortak özelliği psikolojik olarak sorunlu tipler olmalarıdır. Failler kişilik tiplerine göre narsist, megaloman, dalkavuk, kıskanç şeklinde çeşitli tiplere ayrılabilirler⁶¹.

Fail çeşitli nedenlerle psikolojik taciz sürecini başlatabilir. Fail işyerinde silik bir kişilikse işyerindeki kendinden daha başarılı birine karşı düşmanca tavırlarla harekete geçebilir. Bazense faili psikolojik tacize yönelten etken zevk arayışıdır. Fail başkalarına fiziksel ve ruhsal olarak acı çektirmekten zevk duyabilir. Bazı failler de can sıkıntısından psikolojik tacize yönelebilirler. İş yaşamındaki tekdüzelikten bunalan fail işyerindeki herhangi birine karşı zaman geçirmek için psikolojik taciz uygulayabilir.

⁵⁹ Savaş,12-15.

⁶⁰ Tınaz/Karatuna,64-65.

⁶¹ Kiroğlu Bayat/ Baykal,200-201.

Hatta bu tip faillerde bu alışkanlık haline gelmiş olabilir. Failler önyargıları, ayrıcalıklı olduklarına inanmaları, bencillikleri gibi birçok nedenle psikolojik taciz uygulayabilirler⁶².

İşyerindeki çalışanların haricinde üçüncü kişiler de işyerinde psikolojik tacizin faili olabilirler. İşyeri ile temas halinde olan örneğin çalışanlardan birinin tanıdığı ya da sürekli müşterilerden birisi de fail olabilecektir⁶³.

2. MAĞDURLAR

İşyerinde psikolojik taciz cinsiyet, konum, yaş gibi değişik kişisel özellikleri fark etmeksizin tüm çalışanlara karşı uygulanabilir. Psikolojik taciz süreci içerisinde mağdur, kendisine karşı uygulanan davranışlar sonucunda belli bir süre sonra mağdur konumunda olduğunun farkına varır. Mağdur bu süreç içerisinde çeşitli psikolojik rahatsızlık yaşamaya başlayabilir, dışlandığı duygusuna kapılabilir⁶⁴.

Mağdurun çeşitli özellikler sahip olması mağdura karşı psikolojik taciz uygulanmasına neden olmuş olabilir. Mağdur işini çok iyi yaptığı için, işyerinde yaşanan kural dışlıklara karşı çıktığı için, güvenilir biri olduğu için veya sırf cinsiyeti nedeniyle psikolojik tacize maruz kalabilir. Ayrıca çalışanın fiziksel özellikleri veya işe yeni başlamış olması gibi durumlar da psikolojik tacizi sürecini kolaylaştırmış olabilir⁶⁵.

Bir çalışana kişisel özelliklerinden dolayı farklı davranılabilir. Örneğin işe yeni başlayan çalışanın işyerinde diğer çalışanlar tarafında kabul görmesi zor olabilir. Yeni başlayan çalışana karşı bazı olumsuz davranışlar sergilenebilir ancak bu yeni başlayan

⁶² Tınaz,88 vd.

⁶³ Savaş,15.

⁶⁴ Tınaz,102-103.

⁶⁵ Ermumcu,28-29.

çalışanı yıldırma amacıyla yapılmamış, çalışanların onu tanımamış olmasından kaynaklanmış olabilir ya da işyerinde hep aynı cinsiyette çalışanların olmasından dolayı işyerine farklı cinsiyette bir çalışan geldiğinde bu durum diğer çalışanlar tarafından garipsenebilir. Bu gibi durumlarda ortaya çıkabilecek olumsuz davranışlar her zaman işyerinde psikolojik taciz olarak değerlendirilmemelidir. Tabi burada bir davranışın bir kişi tarafından nasıl algılandığı da önemlidir, o işyerinde normal olarak algılanan diğer çalışanları rahatsız etmeyen bir davranış; işyerine yeni gelen veya çalışanlardan farklı bir kültürde yetişmiş bir çalışan tarafından, rahatsız edici bulunabilir. Ancak bu olumsuz davranışlar sürekli hal alır ve artık bir çalışanı işyerinden uzaklaştırmak için yapılmaya başlanırsa işyerinde psikolojik taciz oluşur.

Psikolojik taciz mağdurun özellikleri ile yapılan psikolojik taciz arasında doğrudan bir bağlantı kurup, psikolojik tacize uğramaya müsait bir mağdur tipi ortaya koymak zordur⁶⁶ ancak mağdurun bazı özellikleri de psikolojik tacize maruz kalmasında ya da çeşitli davranışların mağdur üzerinde ortaya çıkaracağı sonuçlar bakımından etkili olabilmektedir⁶⁷.

3. İZLEYİCİLER

İş yerinde psikolojik taciz sürecine doğrudan katılmayan ama bu sürece tanıklık eden, süreç içerisindeki mağdurun ve failin davranışlarını gözlemleyen fail ve mağdur dışındaki üçüncü kişiler işyerinde psikolojik taciz izleyicileridir.

İzleyicilerin yaşanan psikolojik taciz olayına karşı farklı tutumları olabilir. Kimi izleyiciler mağdura karşı yapılan psikolojik tacizden keyif almaktadır, psikolojik taciz içeren davranışlara doğrudan katkıda bulunmasalar da bu durumdan içten içe hoşnut

⁶⁶ Lokmanoğlu,41-42.

⁶⁷ Keser,264.

olmaktadırlar. Kimi izleyiciler ise yaşanan psikolojik taciz olayına karşı olumlu ya da olumsuz herhangi bir düşünce beslememektedirler. Bu durum ilgi alanlarına girmemekte, bu duruma karşı kayıtsız kalmaktadırlar. Kimi izleyiciler ise yaşanan psikolojik taciz olayına karşı rahatsızlık duymaktadırlar. Bu kişiler mağdura yardımcı olmak ya da bir gün kendilerinin de başına psikolojik taciz olayının gelebileceğini düşünerek faile karşı tavır alırlar. Bazı durumlarda ise izleyici yaşanan olaylardan rahatsız olup mağdura yardımcı olmak istese de korku gibi çeşitli nedenlerden dolayı faile karşı tavır almayabilir⁶⁸.

Bir kişinin işyerinde psikolojik taciz sürecinde izleyici olabilmesi için sürece doğrudan katılmaması gerekir. İzleyiciler bakımından pasif izleyici aktif izleyici ayrımı yapılarak, mağdurun durumunda hoşnut olup yaşanan olaylara sessiz kalanlar pasif izleyici, aynı şekilde mağdurun durumundan hoşnut olup failin yanında duran kişiler aktif izleyici olarak nitelenir⁶⁹. Aktif izleyici denilen bu kişilerin izleyici olarak kabul edilebilmeleri için psikolojik taciz sürecine somut bir katkıları mevcut olmamalıdır. Psikolojik taciz sürecinde failin yanında bir şeyler yaparak ya da görevi olduğu halde bir şeyler yapmaktan kaçınarak duran kişiler varsa bu kişileri artık izleyici olarak değil psikolojik tacizin failleri olarak kabul etmek daha doğru olur.

V. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ KONUSUNDA ÇALIŞANLARIN BİLİNÇLENDİRİLMESİ

İşyerinde psikolojik tacizin önlenmesi açısından önemli bir konu çalışanların psikolojik taciz kavramına hakkında bilinç sahibi olmasıdır. Kimi zaman işyerinde psikolojik taciz sürecini oluşturan olaylar başlamakla birlikte yaşanan bu olayların

⁶⁸ Savaş,15.

⁶⁹ Lokmanoğlu, 42-43.

psikolojik taciz oluşturduğu mağdur ya da üçüncü kişiler tarafından fark edilmeyebilir. İşyerinde psikolojik taciz önlenmek isteniyorsa öncelikle psikolojik taciz sürecinin geç olmadan farkına varılması gerekir⁷⁰. Psikolojik taciz sürecinin başlangıcında bu süreç tamamlanmadan psikolojik taciz oluşabileceğine dair bir tespit yapılırsa psikolojik taciz tehlikesi ortadan kaldırılabilir.

İşyerinde psikolojik tacizin başlangıç aşamasında sona erdirilebilmesi için, mağdurun psikolojik taciz konusunda bilgi sahibi olması yaşanan olayların psikolojik tacize dönüşebileceğini farkında olması gerekmektedir. Bunun için de bir çalışanın, psikolojik tacizin tam olarak ne demek olduğu bilgisine ve bunun işyerindeki iş stresi gibi diğer kavramlardan farklı olduğu bilincine sahip olması gerekmektedir⁷¹.

İşyerinde psikolojik taciz bilincinin oluşması başka bir deyişle bu kavramın tam olarak ne olduğu, benzer kavramlardan farkının neler olduğuna ilişkin çalışanların bilgi sahibi olması ve psikolojik tacize karşı ne tür önlemler alınabileceğini işyerinde yapılacak eğitimlerle, çalışanların bu konularda bilgilendirilmesi ile olabilir. Bu eğitimi işyerinde psikolojik taciz konusunda uzman kişiler verebilecekleridir. Bu uzman kişiler bu eğitimi vermek dışında işyerinde yaşanan bu tür olaylara karşı çalışanların başvurabileceği danışmanlar olarak da işyerinde görev alabilirler⁷².

İşyerinde psikolojik tacizin erkenden fark edilmesi ve başlamadan sona erdirilmesi failin işveren ya da psikolojik tacize karşı koruma mekanizmalarını işletecek işveren vekili olmadığı durumlarda geçerli olacaktır. İşverenin psikolojik taciz uyguladığı durumlarda bu mekanizmaları işletmesi gereken kişinin fail olduğu düşünülürse psikolojik taciz, işveren taciz uygulamaya devam edikçe sürebilecektir.

⁷⁰ Aktekin,242.

⁷¹ Yıldız/Kılış,80.

⁷² Tınaz/Bayram/Ergin,61; Bozbel/Palaz,79; Işkın,17; Yıldız/Kılış,81.

VI. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ SÜRECİNİ OLUŞTURAN

DAVRANIŞLAR

İşyerinde psikolojik taciz sürecini oluşturan davranışlar temel olarak beş ana başlık altında değerlendirilir bu beş ana başlık şunlardan oluşmaktadır: kendini göstermeyi ve iletişimi engellemek, kişinin sosyal ilişkilerine saldırılar, kişinin itibarına yönelik saldırılar, kişinin mesleğine saldırılar, kişinin sağlığına saldırılar⁷³. İşyerinde psikolojik taciz sürecini oluşturan davranışlar için psikolojik tacizin mağdur üzerindeki sonuçları, uygulanan yöntem gibi çeşitli ölçütler dikkate alınarak çeşitli sınıflandırmalar yapılabilir⁷⁴.

İşyerinde psikolojik taciz oluşturan davranışların ortak özelliği mağduru rahatsız edici davranışlar olmalarıdır. Mağdurun rahatsız edecek davranışlar oldukça geniş bir şekilde değerlendirilebilir. Mağdur, sürekli eleştirilerek, azarlanarak, hakkında dedikodu çıkarılarak, hakaret ve alay edilerek rahatsız edilebilir. Tabii fail bu davranışları yaparken mağduru yıldırma, bezdirmek kastı ile hareket etmelidir. Aksi takdirde tek başına bu davranışları yapan bir failin varlığı psikolojik taciz oluşturmaz. Bu davranışlar bir işyerinde çıkan geçici bir tartışmada ya da o gün yaşanan bir olay nedeniyle o güne özgü olarak ortaya çıkmış olabilir. Örneğin bir çalışanın başka bir çalışana karşı bir defaya mahsus olarak alay etmesi psikolojik taciz oluşturmaz. Çünkü bu davranış geçicidir, fail o gün yaşanan bir şeye istinaden bu davranışı gerçekleştirmiştir. Failde yıldırma kastı yoktur⁷⁵. Ancak bu olaydan sonra fail mağdura karşı düşmanca bir tutum alır, mağdura belirli aralıklarla sistematik olarak mağdurun rahatsız olacağı çeşitli davranışları mağduru yıldırma kastıyla yaparsa artık burada

⁷³ Lokmanoğlu, 44 vd.; Heinz Leymann'ın saydığı 45 ayrı psikolojik taciz davranışı için bakınız, Karshoğlu Yeni,34-35-36.

⁷⁴ Bu sınıflandırmalar hakkında detaylı bilgi için bakınız, Büyükkılıç,83-84.

⁷⁵ Ermumcu,12-13; Yıldız/Kılış,73.

geçici bir durumdan değil işyerinde psikolojik taciz oluşturan bir süreçten bahsedilebilir.

İşyerinde psikolojik taciz oluşturan olumsuz davranışların nasıl gerçekleştiği de önemli olabilmektedir. Örneğin yaşanan olumsuz davranışlar içerisinde fiziki şiddet içeren davranışlar barındırıyorsa artık burada işyerinde psikolojik tacizden bahsedilmez. Zaten fiziki şiddette failin kastı psikolojik taciz uygulayan failin kastından farklı olmaktadır⁷⁶.

İşyerinde psikolojik tacizi oluşturan rahatsız edici davranışların oluşmasında işyerindeki kötü çalışma koşulları, çalışanlara haklarının tam olarak sağlanmaması etkili olabilir. Bazen de mağdurun yaptığı bir hata gereğinde fazla abartılarak ve bu nedenle haksız yere mağdurun üstüne gidilmesi ile mağduru rahatsız edici davranışlar ortaya çıkabilir⁷⁷.

İşyerinde psikolojik taciz oluşturan davranışlara ilişkin örnek olarak; mağdurun işyerinde kendini ifade etmesinin engellenmesi, mağdurun işyerinde sürekli haksız yere eleştirilmesi, mağdurun özel hayatının işyerinde sıklıkla konuşulması, mağdurun azarlanması, mağdurun tehdit edilmesi, mağdurun rahatsız edilmek için sürekli telefonla aranması, mağdura günün her saati sıklıkla mail atılması, mağdur hakkında asılsız söylentilerin çıkarılıp işyerinde yayılması, mağdurun diğer çalışanlarla iletişim kurmasının engellenmesi böylelikle mağdurun işyerinden yalnızlaştırılması, mağdurun olmadığı biri gibi gösterilmesi, mağdurun şikâyetleri üzerine yaşanan olaylarda asıl suçlu mağdurmuş gibi mağdurun suçlanması, mağdurun fiziksel olarak taklidinin yapılması, mağdurun siyasi görüşü, dini görüşü, özel yaşamı, etnik kimliği nedeniyle rahatsız edilmesi, mağdur engelli ise engelli haliyle alay edilmesi ya da bu durum

⁷⁶ Tınaz/Karatuna, 15.

⁷⁷ Ermumcu,14.

hakkında rahatsız edici sorular sorulup yorumlar yapılması, mağdura yaptığı işle alakası olmayan işler verilmesi, mağdura çok fazla iş verilmesi, mağdura çok az iş verilmesi, mağdurun bitirdiği işler ile ilgili sürekli yeni değişiklikler istenmesi, çalışanın sağlıksız bir çalışma ortamında iş görmesini istemesi, mağdurdan gereksiz yere kendisine fiziksel zarar verme tehlikesi olan şeyler yapmasının istenmesi şeklinde davranışlar gösterilebilir⁷⁸.

VII. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN UNSURLARI

İşyerinde psikolojik tacize ilişkin genel bir tanım üzerinde uzlaşma olmasa da işyerinde psikolojik tacizin belirli unsurları içermesi, psikolojik taciz oluşturan davranışların bazı özellikleri olması gerektiği konusundan ortak bir görüş mevcuttur⁷⁹. Yukarıda da değinildiği gibi işyerinde psikolojik taciz bir süreçtir. Bu süreç çeşitli unsurların bir araya gelmesi ile oluşur. Yaşanan bir olayı psikolojik taciz olarak tabir edebilmek için bu unsurların bir arada olması gerekir eğer bu unsurlarda bir eksiklik varsa yaşanan süreç işyerinde psikolojik tacize benzerlik gösterse de yaşanan olayları psikolojik taciz olarak tanımlamamak gerekecektir.

1. İŞYERİ UNSURU

Mağdura karşı yapılan taciz edici davranışların iş hukuku açısından psikolojik taciz olarak nitelendirilmesi için bu saldırıların işyeri ortamında gerçekleşmesi gerekir. İşyerinin tanımı İş Kanunu'nun 2. maddesinde yapılmıştır. Bu tanıma göre işyeri dar

⁷⁸ Tınaz 48 vd.; Ermumcu,19 vd.

⁷⁹ Tınaz/Bayram/Ergin,63; Demircioğlu,117; Ermumcu,12.

olarak düşünülmemiş geniş bir şekilde ele alınmıştır. Ana işin yapıldığı yere ek olarak işyerinin eklentileri, araçlar gibi unsurlar da işyeri olarak kabul edilmiştir.

İşyeri belirlenirken İş Kanunu'nun 2. maddesindeki düzenlemenin dışında işverenin iş organizasyonuna dahil olma kavramı da dikkate alınmalıdır. Günümüzde ortaya çıkan yeni çalışma şekilleri ile işyeri kavramı da farklılık kazanmış olup işyerini sadece belirli fiziki alanlarla sınırlandırmamak gerekmektedir. Bir çalışan işverenin talimatlarına bağlı olarak yapması gereken işleri kendi evinde ya da başka bir yerde gerçekleştirilebilmektedir. Bu gibi durumlarda işyeri kavramı belirlenirken iş organizasyonuna dahil olma kavramı ile işyeri tanımı daha geniş kabul edilmektedir⁸⁰.

Yaşanan sürecin işyerinde psikolojik taciz olarak değerlendirilmesi için yaşanan olayların esas olarak işyerinde gerçekleşmesi gerekir. Ancak bu durum mutlak olarak kabul edilmemelidir, psikolojik taciz sürecini oluşturan her olay mutlaka işyeri içinde gerçeklemeyebilir, örneğin işverenin mesai saatleri dışında psikolojik taciz amacıyla çalışanı gece evdeyken sıklıkla araması, çeşitli talimatlar vermesi de psikolojik taciz sürecinin içerisine dahildir⁸¹.

Yine aynı iş organizasyonunda çalışan kişilerden birisinin işle bağlantılı olarak mesai saatleri ve işyeri dışında elektronik posta gibi çeşitli yollarla taciz edildiği durumlarda da psikolojik tacizin işyeri unsurun mevcut olacaktır, diğer unsurlar da olayda mevcutsa işyerinde psikolojik tacizden söz edilebilecektir⁸².

⁸⁰ Sözek,208-209; Arslan Ertürk,693.

⁸¹ Lokmanoğlu,48.

⁸² Arslan Ertürk,293.

2. MAĞDURU YILDIRMAYA YÖNELİK DAVRANIŞLAR VE KAST UNSURU

Psikolojik taciz sürecinin ana unsurunu mağduru yıldirmaya yönelik belirli sıklıkla tekrarlanan sistematik davranışlar oluşturur. Bu davranışlar mağduru aşağılayıcı, çalışma şartlarını olumsuz olarak değiştiren çeşitli davranışlardan oluşabilir. Ancak bu davranışlar ne şekilde olursa olsun hepsinin yapılmasındaki ortak amaç mağduru yıldırmaktır⁸³. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bir kararında⁸⁴ psikolojik tacizin kast unsuru şöyle ifade edilmiştir. *“Müdahalelerin işyeri ile ilgili işyerinde çalışan diğer şahıslar tarafından süreklilik arz edecek şekilde tekrarlanan, sistemli ve kasıtlı, yıldırma ve dışlama amaçlı; mağdurun kişiliğinde, mesleki durumunda ve sağlığında zarar ortaya çıkaran nitelikte olması gerekir.”*

Psikolojik taciz failinin mağdura uyguladığı taciz edici davranışları, olumsuz iletişime ilişkin davranışlar olarak ifade edilebilir. Bu davranışlara örnek olarak mağdurun azarlanması, haksız yere eleştirilmesi, mağdurla iletişim kurulmasının engellenmesi sayılabilir. Failin bu davranışları tesadüfen oluşan davranışlar değildir. Fail bu davranışları bilinçli olarak belli bir amaca yönelik olarak yapmaktadır⁸⁵.

Bu unsur ile belirtilmek istenen psikolojik taciz failin belirli bir kast ile davrandığıdır. Fail mağdura karşı davranışlarını uyumsuz bir kişilik yapısına sahip olması ya da başka bir nedenden dolayı farkında olmadan yapmamaktadır, mağduru yıldırma amacıyla davranışlarını sergilemektedir.

⁸³ Özdemir,75-76; Baycık,259; Büyükkılıç,82.

⁸⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2021/12218 E. – 2021/16601 K., 15/12/2021, yargi.calismatoplum.org 2022/2.

⁸⁵ Ermumcu,12-13.

Ancak failin kastının belirgin bir şekilde mağduru yıldırma olması aranmamalıdır⁸⁶. Bazı durumlarda fail çeşitli nedenlerle mağdura zarar vermek isteyebilir. Failin mağdura zarar verme nedenleri içerisinde mağduru yaptığı işten yıldırma ön planda olabilir ya da mağduru yıldırma diğer nedenlere göre daha arka planda olabilir. Ama failin az ya da çok mağduru yıldırma kastı olmalıdır. Eğer failin kastının belirgin bir şekilde olması aranırsa failin mağduru yıldırmaktan çok keyif almak için mağdura yönelik yaptığı olumsuz davranışlar, işyerinde psikolojik taciz olarak kabul edilmeyebilecektir. Bu tür durumlarda failde her ne kadar psikolojik taciz yapma kastı belirgin olmasa da sonuç olarak failin yaptığı davranışların mağdur üzerindeki etkisi dikkate alındığında yıldırma kastından söz edilebilir. Bazı durumlarda failin kastını tam olarak ortaya koyabilmek zor olduğu için failin mağdura karşı uyguladığı taciz edici davranışlarında failin mağduru yıldırma amacının belirgin bir şekilde görünmesi aranmamalıdır⁸⁷.

İşyerinde failin bir çalışana karşı yıldırma kastı olmadan sırf keyif almak amacıyla veya kişisel öfkesinden dolayı olumsuz davranışlar sergilediği bir olayda işyerinde psikolojik tacizden bahsedemeyiz ama bu durum ortaya çıkarabileceği hukuki sonuçlar bakımından işyerinde psikolojik taciz ile büyük benzerlikler taşır.

İşyerinde psikolojik tacizde failin hedefi çoğu zaman mağduru işyerinden uzaklaştırmaktır⁸⁸ ancak failin hedefi her zaman mağduru işyerinde uzaklaştırmak olmayabilir. Failin taciz uygularken kastı mağduru yıldırma, bezdirmektir ama fail bunu her zaman mağduru işyerinden uzaklaştırmak, istifa etmesini sağlamak hedefi ile gerçekleştirmeyebilir⁸⁹. Fail bazen sadece mağduru bu şekilde rahatsız ederek yapılan

⁸⁶ İşyerinde psikolojik taciz için Fransız Yargıtay'ı bazı kararlarında kast unsurunu aramamıştır, **Özdemir**, 75-76; Belçika hukukunda da failin kastı şart değildir, fail ihmali davranışı ile de işyerinde psikolojik tacize yol açabilir, **Güzel/Ertan**, 522-523.

⁸⁷ **Tınaz/Karatuna**, 14.

⁸⁸ **Tınaz**, 19; **Büyükkılıç**, 82.

⁸⁹ **Baycık**, 257-258.

işten soğutmak istiyor olabilir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bir kararında yer alan şu ifadelerden de anlaşılacağı üzere psikolojik taciz her zaman mağdurun işyerinden ayrılmasını sağlamaya yönelik yapılmamaktadır⁹⁰. “*Psikolojik tacizin nedenleri farklılık göstermesine karşın amaç, çoğu kez işçinin işyerinden ayrılmasını sağlamaktır*” Ama psikolojik taciz sürecinin doğal bir sonucu olarak mağdur, psikolojik taciz sona erdirilmezse işyerinden uzaklaşacak hatta işinde ayrılabilir.

Bir işyerinde gerekli dikkat gösterilmediği için olumsuz bir çalışma ortamı oluşmuşsa ya da işveren veya işverene vekili belli bir kişiyi hedef almaksızın yapılan işten kaynaklı işyerindeki çalışanların geneli üzerinde baskı kuruyorsa bunların sonucunda çalışan kişide yapılan işe karşı bir yılgınlık oluşsa bile kasıt olmadığı için işyerinde psikolojik tacizden söz edilemez⁹¹.

Yine işyerinde üretim hızlandırmak gibi bir nedenden dolayı çalışanlara karşı bir takım olumsuz davranışlar uygulanıyorsa bu davranışlar kast haricinde işyerinde psikolojik tacizin diğer özelliklerini taşıyorsa bile böyle bir olayda işyerinde psikolojik tacizden söz edemeyiz⁹².

Kısacası işyerinde psikolojik taciz ihmali davranışlardan meydana gelemez, failin mağdura karşı işyerinde psikolojik taciz uygulama kastı olmalıdır. Burada psikolojik taciz uygulama kastı ile anlatılmak istenen failin mağdura karşı bilinçli olarak mağduru yıldırmaya yönelik davranışlar sergilemesidir⁹³.

⁹⁰ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 04/10/2018 tarih, 2015/22-2274 E. – 2018/1428 K.; Aynı yönde Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 25/9/2013 tarih ve E.2012/9-1925, K.2013/1407, karararama.yargitay.gov.tr.

⁹¹ **Baycık**,259; İşyerindeki otoriter yönetimin tek başına işyerinde psikolojik taciz oluşturmayacağına ilişkin Alman hukukundaki içtihatlar için, **Aktekin**,237-242.

⁹² Aksi yönde **Tınaz/Karatuna**,14.

⁹³ **Lokmanoğlu**,50.

3. SÜREKLİLİK

İşyerinde yaşanan tehdit, hakaret, kavga gibi bir kerelik çeşitli davranışlar ile işyerinde psikolojik tacizi birbirinden ayıran önemli bir unsur sürekliliktir. İşyerinde çalışana karşı çeşitli nedenlerle olumsuz davranışlarda bulunulmuş olunabilir, bunların işyerinde psikolojik taciz oluşturabilmesi için bu davranışların süreklilik arz edip etmediği önemlidir. Bir davranışın psikolojik taciz olarak nitelendirilmesi için bu davranış belirli bir süreden beri sürmelidir⁹⁴.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi bir kararında⁹⁵ işyerinde psikolojik tacizin bir süreç içerisinde çeşitli davranışlarla ortaya çıktığını ifade etmiştir: “İşyerinde mobbing, belirli kişi ya da kişilerin zarar verici söz, tutum ve davranışlarına maruz kalınmasıyla başlayan yıldırma, yıpratma, sindirme, biktırma ve belli şekilde davranmaya mecbur bırakma sürecini içermektedir. Bu sürecin başından sonuna kadar hedef alınan kişi veya kişilere sistemli bir şekilde psikolojik, duygusal ve sosyal saldırı gerçekleştirilmektedir.”

İşyerinde psikolojik tacizin bir kereye mahsus kişilik haklarını ihlal eden davranışlarla oluşmadığına ilişkin olarak Yargıtay 9. Hukuk dairesi önüne gelen bir uyuşmazlıkta⁹⁶ somut olayda davacının kişilik haklarının ihlal edildiğini ancak bu durumun bir kereye mahsus olduğu gerekçesiyle somut olayda işyerinde psikolojik tacizin gerçekleşmediğini ifade etmiştir. “Davacı avukatın iş sözleşmesine tabi çalıştığı, işyerinde maruz kaldığı ve işyeri yetkililerin bilgisi dahilinde gerçekleşen olay sebebiyle kişilik haklarının zedelendiği ve manevi zarara uğradığı sabittir. Bu itibarla davalı şirket aleyhine manevi tazminata hükmedilmesi yerindedir. Ancak mahkeme kararında

⁹⁴ Arslan Ertürk,296-297; Mağdur üzerinde ciddi bir sonuç doğuran tek bir davranış sonucunda da işyerinde psikolojik taciz oluşabileceği şeklindeki görüş ile yasal düzenleme için bakınız, Limoncuoğlu,55-56.

⁹⁵ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi E. 2017/40481 K. 2018/199 T. 16.1.2018, kazanci.com.

⁹⁶ Yargıtay 9. Hukuk dairesi 04/02/2014, 2012/2473 E. – 2014/2959 K., yargi.calismatoplum.org 2014/4.

davacı işçinin mobbing (psikolojik taciz) eylemine de maruz kaldığı belirtilmişse de, işçi üzerinde sürekli bir baskı kurulmuş değildir. Olay işçinin işyerinden çıkışına izin verilmemesi ve çantasının aranmak istenmesi ve bu arada güvenlik görevlisinin fiili saldırısından ibarettir. İşyerinde kısa bir süre çalışmış olan işçiyi feshe zorlama yapılmış değildir ve zaman içinde sistematik bir hal alan psikolojik baskı ve bezdirme şeklinde gerçekleşmemiştir. Bu itibarla manevi tazminat taktirinde mobbing (psikolojik taciz) değerlendirmesiyle sonuca gidilmesi yerinde değildir”

Süreklilikten anlaşılması gereken sürenin ne olduğu konusunda net bir şey yoktur. Psikolojik tacizin oluşması için 6 ay gibi çeşitli süreler öne sürülse de bu konuda net bir süre sınırı getirmek mümkün görünmemektedir. Çünkü işyerinde psikolojik taciz mağdurun kişiliğine göre farklı süreler sonunda etkisini gösterebilmektedir. Ayrıca bu süre içerisinde psikolojik taciz oluşturan davranışların tekrarlanma sıklığı da önemlidir. Burada önemli olan psikolojik taciz oluşturan davranışların geçici, birkaç sefere mahsus davranışlar olup olmamasıdır⁹⁷. İşyerinde psikolojik tacizin uygulanış şekline, sıklığına ve yoğunluğuna göre bazen bir ay gibi kısa süreler içerisinde bile psikolojik taciz oluşabilir. Kısa süre içerisinde taciz seviyesi yüksek davranışların yoğun bir şekilde mağdura yöneltilmesi sonucunda psikolojik taciz oluşa bileceği gibi fail daha az sıklıkla düşük yoğunlukta davranışlar ile uzun sürede de psikolojik taciz oluşturabilir⁹⁸.

Bir çalışana karşı yapılan olumsuz bir davranışından kısa bir süre sonra başka bir olumsuz davranış tekrarlanmalıdır. Aradan uzun bir süre geçtikten sonra başka bir olumsuz davranışın yapılması ile süreklilik oluşmayacaktır. Bu yeni davranıştan kısa bir süre sonra benzer başka davranışlar tekrarlanırsa psikolojik tacizden söz edilebilir⁹⁹.

⁹⁷ Büyükkılıç,81; Arslan Ertük,297.

⁹⁸ Ermumcu,15-16; ayrıca yazar burada “Fleischergestellten Olayı” denilen bir davada fail ile mağdurun beş hafta çalışmış olmalarına rağmen mahkemenin işyerinde psikolojik taciz oluştuğunu tespit ettiğini ifade etmiştir.

⁹⁹ Özdemir,78.

4. SİSTEMATİKLİK

İşyerinde psikolojik tacizin bir diğer unsuru taciz oluşturan davranışların sistematik olarak uygulanmasıdır. Sistematiğlikten anlaşılması gereken taciz oluşturan davranışların birbiri ile bağlantılı olarak aynı amaca yönelik uygulanmasıdır. İşyerinde bir çalışana karşı üstleri ya da çalışma arkadaşları tarafından farklı zamanlarda farklı nedenlerle haksız eleştiriler yapılması, olumsuz davranışlar sergilenmesi, alay edilmesi gibi davranışlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde aynı amaca yönelik birbirinin devamı niteliğinde davranışlar değilse burada sistematik davranışlardan söz edilemez¹⁰⁰.

İşyerinde psikolojik taciz oluşturan davranışlar birbiri ile bağlantılı olmalıdır. Bu davranışların mağduru yıldırmaya yönelik olarak birbirinin devamı şeklinde gerçekleşmesi sistematiklik olarak nitelendirilir¹⁰¹. Sistematik olmayan kısa süreli davranışlar işyerinde psikolojik taciz oluşturmazlar, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bir kararında¹⁰² şu ifadeler yer almıştır: “36. Diğer taraftan, yapılan görevlendirme itibariyle verilen talimatların sırf küçük düşürme amaçlı olduğuna ilişkin iddiaya yönelik olarak psikolojik tacizin başlangıç tarihinin 2008 yılı Mayıs ayı olduğuna ilişkin davacının beyanı ile iş sözleşmesinin feshedildiği tarihin 10.11.2008 olduğu hususu dikkate alındığında sürenin kısalığı itibariyle bahsi geçen eylemin belli bir süreye yayılmasının ve bu durumun sistematik bir hâl almasının mümkün olmadığı açıktır.

37. Bu aşamada belirtmek gerekir ki; davacı tanığının ara sıra meydana gelmiş birkaç davranıştan bahsederek genel ifadeler ile davacının psikolojik tacize maruz kaldığına ilişkin başkaca delillerle desteklenmeyen beyanı olayın ispatı açısından yeterli görülmemiştir.”

¹⁰⁰ Ernumcu,16.

¹⁰¹ Demircioğlu,117.

¹⁰² Yargıtay HGK 09.02.2021 tarih ve 2016/1427 E.- 2021/53 K.,yargıtay.gov.tr.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bir kararında¹⁰³ işyerinde psikolojik taciz sürecini oluşturan davranışların süreklilik arz edip sistematik olmasına ilişkin şu ifadeler yer almıştır: *“Görüldüğü üzere, bir eylemin psikolojik taciz olarak kabul edilebilmesi için, bir işçinin hedef alınarak gerçekleştirilmesi, belli bir süreye yayılması ve bu durumun sistematik bir hâl alması gerekir.”*

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin başka bir kararında¹⁰⁴ ise şu ifadeler yer almıştır. *“Süreklilik göstermeyen, belli aralıklarla sık sık tekrarlanmayan, haksız, kaba, nezaketsiz veya etik dışı davranış mobbing olarak nitelendirilemez”*

VIII. PSİKOLOJİK TACİZİN MAĞDUR ÜZERİNDEKİ SONUÇLARI

İşyerinde psikolojik taciz sürecinde fail düşmanca bir tavırla mağduru yıldırmaya, rahatsız etmeye yönelik davranışlarda bulunur. Psikolojik taciz süreci içerisinde bu davranışlardan bezen mağdur artık iş ortamına yabancılaşmakta işinde bıkkınlık, performans düşüklüğü yaşayabilmektedir. Tüm bunların sonucunda mağdur işinden ayrılabilir¹⁰⁵.

İşyerinde psikolojik taciz sürecinin mağdurun ruh ve beden sağlığı üzerinde çeşitli etkileri oluşabilir. Bunlar uykusuzluk, depresyon, öfke krizleri şeklinde olabilir. Hatta mağdurun psikolojik taciz nedeniyle yaşadığı sıkıntılar öyle bir noktaya ulaşabilir ki mağdurda intihar eğilimi ortaya çıkabilir¹⁰⁶.

¹⁰³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2021/12218 E. – 2021/16601 K., 15/12/2021, yargi.calismatoplum.org 2022/2.

¹⁰⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2012/2473 E.- 2014/2959 K., 04.02.2014, yargi.calismatoplum.org, 2014/4; aynı yönde Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 2019/1136 E. – 2019/4695 K., 17/10/2019, kazanci.com; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 2016/3654 E. – 2019/1020 K., 16/01/2019, kazanci.com.

¹⁰⁵ Yıldız/Kılış, 79.

¹⁰⁶ Yüctürk, 51; Kaya Cicereli, 39.

İşyerinde psikolojik tacizin mağdur üzerinde oluşturduğu etkiler genelde yavaş yavaş ortaya çıkar. Psikolojik tacizin mağdur üzerinde ortaya çıkardığı sonuçlar ekonomik, sosyal ve mağdurun sağlığına ilişkin olmak üzere çeşitli başlıklar altında değerlendirilebilir. Mağdur psikolojik taciz sonucunda işinden ayrılmak zorunda kalabilir, mağdur psikolojik taciz nedeniyle tedavi görüp bunun için harcama yapabilir, bunlar gibi durumlar psikolojik tacizin mağdur üzerindeki ekonomik sonuçlarıdır¹⁰⁷.

İşyerinde psikolojik taciz nedeniyle mağdurun sosyal yaşantısı da olumsuz etkilenebilir. Failin davranışlarına göre mağdur sosyal olarak birçok olumsuzluk yaşayabilir. Fail çeşitli dedikodular çıkarmış mağdurun arkadaş çevresindeki itibarını zedelemiş olabilir. Psikolojik taciz süresince mağdur yaşadığı psikolojik sıkıntılar nedeniyle arkadaş çevresinden uzaklaşarak yalnız kalabilir. Mağdurun iş arkadaşları ile ilişkisi bozulabilir. Bu gibi örnekler işyerinde psikolojik tacizin mağdurun sosyal yaşantısı üzerindeki sonuçlarıdır¹⁰⁸.

İşyerinde psikolojik tacizin mağdur üzerindeki en önemli sonuçları mağdurun fiziki ve psikolojik sağlığı üzerinde görülür. İşyerinde psikolojik tacize maruz kalan mağdur zamanla depresyon, aşırı heyecan, panik atak, baş ağrısı, sırt ağrısı, bağışıklık sisteminin zayıflaması, mide rahatsızlıkları, deride döküntü gibi çeşitli sağlık sorunları ile karşılaşabilir. Mağdurun mevcut bir rahatsızlığı psikolojik taciz nedeniyle daha çok artabilir. Psikolojik taciz nedeniyle mağdur birçok stres oluşturan etmene maruz kalmışsa mağdur uyum bozukluğu yaşayabilir. Mağdurun yaşadığı uyum bozukluğu mağdurun sonraki çalışma yaşamını da olumsuz etkileyebilir. İşyerinde psikolojik taciz sona erdikten sonra mağdurun yaşadığı rahatsızlıklar düzelebilir; ancak mağdur psikolojik taciz nedeniyle şiddetli bir rahatsızlık geçirdi ise mağdur bundan kurtulduktan sonra da bu rahatsızlıkların etkileri mağdur üzerinde görülebilir. Bu

¹⁰⁷ Tınaz,157-158; Yıldız/Kılış,79-80.

¹⁰⁸ Kaya Cicereli,40-41.

duruma bir çeşit travma sonrası stres bozukluğu denilebilir. Bu bozukluklarda stres yapıcı olgular ortadan kalksa bile bu olguların etkileri mağdur üzerinde devam eder. Hatta işyerinde psikolojik tacizin mağdur üzerinde oluşturduğu rahatsızlıklar kronikleşebilir¹⁰⁹.

Travma sonrası stres bozukluğu yaşayan kişi kendini yorgun hisseder, kalabalıkların arasına girmekten çekinir. Alışveriş yapmak gibi günlük ihtiyaçlarını karşılamakta zorlanabilir, insanlarla iletişim kurmakta sıkıntı çeker. Bu sendromu yaşayan kişi artık bir noktada tükenmişlik hissi yaşar, günlük hayatını devam ettirmekte zorlanır. Bu sendromu yaşayan kişi bundan kurtulmak için psikoterapi ile ilaç tedavisine ihtiyaç duyar¹¹⁰.

Ayrıca işyerinde psikolojik taciz işyerinin çalışma ortamını da olumsuz etkileyebilecektir. Psikolojik tacizin tarafı olmayan diğer çalışanlar işyerindeki taciz olayında olumsuz bir şekilde etkilenebilir. Fail ve mağdurun arkadaşları da birbirleri ile sorun yaşayabilecektir. Bu nedenlerle işyerinde huzursuzluk oluşabilecektir¹¹¹.

Sonuç olarak işyerinde psikolojik tacizin mağdur üzerindeki sonuçları, mağdur üzerinde oluşturduğu etkiye göre çeşitlilik göstermektedir. Bazı durumlarda kişi psikolojik tacizden kurtulduktan kısa bir süre sonra psikolojik tacizin üzerinde oluşturduğu olumsuzluklardan kurtulabilmekte iken bazı durumlarda mağdur travma sonrası stres bozukluğu gibi sıkıntılar yaşayabilmektedir.

¹⁰⁹ Tınaz,159; Kaya Cicereli,33-36; Karşoğlu Yeni,55-56.

¹¹⁰ Tınaz,160-161.

¹¹¹ Karşoğlu Yeni,57.

IX. PSİKOLOJİK TACİZİN BENZER KAVRAMLARDAN FARKI

Çalışma hayatı içerisinde çalışanlar birçok sorun ile karşılaşabilmektedir. Bu sorunlar yapılan işin özelliklerinden veya diğer çalışanlardan kaynaklı olabileceği gibi farklı nedenlerden kaynaklı olarak da ortaya çıkabilmektedir. İş yaşamında ortaya çıkan bu sorunlar birbirine benzerlik gösterebilmekte bazı durumlarda birbirlerini tetikleyebilmekte hatta içe içe geçebilmektedir. İşyerinde psikolojik taciz kavramının sınırlarını tam olarak ortaya koyabilmek için iş yaşamında ortaya çıkan yapısı itibariyle psikolojik tacize benzeyen sorunlarla işyerinde psikolojik taciz arasındaki farkları ortaya koymak gerekmektedir¹¹².

1. İŞYERİNDE CİNSEL TACİZ

Cinsel taciz olgusu özellikle kadınlar için yaşamın her alanında ortaya çıkabilen bir sorundur, bununla birlikte çalışma yaşamındaki hiyerarşik yapı ile ülkemizin sosyal ve ekonomik şartları dikkate alındığında işyerinde cinsel taciz çalışma hayatında da önemli bir sorundur¹¹³. Çalışanların işlerini kaybetme korkusu gibi çeşitli durumlar istismar edilerek işyerinde cinsel taciz uygulanabilmektedir. Sözlü ya da fiziksel olarak birçok şekilde cinsel taciz uygulanabilmektedir¹¹⁴. İşyerinde cinsel taciz fail tarafında çok değişik biçimlerde gerçekleştirilebilir. Failin mağdura iş yaşamındaki yükselme teklifi ya da işten çıkarma tehdidi ile yakınlaşmaya çalışması, failin mağdurun duyabileceği şekilde açık seçik fıkralar anlatması gibi birçok şekilde cinsel taciz ortaya çıkabilmektedir¹¹⁵.

¹¹² Savaş,25.

¹¹³ Bakırcı,32.

¹¹⁴ Savaş,35; Toker,2.

¹¹⁵ Savaş,36; Cinsel Tacize ilişkin sınıflandırmalar için bakınız, Toker,2-3.

İşyerinde cinsel taciz, bir işyerinde mağdur çalışanın rızası dışında fail tarafında cinsel saiklerle mağdura karşı kasıtlı olarak yapılan her türlü rahatsız edici davranış olarak tanımlanabilir¹¹⁶. Avrupa Birliğinin cinsel taciz ile ilgili direktiflerinde, cinsel taciz cinsiyet ayrımcılığının bir türü olarak değerlendirilmiştir. İlgili düzenlemelerde cinsel taciz kavramının sınırları geniş tutulmuştur. AB direktiflerine göre cinsel tacizin, davranışın istenilmemesi, insan onuruna aykırılık, kötüye kullanılan çalışma ortamı olmak üzere temel üç unsuru bulunmaktadır¹¹⁷. Keza Amerikan hukukunda da işyerinde cinsel tacize ayrımcılığın bir türü olarak yaklaşılmaktadır¹¹⁸. Bu konuya ilişkin olarak aşağıda Uluslararası Hukukta İşyerinde Psikolojik Taciz adlı bölümde açıklamalar yapılmıştır.

Öğretide bir görüş, Türk hukuku bakımından da işyerinde cinsel tacizi cinsiyet temelli ayrımcılığın bir türü olarak kabul etmenin isabetli olacağını böylelikle İş Kanunu'nun 5. maddesi dikkate alındığında işyerinde cinsel tacize uğrayan çalışanın talep edeceği maddi tazminatın kapsamının belirlilik kazanacağı bununla birlikte cinsel tacize ilişkin ispat konusunda mağdura birtakım kolaylıklar sağlanacağını ifade etmiştir¹¹⁹. Yine öğretide insan onurunu ihlal etme amacı ile düşmanca, saldırgan bir ortam yaratan davranışlar cinsel tacizin unsuru olarak ifade edilmiştir¹²⁰. Kanımızca yapılan davranışın cinsel taciz olarak kabul edilebilmesi için failin ayrıca insan onurunu ihlal etme amacıyla hareket etmesine ya da düşmanca, saldırgan bir ortam oluşturması şart değildir.

Ceza hukuku açısından cinsel saldırı ile cinsel taciz farklı suç tipleridir. Failin mağdur ile fiziksel temas sağlayıp sağlamamasına göre suç tipi farklılık

¹¹⁶ Aydın,88; Savaş,35; Manav Özdemir, cinsel taciz, 200-201.

¹¹⁷ Doğan Yenisey,74; Özdemir, cinsel taciz, 83 vd.

¹¹⁸ Hebert,2020,1-2; Amerika'da "me too" hareketiyle birlikte yargıya intikal eden taciz iddialarına ilişkin mahkeme içtihatları için bakınız, Hebert,2020, 3-5.

¹¹⁹ Özdemir, cinsel taciz, 91; Cinsel tacizin bir ayrımcılık şekli olduğuna ilişkin görüşler için bakınız, Baycık, 255-256; Karan,274-275.

¹²⁰ Özdemir, cinsel taciz, 90-91.

göstermektedir¹²¹. Cinsel saldırı suçunun oluşabilmesi için cinsel taciz suçundan farklı olarak failin cinsel davranışının yanında bedensel bir temas da gereklidir¹²². Suçun mağduru çocuk ise cinsel istismar suçu oluşacaktır¹²³.

Ceza hukuku açısından cinsel tacizin oluşabilmesi için failin kastı gerekmektedir, fail cinsel amaçla hareket etmelidir¹²⁴. Cinsel taciz oluşturan fiiller mağdur açısından cinsel yönden rahatsız edici boyuta ulaşmışsa cinsel taciz suçu oluşacaktır¹²⁵. Cinsel taciz suçunun iş ilişkisinin kötüye kullanılması ya da aynı işyerinde çalışmanın sağladığı kolaylıkla işlenmesi ya da cinsel taciz sonucu mağdurun işini bırakması bu suçun nitelikli hallerini oluşturur¹²⁶.

Cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda cinsel nitelikte davranışın belirlenmesinde esas olan failin davranışının dışa yansımalarının nesnel olarak cinsel nitelikte olmasıdır. Nesnel olarak cinsel nitelikte algılanmayacak bir davranış sadece mağdurun cinsel nitelikte algılaması yeterli değildir. Farklı anlamlara gelebilecek bir davranış söz konusu ise bu durumda failin bu davranış yaparken ki saikinin cinsel olup olmadığı irdelenmelidir¹²⁷.

İşyerinde cinsel taciz kavramı ceza hukuku açısından cinsel saldırıyı da kapsayacak biçimde geniş olarak kullanılmaktadır. İşyerinde mağdura karşı yapılan cinsel amaçlı doğrudan ya da dolaylı fiziksel müdahaleler ile sözlü müdahaleler işyerinde cinsel taciz kavramı içinde değerlendirilmektedir¹²⁸. Cinsel saldırı suçu ile işyerinde psikolojik taciz birbirinde farklı olgulardır. Çünkü cinsel saldırı suçunda failin cinsel bir

¹²¹ Özgenç,260; Üzülmüş/ Koca, 337-338; Artuk,30.

¹²² Özgenç,260; Üzülmüş/ Koca, 337-338; Artuk,30.

¹²³ Özgenç,260, cinsel istismar suçunun oluşabilmesi için fiziki temasın gerekli olup olmadığı hakkındaki ceza hukuku öğretisindeki tartışmalar için,260-263.

¹²⁴ Artuk, 38-39.

¹²⁵ Üzülmüş/ Koca, 337.

¹²⁶ Artuk,40-41.

¹²⁷ Erdem/Parlak ,275.

¹²⁸ Gönül Balkır,16-17; Manav Özdemir, cinsel taciz, 205-206.

saik ile hareket ettiği bariz bir şekilde ortadadır. Ayrıca yapılan saldırı bir süreç olarak kabul edilemez. Cinsel taciz ise işyerinde psikolojik tacizin bir aracı olarak kullanılabilir, fail çeşitli zamanlarda mağduru yıldırma için sarkıntılık olarak tabir edilebilecek cinsel davranışlarda bulunabilir. Böylelikle cinsel taciz psikolojik tacizin uygulama biçimi olabilir. Burada failin öne çıkan kastı yıldırma olsa da fail cinsel taciz oluşturan davranışları kasten yaptığından dolayı bu davranışlar nesnel olarak cinsel davranış kabul edilebildiği takdirde cinsel taciz suçu oluşur.

İşyerinde cinsel taciz ve psikolojik taciz kavramları failer tarafından mağdurlara karşı rahatsız edici çeşitli davranışlar uygulanması açısından benzerlik gösterebilir de birbirlerinden farklı kavramlardır. Bu iki kavram arasındaki en temel fark failerin güttükleri amaçtır. Cinsel tacizde fail, cinsel bir saik ile hareket eder. Psikolojik tacizde ise failin esas amacı mağduru yıldırmaktır¹²⁹. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bir kararında¹³⁰ davacı davalıya ait işyerinde psikolojik baskıya uğradığını iddia etmiştir. Davacının bu iddiasının dayanakları şirket müdürünün cinsel taciz niteliğindeki davranışlarıdır. *“Somut uyuşmazlıkta; davalıya ait işyerinde 3 yıl, 11 ay, 3 gün süre ile asistan (sekreter) olarak çalışan davacı, işyerinde psikolojik baskıya uğradığını ileri sürerek iş sözleşmesine son vermiş olup işbu dava ile kıdem tazminatı ve manevi tazminat isteminde bulunmuştur. Yargılama sırasında dinlenen ve işyerinde davacıyla birlikte çalışmış olan davacı tanığı C.G.'nin, davalı Şirkette müdür olarak çalışan P.Z. isimli kişinin davacıya cinsel amaçlı bir yaklaşımının olduğunu, sürekli iş dışında bir şeyler yapma yönünde tekliflerde bulunduğunu, gittiği yerlere davacıyı da yanında götürdüğünü, temadi eden eylemlerinin yoğunluğu nedeniyle davacının durumu üst makamlara bildirdiğini, bunun üzerine P.Z. isimli kişinin işlerle ilgili sürekli sorun çıkaran tarzda davranmaya başladığını, bezdirici şekilde işten memnuniyetsiz bir tavır*

¹²⁹ Ermumcu,36.

¹³⁰ Yargıtay 9. H. D. 25/05/2022 tarih 2022/4922 E.- 2022/6503 K., yargi.calismatoplum.org, 75.Sayı.

aldığını, mesajlarına da arada sırada devam ettiğini, herhangi bir yere gittiğinde davacıyı yanında götürdüğünü beyan etmiştir.

...

6. Öte yandan, davalı cevap dilekçesinde söz konusu yazışma içeriklerini ikrar etmiş, ancak bunların cinsel taciz boyutunda olmadığını savunmuş olup davalı vekilinin mesaj içeriklerinin aidiyeti konusundaki beyan ve itirazları da bu nedenle yerinde görülmemiştir.

7. Açıklanan nedenlerle, işveren vekili pozisyonundaki kişinin bu davranışlarının işverenin işçiyi gözetme borcuna uygun düşmemesi karşısında, işçinin iş sözleşmesini haklı sebeple feshettiği ve ayrıca kişilik hakkının ihlali nedeniyle manen zarar gördüğünün kabulü gerekmektedir.” Karara konu olayda davacı yaşadığı tacizler nedeniyle psikolojik tacize benzer bir süreç yaşasa da davacıya taciz uygulayan işveren vekili, cinsel saiklerle hareket ettiğinden somut olayda işyerinde psikolojik taciz değil işyerinde cinsel taciz yaşanmıştır.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin başka bir kararında¹³¹ uyuşmazlığa konu olayda cinsel taciz oluşturan davranışların işyerinde psikolojik taciz oluşturup oluşturmadığı tartışılmıştır. “*in işyeri çalışanı olup, emrinde çalışan davacıya kimsenin kendisine " hayır" ya da " bakarız " diyemeyeceğini, kendisinin reddedilemeyeceğini belirtmek amacı ile seks ortağından bahsetmesi ve davacının ... isimli avukatlık bürosundan davalı ... Ortaklığına geçtiğini bilerek, davacıyı da kasteder şekilde ... isimli avukatlık bürosunda çalışan kadınlara yönelik olarak “ ...'in azgın karıları” şeklindeki sözlerinin ve davacının kısa bir süre ortamdaki ayrılıp, dönmesi üzerine bu sözleri devam ettirm...in yakışsız, taciz edici, onur kırıcı olduğu ortadadır.*

¹³¹ T.C. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi E. 2015/33818 K. 2017/22160 T. 27.12.2017, yargi.calismatoplum.org, S.57 2018/2.

İşyerinde amir durumunda bulunan, ekibinde çalışanlara karşı, tavizsiz, katı ve sert tutum ve davranışları olduğu anlaşılan ve yukarıdaki sözleri söyleyen Ortak/Avukat ...'in bu davranışlarının davacının kişilik haklarına saldırı niteliğinde olup, Mahkemece davacının duyduğu manevi acıların giderilmesi için uygun bir manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken hukuki tavzihin mahkemeye ait olduğu gözden kaçırılarak davanın salt mobing üzerinden değerlendirilip, Ortak/Avukat ...'in yukarda belirtilen davacının kişilik haklarına saldırı niteliğindeki davranışlarının değerlendirilmemesi hatalıdır.”

Bu kararda yer alan karşı oy yazısında somut olayda işyerinde psikolojik tacizin mevcut olduğu ileri sürülmüştür¹³². Somut olayda departman amirinin davacıya karşı cinsiyetçi davranışlarda bulunduğu ve işyerinde cinsel taciz oluşturabilecek sözler sarf ettiği anlaşılmaktadır. Davacının cinsiyeti nedeniyle ayrımcılığa maruz kaldığı ayrıca işyerinde cinsel tacize uğradığı söylenebilir. Bununla birlikte departman amirinin esas amacı mağduru yıldırma ise başka bir deyişle davacıya bu davranışları uygulamasındaki baskın neden cinsel değil ise somut olayda işyerinde cinsel tacizin yanı sıra ayrımcılığa dayalı olarak işyerinde psikolojik taciz gerçekleşmiş olacaktır.

¹³² Somut uyuşmazlıkta işyerinde psikolojik taciz oluştuğunu savunan karşı oy yazısı “Davacı, davalılar ... ve ... Danışmanlık Hizmetleri Avukatlık Ortaklığı'nda banka ve finans hukuku departmanında avukat olarak 10.09.2012 ile 24.07.2014 tarihleri arasında çalışmıştır. Departman amiri olan ... tarafından yoğun ve uzun soluklu günlük çalışma temposu içerisinde rahatsız edici, incitici, ruhsal deng...i bozucu ve bayan kimliğine saldırı nitelikli davranışlara maruz kalmıştır. Eğitimi itibarıyla donanımlı, başarılı, gayretli ve uzmanlık alanında yoğun çalışma konusunda istekli olan davacının, departman toplantılarında ve günlük çalışmalarında amiri konumundaki ... tarafından özel hayatına dair yakışıksız anlatımlarda bulunularak ve daha önce çalıştığı bürodaki bayanlardan söz edilirken eğitimine ve çalışılan ortamın düzeyine yakışmayacak biçimde nitelemelerde bulunulmasından etkileneneği tartışmasızdır. Konuşulanların yakın çalışma ortamında kişiyi rahatsız ve huzursuz edeceği, güven duygusunu zedeleyerek performansını düşüreceği de şüphesizdir. Sicil amiri de olan şahsın, davacının sicilini düzenlerken de olumlu açıklamalarda bulunduğunu ancak çalışma şevkini kırıcı, hedefine ulaşmasını engelleyici düzeyde düşük not verdiği de bir gerçektir.

Davacı yaşadıklarını ortaklığın üst düzey kademelerine taşıdığı halde olumlu bir gelişme ve amirinin yıldırıcı, performansını düşürücü ve saldırı nitelikli tavırlarını önleyici bir tedbir alınmamış ve iş akdi feshedilmiştir.

Yaşananlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde; yoğun ve yakın çalışma ortamı içinde davacının amirinden kaynaklanan olaylar Mobing düzeyine ulaşmıştır. Yerel mahkemece açıklanan husus gözetilerek Mobing hukuksal nedenine dayalı olarak manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken davanın reddedilmesi usul ve yasaya aykırı olduğu düşünc...de olduğumdan, Dairemizin çoğunluğunun davacının yaşadıklarının kişilik haklarına saldırı niteliğinde olduğu yönündeki gerekç...e katılamıyorum.”

Bu kavramlar arasındaki önemli bir diğer fark taciz edici davranışların sayısı ve sistematikliğidir. Cinsel taciz faili, mağdura karşı mağdurun rızası dışında cinsel amaçlı bir davranışta bulunduğu cinsel taciz gerçekleşmiş olur. Fail daha sonra cinsel taciz niteliğinde bir davranışta bulunmasa bile cinsel tacizin ortaya çıkması için failin tek bir davranışı yeterlidir. Psikolojik tacizde ise durum böyle değildir. Psikolojik taciz aslında bir sürecin sonunda ortaya çıkar. Failin mağduru yıldırma amaçlı süreklilik arz eden sistematik davranışları sonucunda işyerinde psikolojik taciz ortaya çıkmaktadır. Şunu da belirtmek gerekir ki bazı durumlarda psikolojik tacizi oluşturan davranışların içerisinde cinsel taciz oluşturan davranışlar mevcut olabilir¹³³.

İki kavram arasındaki bir diğer fark bu iki kavramın ortaya çıkışındaki etkenlerdir. İşyerinde cinsel taciz işin yapısı, işyerinin örgütlenme şeklinden bağımsız olarak ortaya çıkabilmekte iken işyerinde psikolojik taciz açısından işin yapısı, görülüş biçimi, işyeri örgütlenmesi psikolojik taciz sürecinde etkili olabilmektedir. Ayrıca cinsel taciz mağdurlarının büyük çoğunluğu kadınlarken, psikolojik taciz için bu durum geçerli değildir¹³⁴.

2. İŞYERİ STRESİ

Sanayi devrimi ile birlikte üretim süreçlerinde yaşanan değişmelerle çalışma yaşamında bazı sorunlar ön plana çıkmıştır. Günümüzde çalışma yaşamında özellikle işçiler bakımında ekonomik şartlar ile çalışma şartlarının olumsuzluğu sonucunda önemli bir olgu olarak işyeri stresi ortaya çıkmıştır. Stres genel olarak bir hareket ya da durumdan kaynaklı kişi üzerinde oluşan fiziki ya da psikolojik baskı olarak tarif

¹³³ Savaş,40.

¹³⁴ Savaş,40-41.

edilebilir¹³⁵. Stres esasında psikolojik bir durumdur. Ancak bu durum kişinin günlük yaşamını etkiler, kişinin davranışlarına yansır. İşyerinde yaşanan her psikolojik sorunun nedeni işyerinde psikolojik taciz değildir. 22. Hukuk Dairesinin bir kararında şöyle ifadeler yer almaktadır¹³⁶: “*Mobbingin varlığı ve kabulü için mağdurda psikolojik rahatsızlığın meydana gelmesi zorunlu olmadığı gibi, her psikolojik rahatsızlığın nedeni de mobbing değildir.*”

Çalışanın normal davranışlarının dışına çıkmasına neden olan çalışanın üzerinde psikolojik ve fiziksel etkileri olan işle ilgili etmenler sonucunda oluşan psikolojik durum işyeri stresi olarak adlandırılır. İşyeri stresi ile işyerinde psikolojik taciz birbirine benzer olgulardır. İşyeri stresi aşırı olmamak kaydıyla aslında faydalı olabilir. Düşük bir miktarda işyeri stresi çalışanın motivasyonunu artırabilir. Ancak işyeri stresinin yoğun olduğu durumlarda çalışanlar bun durumdan olumsuz etkilenir¹³⁷. Çalışma koşulları, ücret, işyerinin fiziki şartları, iş yükü, işyerindeki çalışanlarla yaşanan sorunlar gibi birçok etken işyeri stresine yol açabilmektedir. Stres işçinin fiziksel sağlığını bozabilmektedir. Stres sonucunda işçi işini isteksiz, verimsiz bir şekilde yapabilmektedir¹³⁸.

Kısacası stres iş yaşamını oldukça olumsuz etkileyen birçok olayın zincirleme bir şekilde meydana gelmesine neden olabilmektedir. Bazı durumlarda da iş yaşamındaki olumsuzluklar sonucunda iş stresi ortaya çıkabilmektedir. Bu iki durum birbirinin bazen nedeni bazen sonucu olarak birbirinin besleyebilmektedir.

Stres psikolojik tacizin doğrudan nedenlerinden biri olmayıp psikolojik taciz sürecini hızlandıran bir etken olmakla birlikte bazen de psikolojik tacizin mağdurda

¹³⁵ Ugan Çatalkaya, Ulaşılabilir Olmama, 744; stresin çeşitli tanımları için bakınız Mavili Aktaş, 27-28.

¹³⁶ Yargıtay 22. Hukuk dairesi 22/05/2014 tarih, 2013/11788 E. – 2014/14008 K., yargi.calismatoplum.org, 2015/3.

¹³⁷ Savaş, 41-42; Arslan Ertürk, 295.

¹³⁸ Minibaş Poussard/ İdiğ Çamuroğlu, 9-10.

ortaya çıkardığı bir rahatsızlıktır¹³⁹. İşyerinde psikolojik tacizin işyeri stresini kapsadığı durumlar da ortaya çıkabilir. İşyerinde yaşanan psikolojik taciz sonucunda mağdurda işyeri stresi oluşabilir¹⁴⁰.

İşyeri stresi ve işyerinde psikolojik taciz tek bir olay sonucu oluşmayan bir süreç sonucunda ortaya çıkan kavramlardır¹⁴¹, bununla birlikte işyeri stresine neden olan olaylar süreklilik arz edip sistematik olarak fail tarafından kasıtlı olarak uygulanan davranışlardan oluşmaz. Çeşitli Yargıtay kararlarında¹⁴² işyerinde psikolojik taciz ile işyerinde yaşanabilecek diğer psikolojik sorunlarının farklarına ilişkin şu ifadeler yer almıştır: *“Mobbingi; stres, tükenmişlik sendromu, işyeri kabalığı, iş tatminsizliği ya da doyumsuzluğu gibi olgulardan ayıran husus, belli kişinin belli bir amaca yönelik olarak hedef alınması, yapılan haksızlığın sürekli, sistematik ve sık oluşudur.”*

İşin yapısı, görülüş biçimi, işyerinin örgütlenmesi gibi ortak nedenler işyeri stresi ile işyerinde psikolojik taciz olgularının ortaya çıkmasında etkili olabilmektedir. İki olguya da neden olan olayların etkileri kişiden kişiye farklılık gösterebilmektedir. Yani bir işçiyi strese sokacak ya da iş yaşamından soğutacak, uzaklaştıracak davranış bir başka işçi için bu özelliği taşımayabilir¹⁴³.

İşyeri stresi herhangi bir failin kasıtlı davranışlı olmadan çalışma koşullarından ya da başka bir nedende dolayı kendiliğinden ortaya çıkabilirken psikolojik taciz muhakkak bir fail ya da faillerin davranışları sonucu ortaya çıkar. Günümüzdeki çalışma koşulları sonucunda ister istemez işyerinde bir miktar stres ortaya çıkmaktadır. İşyerlerinde bu stresi tamamen ortadan kaldırmak oldukça güç görünmektedir. İşyeri

¹³⁹ Savaş,42; Çobanoğlu,40-41.

¹⁴⁰ Ermumcu,42.

¹⁴¹ İş stresinin oluşumu hakkında detaylı bilgi için bakınız, Mavili Aktaş, 31-32-33.

¹⁴² Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2012/2473 E.- 2014/2959 K., 04.02.2014, yargi.calismatoplum.org, 2014/4 ; aynı yönde Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 2019/1136 E. – 2019/4695 K., 17/10/2019, kazanci.com; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 2016/3654 E. – 2019/1020 K., 16/01/2019, kazanci.com.

¹⁴³ Savaş,42-43.

stresinin düzeyinin makul bir seviyeye çekilmesi daha mümkün görünmektedir. Ancak işyerinde psikolojik taciz fail ya da faillerin davranışlarından dolayı ortaya çıktığından işyerinde psikolojik tacizi tamamen yok etmek mümkündür¹⁴⁴.

İşyeri stresi ile psikolojik taciz kasıt unsuru bakımından ayrışır. Kasıt unsuru belirlenirken işyerinde yapılan davranışların sadece bir kişiye ya da belirli kişilere yönelik olarak yapılıp yapılmaması önemlidir. Bu davranışların genel bir uygulama olup olmadığının işyerindeki diğer çalışanlara da yapılmakta olup olmadığının incelenmesi işyerinde psikolojik tacizin tespiti açısından önemlidir. İşyerinde üretimi artırmak ya da benzeri başka bir amaçla genel olarak tüm çalışanlara uygulanan stres oluşturan davranışlar ile bir kişiye ya da belirli kişilere yönelik olarak o kişiyi ya da belirli kişileri yıldırma amacıyla yapılan davranışlar benzer görülse de faillerin kastı bakımından ayrışır. Çalışanların geneline yönelik uygulamalar işyeri stresi oluşturabilecekken işyerinde psikolojik taciz oluşturmayacaklardır¹⁴⁵.

3. AYRIMCILIK YASAĞI

Bazı kişisel özellikler temel alınarak bu özelliklere sahip kişi ya da kişi toplulukları aleyhine ortaya konulan mağduriyete neden olan haksız davranışlara ayrımcılık denir¹⁴⁶. Ayrımcılık yasağı kavramıyla birlikte düşünülen ve birbirlerini tamamlayan diğer bir kavram eşitlik ilkesidir. Ayrımcılık yasağı ile eşitlik ilkesi birbiri

¹⁴⁴ Savaş,42-43

¹⁴⁵ Baycık,261; Arslan Ertürk,296.

¹⁴⁶ Yıldız,69; Karan,65.

ile yakından ilişkilidir. Eşitlik ilkesinin sınırlarının çizilip somutlaştırılmasında ayrımcılık kavramı önemli bir yer tutar¹⁴⁷.

Eşitlik ilkesinin iş hukukundaki görünüş şekli işverenin eşit işlem yapma borcudur. İşverenin aynı işyerindeki aynı özellikler ile çalışma şartlarına sahip işçilere karşı eşit işlemlerde bulunma zorunluluğuna işverenin eşit işlem yapma borcu denir. Eşit işlem yapma borcu geniş anlamda işverenin işçilere eşit haklar, imkanlar sağlanması ile işverenin işçiler arasında keyfi bir şekilde ayırım yapması yasağını kapsar. Ayrımcılık yasağı işverenin eşit işlem yapma borcunun bir görünümüdür¹⁴⁸.

İki kavram için de farklı davranışlara tabi tutulma durumu mevcuttur. Farklı davranma bir topluluğun özelliklerinden kaynaklanan bir ayrımcılık nedenine dayanır, bu ayrımcılık nedeni etnik kimlikten dolayı, cinsiyetten dolayı, bir biyolojik nedenden dolayı olabilir. Ayrımcılığın önlenmesi ile eşitliği sağlamak aynı şey değildir. Bazı durumlarda belli bir sınıf insanın ayrımcılığa uğraması engellenerek ayrımcılık önlenabilir ancak bu sınıfa mensup insanlar bazı olanaklara ulaşmada dezavantajlı konumdadırlar, bunu engellemek için birtakım önlemler almak gerekebilir, bu takdirde eşitlik sağlanabilecektir. Bu örnekte olduğu gibi her durumda ayrımcılığın ortadan kaldırılması ile eşitlik sağlanmaz¹⁴⁹.

Ayrımcılık doğrudan ve dolaylı ayrımcılık olarak iki şekilde gerçekleştirilebilir. Bir yasal veya idari düzenleme ile ya da bir sözleşme hükmünden kaynaklı olarak kişilerin açık bir şekilde haklı bir neden olmaksızın farklı uygulamalara tabi tutulmasına doğrudan ayrımcılık denir¹⁵⁰. Görünüşte herkes için eşit olan bir yasal düzenlemenin ya da uygulamanın sonuçları itibarıyla belli özelliklere sahip kişiler üzerinde hakkaniyete

¹⁴⁷ **Doğan Yenisey**,38; **Yıldız**,69; **Manav**,732. “Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir.” AYM, 30.12.2015, E. 2014/122, K. 2015/123, **Ugan Çatalkaya**, Eşitlik,863.

¹⁴⁸ **Süzek**,2019,450; **Mollamahmutoğlu/Astarlı**,653-654.

¹⁴⁹ **Karan** 65 vd; **Özkan Duvan**,24.

¹⁵⁰ **Doğan Yenisey**,71; **Manav**,737.

aykırı olumsuz sonuçlar çıkarmasına ise dolaylı ayrımcılık denir¹⁵¹. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununda çeşitli ayrımcılık türlerine ilişkin tanımlar yer almaktadır¹⁵².

Ayrımcılık yasağı gereğince işveren objektif nedenler olmadıkça işçilerine farklı şekilde davranamaz, işçileri arasında ayırım yapamaz. Ayrımcılık yasakları mutlak ayırım yasakları ile nispi ayırım yasakları olarak ikiye ayrılabilir. Mutlak ayırım yasaklarını konusu ırk, cinsiyet, siyasal düşünce gibi temel hak ve hürriyetlerle ilgili nedenlere dayanır. Bu konularda hiçbir nedene dayanılarak ayırım yapılamaz¹⁵³.

İşyerinde işveren tarafından işçiye karşı ayrımcılık yapılıyorsa işyerinde psikolojik tacize benzer bir süreç ortaya çıkacaktır. İki kavram arasındaki en temel fark failerin amaçlarıdır. Psikolojik tacizde failin temel amacı mağduru yıldırma iken ayrımcılıkta failin esas amacı mağdurun kişisel bir özelliğinden dolayı mağduru ayrımcılığa tabi tutmaktır. Bununla birlikte ayrımcılık yapan fail ayrımcılık ile mağduru yıldırma veya işten uzaklaştırmak isteyebilir¹⁵⁴.

Belirtmek gerekir ki psikolojik taciz failinin hangi nedenlerden dolayı mağduru yıldırmaya yönelik davranışları yaptığıнын psikolojik tacizin oluşup oluşmamasında bir önemi yoktur. Ayrımcılıkta ise failin ayrımcılık oluşturacak davranış ya da davranışları neden yaptığı önemlidir. Ayrımcılık yapıp yapılmadığı değerlendirilirken failin iş

¹⁵¹ Doğan Yenisey,71; Manav,738-739.

¹⁵² Bu kanuna göre, “ç) Çoklu ayrımcılık: Ayrımcı uygulamanın birden fazla ayrımcılık temeli ile ilişkili olması durumu,

d) Doğrudan ayrımcılık: Bir gerçek veya tüzel kişinin, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmasını bu Kanunda sayılan ayrımcılık temellerine dayanılarak engelleyen veya zorlaştıran her türlü farklı muameleyi,

e) Dolaylı ayrımcılık: Bir gerçek veya tüzel kişinin, görünüşte ayrımcı olmayan her türlü eylem, işlem ve uygulamalar sonucunda, bu Kanunda sayılan ayrımcılık temelleriyle bağlantılı olarak, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanma bakımından nesnel olarak haklılaştırılmayan dezavantajlı bir konuma sokulmasını,

m) Varsayılan temele dayalı ayrımcılık: Bir gerçek veya tüzel kişinin, bu Kanunda sayılan ayrımcılık temellerinden birisiyle gerçekte ilgisi olmamasına rağmen, bu temellerden birisini taşıdığı sanılarak hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanma bakımından ayrımcı muameleye maruz kalmasını, ifade eder.”.

¹⁵³ Savaş,29.

¹⁵⁴ Savaş Kutsal,265-266; Baycık, 254-255; Ünal,61-62.

kanunun 5. maddesinde örnek gösterilen nedenler gibi bir nedene dayalı olarak ayrımcılık yaptığı tespit edilmelidir¹⁵⁵. İşyerinde psikolojik taciz çeşitli nedenlerden dolayı ortaya çıkabilir, işyerinde psikolojik tacizde bu nedenin önemi yoktur, mağdurun yıldırılmasına yönelik sistematik ve sürekli davranışları içeren bir süreç ortaya çıktıktan sonra artık psikolojik taciz oluşmuştur. İşyerinde yaşanacak bir ayrımcılık olayında ise ayrımcılık nedeni önemlidir. Mağdurun kişisel bir özelliğinden, mağdurun cinsiyeti, etnik kökeni, dini- siyasi görüşü gibi bir nedenden dolayı mağdura farklı bir şekilde davranıldığı takdirde ayrımcılık oluşur¹⁵⁶.

İşyerinde psikolojik taciz faili ayrımcılığa dayalı bir nedenden dolayı sergilediği davranışlarla mağduru yıldırmaya çalışmış olabilir. Bu durumda failin işyerinde psikolojik taciz sürecini oluşturan davranışları aynı zamanda ayrımcılık da oluşturmaktadır. Nitekim Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununda ayrımcılığa dayalı olarak yapılan psikolojik tacizden bahsedilmiştir. Bunlar ayrımcılık türleri olarak belirtilmiştir¹⁵⁷. Bu kanun ile ülkemizde ayrımcılığın önlenmesi amaçlanmış ayrıca ayrımcılık ile mücadelede etkin bir sistem oluşturulmak istenmiştir, bu kanun hazırlanırken uluslararası ilkeler dikkate alınmıştır. Bu kanun ile Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu kurulmuştur. Bu konular kanunun genel gerekçesinde ifade edilmiştir¹⁵⁸.

Bu kanunun 6. maddesinin 1. fıkrasında işe alım, işin yürütümü ve sona ermesi aşamaları dahil çalışma yaşamında çalışanlara yönelik ayrımcılık yapılamayacağı düzenlendikten sonra 5 ile 6. fıkrasına göre bu maddenin kapsamı 4857 sayılı İş Kanunun uygulanmasına göre daha geniş tutulmuş bu fıkralar uyarınca 4857 sayılı İş

¹⁵⁵ Savaş,34; Ünal,61.

¹⁵⁶ Güzel/Ertan, karar incelemesi,164-165; Savaş,33-34.

¹⁵⁷ Baycık,254-255; Savaş Kutsal,265-266.

¹⁵⁸ Odyakmaz/Keskin/Deniz,732.

Kanunu'nun kapsamına girmeyen her türlü iş ve iş görme sözleşmeleri ile kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam da bu madde kapsamına alınmıştır.

Bu kanunun 2. maddesinde tanımlar yapılmıştır¹⁵⁹. İşyerinde psikolojik taciz kavramı ile ilgili olarak iki tanım dikkat çekmektedir, kanunda “işyerinde yıldırma” deyimini kullanılmış, bu deyim şöyle tanımlanmıştır: *“Bu Kanunda sayılan ayrımcılık temellerine dayanılarak kişiyi işinden soğutmak, dışlamak, bıktırmak amacıyla kasıtlı olarak yapılan eylemleri,”* kanunun 2. maddesinde ayrıca taciz kavramı tanımlanmıştır: *“Psikolojik ve cinsel türleri de dâhil olmak üzere bu Kanunda sayılan temellerden birisine dayanılarak, insan onurunun çiğnenmesi amacını taşıyan veya böyle bir sonucu doğuran yıldırıcı, onur kırıcı, aşağılayıcı veya utandırıcı her türlü davranışı”*.

Bu iki tanım dikkate alındığında kanun koyucunun taciz tanımı ile cinsel, saldırganlığa ulaşan, psikolojik dahil olmak üzere tacizin tüm türlerini kapsayacak şekilde bir taciz tanımı yaptığı görülmektedir. Kanunda yer alan işyerinde psikolojik taciz kavramı ile ilgili bir diğer tanım işyerinde yıldırma ile ilgili yapılan tanımdır. Ancak kanunda geçen işyerinde yıldırma kavramının tam olarak işyerinde psikolojik tacizi karşıladığı söylenemez. İş yerinde yıldırma, ayrımcılık temelli yapılan mağduru işinden soğutmaya yönelik kasıtlı tüm davranışları ifade etmek için kullanılmıştır. İşyerinde psikolojik tacizde mağdura karşı yapılan saldırıların ayrımcılık temelli olması gerekmez, fail ayrımcılık oluşturmayacak davranışlar ile de mağdura psikolojik taciz uygulayabilir. Ayrıca kanundaki tanımda bu davranışların sistematik bir şekilde sıklıkla yapılmasından bahsedilmemiştir, bu da psikolojik tacizin öğretideki tanımına göre bir eksikliktir. Kanundaki tanım ile psikolojik tacizin öğretideki tanımında ortak olan yönler ise failin mağdura karşı yıldırma kastı ile bu davranışları gerçekleştirmesidir. Nitekim öğretide bu tanım işyerinde psikolojik tacizi sadece ayrımcılık esasına dayalı

¹⁵⁹ Bu kanunda yapılan tanımların Avrupa Birliğindeki ilgili düzenlemeler ile karşılaştırılması için bakınız, **Odyakmaz/Keskin/Deniz**,736-744.

olarak tanımladığı, psikolojik tacizin zorunlu unsurlarını içermediği gerekçesi ile eleştirilmiştir¹⁶⁰.

Öğretide bir görüş kanun koyucunun kanunda taciz kavramı ile birlikte farklı bir kavram olarak işyerinde yıldırma kavramına yer vermesini doğru bulmamış ve bu durumun hukukumuzda işyerinde psikolojik tacize ilişkin olarak sağlanmış bulunan terminoloji birliğine zarar vereceğini belirtmiştir. Bu görüşe göre kanun koyucu kanunda aynı olguyu tarif etmek için farklı iki kavram kullanmıştır, kanun koyucu bu tercihi ile kanunun gerekçesinde herhangi bir açıklamada bulunmamıştır, kanun koyucu bu nedenlerle eleştirilmiştir¹⁶¹. Bu görüşe katılmıyoruz çünkü kanunda taciz tanımı tüm taciz türlerini içine alacak bir şekilde yapılmışken işyerinde yıldırma tanımı ayrımcılık temelli olarak işyerinde yapılan psikolojik tacizi tanımlamayacak bir şekilde yapılmıştır, bu nedenle kanunda aynı olgunun farklı iki kavram ile tanımlandığını söylemek mümkün değildir.

Kanunun eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı başlıklı 3. maddesinde ayrımcılık temelleri sınırlı olarak sayılmıştır. Kanunda ayrımcılık temellerinin belli durumlara ilişkin olarak sınırlı şekilde sayılmasının isabetli olduğu söylenemez. Ayrımcılık, kanunda sayılan durumların dışında başka bir nedene dayalı olarak da meydana gelmiş olabilir. Bu tür durumların bu fıkra nedeniyle bu kanunun kapsamına giremeyecek olması hakkaniyete aykırı durumlar oluşturabilecektir. Kanunda ayrımcılık temellerinin sınırlı sayılması Anayasanın 10. maddesi ile İş Kanunun 5. maddesi ile de çelişmektedir. Ayrıca bu durum kanunun genel gerekçesinde bu kanunun hazırlanırken dikkate alındığı belirtilen Avrupa Birliği müktesebatı ve Avrupa Konseyinin ilgili belgeleri ile de bir çelişki oluşturmaktadır. Kanunda ayrımcılık temellerinin sınırlı

¹⁶⁰ Baycık, 253-254.

¹⁶¹ Savaş Kutsal, 262; Taciz ve işyerinde yıldırma kavramlarının netleştirilmesi, bu iki kavrama ilişkin oluşabilecek karışıklığın giderilmesine ihtiyaç olduğu şeklindeki bir başka eleştiri için bakınız, Karan, 314.

sayıda sayılması ceza hukukundaki belirlilik ilkesi gereğince ceza hukuku kanun yapma tekniği bakımında doğru bulunabilir. Ancak bu kanunun temelinde özel hukuka ilişkin konuların düzenlendiği dikkate alındığında bu düzenlemenin isabetli olduğu söylenemez¹⁶².

İşyerinde psikolojik tacizin 6701 sayılı kanunun kapsamına girebilmesi için psikolojik tacizin ayrımcılık temelinde gerçekleşmesi gerekecektir. İşyerinde yaşanan bir olay psikolojik tacizin unsurlarını taşımakla birlikte, bu kanunda sayılan ayrımcılık nedenlerinden birine dayalı olarak yapılmadığı takdirde bu kanunun kapsamı dışında olacaktır¹⁶³. Kanunun 3. maddesinin 2. fıkrasında ne tür durumlara dayalı ayrımcılığın bu kanunun kapsamında olduğu ifade edilmiştir. İlgili fıkra şöyledir: *“Bu Kanun kapsamında cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı ayrımcılık yasaktır.”*

Bu kanunun kapsamın İş Kanunu’na göre daha geniş olduğu ifade edilmiştir. İşyerinde psikolojik tacizin günümüzde kazandığı yaygınlık, psikolojik tacizin gerek kamu çalışanlarına gerek işçilere gerek stajyer gibi işyerinde farklı durumdaki çalışanlara uygulanması göz önüne alındığında ayrımcılık yasağı temelli yaşanabilecek psikolojik taciz vakalarına karşı hukuki korumanın geniş tutulması doğru olmuştur¹⁶⁴.

Bu kanundaki düzenleme işyerindeki psikolojik tacizin işverenin eşit davranma borcunun ihlalini oluşturduğuna ilişkin öğretideki görüşün¹⁶⁵ bir yansımasıdır. Mağdurun birtakım özellikleri nedeniyle ayrımcılığa uğrayarak işyerinde psikolojik tacize maruz kalması mümkündür. Ancak mağdurum ayrımcılığa maruz kaldığı her durumda psikolojik tacizden söz edilmeyebilir. Bu iki kavram arasında yukarıda

¹⁶² Savaş Kutsal,263, dipnot,19; Sur,37.

¹⁶³ Baycık,254-255; Savaş Kutsal,263.

¹⁶⁴ Savaş Kutsal, eşitlik,260, Ünal,17.

¹⁶⁵ Tınaz/Bayram/Ergin,116-118; Yıldız,129-130,349-350; Sevimli, 114.

bahsedildiği üzere çeşitli farklılıklar mevcuttur. İşyerinde psikolojik taciz çeşitli nedenlerden dolayı ortaya çıkabilir, bu nedenin önemi yoktur, mağdurun yıldırılmasına yönelik sistematik ve sürekli davranışları içeren bir süreç ortaya çıktıktan sonra artık psikolojik taciz oluşmuştur. İşyerinde yaşanacak bir ayrımcılık olayında ise ayrımcılık nedeni önemlidir. Mağdurun kişisel bir özelliğinden, mağdurun cinsiyeti, etnik kökeni, dini- siyasi görüşü, mezhebi gibi bir nedenden dolayı mağdura farklı bir şekilde davranıldığı takdirde ayrımcılık oluşur. Ayrımcılık oluşturan bu davranışlar objektiflikten uzaktırlar. Ayrımcılık oluşabilmesi için ayrıca farklı davranmayı haklı gösterecek bir nedenin olmaması gerekmektedir. Eğer bir mağdura karşı fail, işyerinde çeşitli nedenlere dayalı olarak ayrımcılık yapıyorsa yapılan bu ayrımcılığın araçlarından biri de işyerinde psikolojik taciz ise başka bir deyişle faili mağdura karşı psikolojik taciz yapmaya iten temel düşünce ayrımcılık temelli ise işyerinde psikolojik tacizin yanında ayrımcılık yasağının ihlalinin söz edilebilir¹⁶⁶.

İşyerinde psikolojik tacizin yaşandığı her durumda ayrımcılık yasağının ihlal edildiğinden söz edilemez. Bazı durumlarda ayrımcılık yapılırken psikolojik taciz araç olarak kullanılırken bazı durumlarda psikolojik taciz yapılırken ayrımcılık oluşturan davranışlarda bulunulabilir. İşyerinde psikolojik taciz bu kanunda sayılan ayrımcılık nedenlerinden birine dayalı olarak uygulandığında, işveren bu kanunun 3. maddesinin 4. fıkrası uyarınca sorumlu olabilecektir¹⁶⁷.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının yayınladığı verilere göre bakanlığın çalışanlara sağladığı destek doğrultusundan ALO 170 telefon hattına yapılan işyerinde psikolojik taciz şikâyetlerinde psikolojik taciz oluşturduğu iddia edilen fiillerde ilk sırada istifaya zorlama, ikinci sırada kötü muameleye maruz kalma, üçüncü sırada sözlü

¹⁶⁶ **Güzel/Ertan**, karar incelemesi,164-165; **Savaş Kutsal**,265-266; **Baycık**, 254-255; **Arslan Ertürk**, ayrımcılık, ,49; **Ünal**,61-62; **Heper**,456-461.

¹⁶⁷ **Baycık**, 256

taciz, dördüncü sırada ayrımcılık; bundan sonra sırasıyla, hakaret, görev yeri değişikliği, tutanak tutulması, yasal hakların kullandırılmaması, iftira, fiziksel şiddet, cinsel taciz yer almaktadır¹⁶⁸. Bu bilgiler değerlendirildiğinde işyerinde taciz oluşturan her olayın ayrımcılık oluşturmadığı görülecektir. Bu şikâyetlerde yer alan ayrımcılık, fiziksel şiddet, cinsel taciz gibi olgular başlı başına işyerinde psikolojik tacizden farklı kavramlar olabileceği gibi işyerinde psikolojik tacizle iç içe geçebilirler, bir kavram diğer bir kavramın meydana getirilmesinde kullanılabilir, önemli olan bu olgular gerçekleştirirken hangi kavramın ön planda olduğu, failin asıl amacının ne olduğudur.

Sonuç olarak işyerinde psikolojik taciz ile ayrımcılık yasakları zaman zaman örtüşen kavramlar olmasına rağmen ayrımcılık yasaklarına ilişkin düzenlemelerden doğrudan işyerinde psikolojik taciz ile ilgili sonuç çıkarmak mümkün değildir. Zaten psikolojik taciz kavramının temelinde ayrımcılık yatmaz. Mahiyeti itibarıyla psikolojik taciz ile ayrımcılık yasakları farklı kavramlardır¹⁶⁹. İşyerindeki psikolojik tacizdeki esas amaç hedef alınan kişinin yıldırılması, bezdirilmesidir. Bu amaçla fail, mağdura karşı onu yıldırma için sistematik davranışlar sergiler. Failin bu davranışlarının temelinde yatan düşünce ayrımcılık yasaklarındaki gibi cinsiyete, etnik kimliğe, inanç farklılığına dayanmayabilir. Hatta fail bu davranışlarını herhangi bir açıklanabilir neden olmaksızın sırf öyle istediği için bile yapabilir. Ancak bazı durumlarda failin davranışlarının altında yatan düşünce ayrımcılık yasaklarının kapsamında değerlendirilebilir. Fail, mağdura, mağdurun ayrımcılık yasağı kapsamına giren bir özelliği nedeniyle psikolojik taciz uygulayabilir. Bu durumda işyerinde psikolojik taciz ile ayrımcılık yasakları kesişir¹⁷⁰.

¹⁶⁸ İşyerlerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) Bilgilendirme Rehberi, 39.

¹⁶⁹ Ünal, 61; ayrıca işyerinde psikolojik tacizi ayrımcılık ile ilişkilendiren görüşler için bakınız, Tınaz/Bayram/Ergin, 116; Sevimli, 141.

¹⁷⁰ Güzel/Ertan, karar incelemesi, 164-165; Savaş, 33-34; Ünal, 61; Arslan Ertürk, 304-305.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bir kararında¹⁷¹ davacıya işyerinde psikolojik taciz uygulandığı kabul edilmiş ancak psikolojik taciz nedeniyle ayrımcılık yasaklarının ihlal edildiğinin ortaya konulmadığı ifade edilmiştir: “Somut uyuşmazlıkta davacının idari yargıya başvurarak yargı kararı sonrasında atandığı şeflik kadrosunda görev yaptığı süre boyunca görev ünvanına uygun işler yerine daha alt düzeyde işlerde çalıştırıldığı sabittir. Yaklaşık 5 yıl süren bu durum bir yönüyle işçiye karşı mobbing uygulamasıdır. Ancak bu uygulamanın dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri nedenlere dayandığı iddia ve ispat olunmadığından somut olay bakımından 4857 Sayılı İş Kanunu’nun 5.maddesinde gösterilen ayrımcılık tazminatının şartları bulunmamaktadır. Lakin; yukarıda açıklandığı üzere davacıya davalı işveren tarafından mobbing uygulandığı sabit olmakla makul oranda bir manevi tazminata hükmedilmesi gerekir. Manevi tazminat fazla olup, oluşa uygun olarak daha az bir tutarda belirlenmelidir.”

Yine Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bir kararında¹⁷² şu ifadeler yer almıştır: “Dava dilekçesinde davalı işverenin davacıya farklı muamelede bulunmasının sebebi, fazla çalışma ücreti gibi haklarını araması sebebiyle davacıyı istifaya zorlamak olarak açıklanmıştır. Yerleşik hale gelen içtihatlar uyarınca; 4857 sayılı İş Kanunu’nun 5. maddesinde düzenlenen ayrımcılık tazminatı koşullarının oluşması için öncelikle işverence yapılan farklı muamelenin ırk, dil, siyasi düşünce, inanç gibi sebeplere dayalı olması gerekmekte olup madde dar yorumlanmalıdır. Dolayısıyla, salt davacının istifasını sağlamak üzere ücretine zam yapılmamış olması ya da iş bilgisayarının eve götürülmesine izin verilmemesi gibi sebeplerin ayrımcılık yasağının ihlali olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. (Örneğin, (Kapatılan) 22. Hukuk Dairesi ‘nin 03.07.2019 tarih 2017/23268 esas ve 2019/14998 Karar Sayılı ilamı)”bu karara konu

¹⁷¹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 08/10/2019, 2016/9885 E. – 2019/17630 K., yargi.calismatoplum.org 2020/2

¹⁷² Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 17/09/2020, 2016/22105 E.- 2020/8242 K., legalbank.net.

uyuşmazlıkta doğrudan işyerinde psikolojik taciz kavramı yer almasa da davalı işverenin davacı işçiyi istifaya zorlamaya yönelik işyerinde psikolojik taciz oluşturabilecek davranışları mevcuttur, Yüksek Mahkeme isabetli olarak işverenin bu davranışları ayrımcılık nedenlerine dayalı olarak değil işçiyi istifaya zorlamak amacıyla yaptığı gerekçesi ile olayda ayrımcılık yasaklarının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Bu iki kavram arasındaki bir diğer fark faillerin kimliklerinde ortaya çıkar. Ayrımcılığın faili işverenken psikolojik taciz faili işveren dışında biri de olabilir. Psikolojik taciz bir süreçken, ayrımcılık yasağı failin tek bir davranışı sonucunda da oluşabilir¹⁷³.

4. ZORBALIK (BULLYING)

İşyerinde psikolojik taciz kavramını ifade etmek için bazı ülkelerde “bullying” deyimini tercih edilmektedir. Bullying deyimini ilk olarak okullarda öğrenciler arasında yaşanan çatışmaları ifade etmek için kullanılmıştır¹⁷⁴. Öğrenciler arasında yaşanan okul ortamında bir ya da birden çok öğrencinin diğer öğrenci ya da öğrencilere uyguladığın fiziki ya da psikolojik şiddet veya baskı yabancı literatürde “bullying” olarak geçmektedir¹⁷⁵. Öğrenciler arasında yaşanan zorbalık (bullying) olarak adlandırılan olayları tanımlamak için 1970 li yıllarda itibaren Amerika ile İngiltere’de mobbing kelimesi tercih edilmiştir. Ancak mobbing olgusu çalışma hayatına ait bir olgu olup “bullying” den farklı bir kavramdır. Bullying kavramı tehdit ile fiziki şiddeti de içerir.

¹⁷³ Savaş,34.

¹⁷⁴ Büyükkılıç,76.

¹⁷⁵ Tınaz,17; Bullying kavramının bu yönde kullanıldığı Amerika Birleşik Devletlerindeki bullying teriminin kullanıldığı öğrenciler arasındaki şiddete yönelik yasal düzenlemelerde yapılan bullying tanımı ile bu yasal düzenlemelere ilişkin açıklamalar için bakınız, Sacco, Dena and Baird Silbaugh, Katharine and Corredor, Felipe and Ginsberg, Deborah and Doherty, Davis, An Overview of State Anti-Bullying Legislation and Other Related Laws (February 23, 2012). Berkman Center Research Publication No. 2013-4, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2197961> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2197961>.

Mobbing olgusunda ise fiziki boyuta ulaşmayan bir şiddetten, psikolojik şiddetten söz edilebilir¹⁷⁶.

“Bullying” kelimesi “bullying at work” ya da “workplace bullying” şeklinde işyerinde psikolojik tacizi tarif etmek için de kullanılmaktadır. Yabancı literatürde “workplace bullying” ile “mobbing” kelimeleri genelde birbirinin yerine kullanılmakla failin tek kişi olduğu taciz olayları “bullying”, failin birden fazla olduğu bir topluluk tarafından mağdura psikolojik taciz uygulanan olaylar ise “mobbing” olarak da adlandırılmaktadır¹⁷⁷. Nitekim Uluslararası Çalışma Örgütü’nün işyerinde şiddet ile ilgili hazırladığı 24 Temmuz 2020 tarihinde yayınlanan Şiddet ve Tacizden Arınmış, Sağlıklı ve Güvenli Çalışma Ortamı (Safe And Healthy Working Environments Free From Violence And Harassment) adlı raporda da bu iki kavram arasındaki nüans farkına değinilmektedir¹⁷⁸.

Yine ABD’de bullying deyimi işyerinde psikolojik taciz kavramını ifade etmek için de kullanılmaktadır. Bullying kelimesi bu farklı kavramları ayırt etmek için “bullying at school”, “bullying at workplace” gibi olgunun gerçekleştiği ortama göre farklı şekillerde kullanılabilir¹⁷⁹. ABD’de işyerinde psikolojik tacizi ifade etmek için genelde “workplace bullying” deyimi tercih edilmektedir¹⁸⁰.

Yukarıda ifade edildiği üzere “bullying” kavramını oluşturan davranışlar mağdura karşı psikolojik şiddetin yanında tehdit ve fiziksel şiddet içeren davranışları da tanımlamak için kullanılır. Zaten bu kavramın içerisine giren davranışların tehdit ile fiziksel şiddet içeriyor olması bu kavram ile işyerinde psikolojik tacizi birbirinden ayıran en önemli farktır. İşyerinde psikolojik tacizi oluşturan davranışlarda zorbalıktaki

¹⁷⁶ Tınaz/Bayram/Ergin,7; Arslan Ertürk,288; İlhan 1177.

¹⁷⁷ Yamada/Duffy/Berry, 9-10.

¹⁷⁸ Bu rapor hakkında çalışmanın üçüncü kısmında açıklamalar yapılmıştır.

¹⁷⁹ Tınaz/Bayram/Ergin,6-7.

¹⁸⁰ Yamada, seminar, 165-166.

kadar belirgin bir fiziki şiddet olgusu mevcut olmamaktadır¹⁸¹. Zorbalık oluşturan davranışlar fiziki şiddet içermeseler bile zorbalık oluşturan durumlarda fail tarafından sergilenen davranışların tehditkâr olması, kabalığı işyerinde psikolojik tacize göre çok daha fazla ön plana çıkmaktadır¹⁸².

İşyerinde psikolojik taciz sürecini oluşturan davranışlar fiziksel saldırılar ya da kişiye yönelik açık tehdit içeren davranışlar değildir hatta psikolojik taciz sürecini oluşturan davranışlar bazen bariz bir şekilde gözlemlenemez, bu davranışlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde psikolojik taciz oluşturdıklarından söz edilebilir. Eğer işyerinde fiziksel saldırı içeren davranışlar varsa burada artık işyerinde psikolojik şiddetten bahsedilmez doğrudan fiziksel şiddet olgusunun varlığından bahsedilir¹⁸³.

5. ISRARLI TAKİP (STALKING)

“Stalk” kelimesi İngilizcede takip etmek anlamına gelir¹⁸⁴. Stalking ile anlatılmak istenen bir kişinin izinsiz olarak takip edilmesi, izlenmesi ve yapılan bu takibin taciz boyutuna ulaşmasıdır¹⁸⁵. Israrlı takip faili, mağduru sıklıkla fiziksel olarak ya da internet gibi çeşitli yollardan izlemekte bunların sonucunda fail; e posta gönderme, mağdura fiziken izlenildiğini belli etme gibi çeşitli davranışlarla mağduru rahatsız etmektedir¹⁸⁶. İngiltere’de ısrarlı takip (stalking) bir suç tipi olarak Tacizden Koruma Yasasında (Protecting From Harrasment Act 1997) düzenlenmiştir¹⁸⁷.

¹⁸¹ **Ermumcu**,37, dipnot,117.

¹⁸² **Tınaz**,16.

¹⁸³ **Ermumcu**, 10-11.

¹⁸⁴ Stalking kavramına Türkçe karşılık olarak Türk Ceza Kanunda ısrarlı takip deyimini kullanılmıştır, öğretide **Doğan** ısrarlı takip deyimini, 138; **Çobanoğlu**,171, gölge taciz deyimini; **Baycık**, haksız takip deyimini,261, tercih etmiştir.

¹⁸⁵ **Doğan**, 138-139.

¹⁸⁶ **Taşkın**, benzer kavramlar,67; **Çobanoğlu**,172.

¹⁸⁷ Bu yasa ile ilgili açıklamalar için üçüncü kısma bakınız.

Yine Türk Ceza Kanunu'nda 2022 yılında yapılan değişiklik ile kanuna eklenen 123/A maddesinde ısrarlı takip (stalking) suçu düzenlenmiştir. Bu maddenin birinci fıkrası şöyledir: *“İsrarlı bir şekilde; fiziken takip etmek ya da haberleşme ve iletişim araçlarını, bilişim sistemlerini veya üçüncü kişileri kullanarak temas kurmaya çalışmak suretiyle bir kimse üzerinde ciddi bir huzursuzluk oluşmasına ya da kendisinin veya yakınlarından birinin güvenliğinden endişe duymasına neden olan faile altı aydan iki yıla kadar hapis cezası verilir.”*

İsrarlı takip ünlü kişilerin bazı hayranları tarafından da yapılmaktadır. Toplum tarafından tanınan bir oyuncu ya da şarkıcı hayranı tarafında fiziksel olarak takip edilebilir, görüntülenebilir. Fail bu fiilleri bu kişiyi çok sevdiğinde dolayı yaptığını söyleyecek olsa da failin davranışları mağdur bakımında artık taciz boyutuna ulaşmış ve mağduru rahatsız etmektedir. Fail kendince normal bir şey yapıyor olduğunu düşüncesinde olsa da failin bu fiillerinin arkasında çeşitli ruhsal bozukluklar yer almaktadır. İsrarlı takibin mağdurları her zaman ünlü kişiler değildir. Bazen sıradan bir kişi herhangi bir nedenle failin ilgisini çekebilir, bunun sonucunda fail bu kişiyi takip etmeye başlayabilir. Ya da fail önceden tanıdığı birisinden intikam almak gibi bir nedenden ısrarlı takip yapabilir¹⁸⁸.

İsrarlı takipte failin davranışları sıklık gösterir, failin bir kişiyi takip etmesi o olayın yaşandığı güne ait bir kereye mahsus bir şey değildir. Fail mağduru sistematik bir şekilde, sıklıkla çeşitli yollardan izler. İsrarlı takip kavramı bu yönleri ile işyerinde psikolojik tacize benzetmektedir.

İsrarlı takip ile işyerinde psikolojik taciz arasındaki farklara gelince psikolojik taciz işyeri ortamında gerçekleşen bir olgudur; ısrarlı takip ise özel yaşam alanlarında ortaya çıkar. İki çalışma arkadaşı arasında da ısrarlı takip oluşabilir ancak böyle bir

¹⁸⁸ Ermumcu,39; Doğan,142-143.

durumda ısrarlı takibi oluşturan fiillerin konusu o iki kişi arasındaki çalışma ilişkileri değildir. Bu fiillerin konusunu kişisel ilişkiler, fail ile mağdurun özel yaşamlarına ilişkin konular oluşturur. Ayrıca fail işyeri dışında da mağduru izler. Bu iki kavramın bir diğer farkı ısrarlı takip faili tek kişi iken işyerinde psikolojik tacizin failleri birden fazla kişi olabilirler. Bu iki kavramı ayıran bir diğer önemli fark ise faillerin amaçlarıdır. İşyerinde psikolojik taciz failinin amacı mağduru yapılan işle ilgili olarak yıldırma, bezdirmek iken; ısrarlı takip failin amacı takip ettiği kişiyi sürekli kontrol altında tutmak, o kişi hakkında her şeyden haberdar olmak gibi konulardır¹⁸⁹.

Israrlı faili tabiri caizse “sapıkça bir tutku” ile hareket eder¹⁹⁰. İşyerinde psikolojik taciz failinin yukarıda bahsedildiği gibi çeşitli kişilik bozukluğu olarak nitelendirebileceğimiz kişisel özellikleri olabilmektedir; ancak ısrarlı takip failinde kişilik bozukluğu daha belirgindir hatta hastalık düzeyindedir. Sonuç olarak her iki olgunun faili de benzer davranışları yani fiziki şiddet boyutuna ulaşmayan davranışları sistematik bir şekilde sıklıkla yaparlar ama davranışların gerçekleştiği ortamlar, failerin amaçları açısından bu iki kavram birbirinden ayrılır¹⁹¹. Yine de bazı durumlarda işyerinde psikolojik taciz ile ısrarlı takip iç içe geçebilir. Fail, mağduru yıldırma amacıyla ısrarlı takip oluşturan davranışlar sergileyebilir¹⁹².

6. İŞYERİNDE FİZİKİ ŞİDDET VE SALDIRGANLIK

Psikolojik taciz kavramı aynı zamanda şiddet olgusu ile de yakından ilişkilidir¹⁹³, bu nedenle işyerinde psikolojik taciz kavramı ile çatışma ve şiddet olgularının benzerlik ve farklılıklarından bahsetmek gerekmektedir. Yukarıda da

¹⁸⁹ Ermumcu,39-40.

¹⁹⁰ Çobanoğlu,179.

¹⁹¹ Ermumcu,40-41.

¹⁹² Baycık,261.

¹⁹³ Çöl Özen, 108.

bahsedildiği üzere çatışma kavramının genel olarak kabul edilen bir tanımı bulunmamakla birlikte çıkar, güç, inanç gibi çeşitli nedenlerle toplumda ortaya çıkan, toplumsal ilişkilerde, etkinliklerde, davranışlarda görülen uyuşmazlığın başlangıç aşaması olarak ifade edilebilir. Çatışma kavramı içerisinde şiddeti barındırmaz¹⁹⁴. Ancak çatışma şiddete giden sürecin ilk aşaması sayılabilir.

İşyerinde psikolojik taciz ile çatışmanın ilişkisine gelince psikolojik taciz sürecinin temelinde bir çatışma yatar¹⁹⁵, fail ile mağdur arasında yaşana çatışma bazı durumlarda kısa bir süre sonra bazı durumlarda aylar sonra psikolojik tacize dönüşebilir¹⁹⁶.

Psikolojik taciz bir çeşit psikolojik şiddet olarak düşünülebilir. Şiddet, bir gücün kasıtlı olarak kişi ya da kişiler üzerinde ölümden psikolojik rahatsızlık vermeye kadar çeşitli sorunları ortaya çıkarabilecek şekilde kullanılmasıdır¹⁹⁷. Şiddetin daha geniş bir tanımını yapmak gerekirse bir kişinin fiziksel ya da psikolojik olarak acı duymasına neden olabilecek o kişiye zarar vermeye yönelik davranışların tümüne şiddet denebilir. Şiddet ile bir kişiye güç, baskı uygulanarak o kişiyi acıya maruz bırakmak, iradesi dışında bir şey yapmaya zorlanmak istenebilir. Bir kişiye şiddet uygulanırken fiziksel saldırı, işkence, psikolojik olarak rahatsızlık verme gibi çeşitli yöntemler kullanılabilir¹⁹⁸.

Şiddet geniş anlamda fiziki şiddet, psikolojik şiddet, ahlaki şiddet gibi birçok farklı şiddet türünü ifade eder; dar anlamda şiddet ise fiziksel şiddeti ifade eder. Şiddetin sonuçları bir kişi üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak görülebilir. Şiddete

¹⁹⁴ **Tınaz**,23; çatışma ve işyerindeki psikolojik tacizin birbirinde farklı kavramlar olduğuna ilişkin Alman hukukundaki içtihat için, **Aktekin**,240-241.

¹⁹⁵ **Bozbel/Palaz**,70.

¹⁹⁶ Çatışmanın psikolojik tacize dönüşme süreci, **Tınaz**, 34 vd.

¹⁹⁷ **Polat**,15-16.

¹⁹⁸ **Büyükkılıç**,86.

maruz kalan kişi doğrudan, yaşanan şiddet olayına tanıklık edip bu durumdan rahatsız olanlar ise dolaylı olarak şiddet olgusundan etkilenirler¹⁹⁹.

İşyerinde psikolojik taciz sürecini oluşturan taciz içeren davranışlar fiziki saldırı boyutuna ulaşmayan davranışlardır. Bununla birlikte psikolojik taciz, psikolojik şiddetinin bir türüdür. İşyerinde psikolojik taciz kavramı bazen işyerlerinde yaşanan psikolojik şiddeti de anlatmak için kullanılmaktadır²⁰⁰.

İşyeri şiddeti işyerinde yaşanan psikolojik ve fiziki şiddeti kapsar. İşyerinde yaşanan yaralama, bir şeyler fırlatmak, küfretmek, birine lakap takmak, dalga geçmek, bağırma, tehdit gibi her türlü şiddet içeren davranış iş ile ilgili olarak işyerinde yapılması halinde işyeri şiddetini oluşturur²⁰¹. Bu tür davranışlar işyerinde psikolojik taciz süreci içerisinde de görülebilir²⁰².

Psikolojik taciz sürecinde faillerin yaptığı kimi davranışların fiziki temas içermesi durumunda bu tip davranışların fiziki şiddet kapsamında mı yoksa psikolojik şiddet kapsamında mı olacağı tartışılabilir. Taciz içeren davranışların içerisinde doğrudan fiziki etkisini mağdurun üzerinde gösteren davranışları fiziki şiddet olarak değerlendirmek gerekmektedir. Psikolojik taciz içeren davranışların da fiziki şiddet içeren davranışların da mağdur üzerinde bir fiziki etkisi olacaktır ama bu fiziki etki fiziki şiddette doğrudan ortaya çıkmakta iken psikolojik şiddette dolaylı olarak ortaya çıkmaktadır. Psikolojik taciz uygulanırken de ufak fiziki temaslar olabilmektedir, ancak bunlar tek başına doğrudan mağdur üzerinde fiziki etkisini göstermezler.

İşyerinde psikolojik taciz ve fiziki şiddet kavramları çeşitli açılardan farklıdır. İşyerinde psikolojik taciz bir süreç sonucunda ortaya çıkarken işyerinde fiziki şiddeti bir

¹⁹⁹ Tınaz,43; Şiddet tipleri hakkında detaylı bilgi için, Polat, 17.

²⁰⁰ Çöl Özen,109-110.

²⁰¹ Tınaz/Karatuna,21.

²⁰² Çöl Özen,111.

kerelik bir davranış oluşturabilir. Bu iki kavram arasındaki bir diğer fark taraflara ilişkindir, psikolojik tacizin taraflarını büyük çoğunlukla işyerinde çalışanlar oluştururken işyerindeki fiziki şiddetin taraflarından biri işyerinde çalışan birisi iken diğer tarafı müşteri, hasta gibi işyeri çalışanı olmayan bir kişi olabilecektir²⁰³.

İşyerinde psikolojik taciz bir kereye mahsus fiziki saldırı ile oluşmayacağına ilişkin olarak Yargıtay 9. Hukuk dairesi bir kararında²⁰⁴ yaşanan tek seferlik fiili saldırıyı işyerinde psikolojik taciz olarak kabul etmemiştir. *“Olay işçinin işyerinden çıkışına izin verilmemesi ve çantasının aranmak istenmesi ve bu arada güvenlik görevlisinin fiili saldırısından ibarettir. İşyerinde kısa bir süre çalışmış olan işçiyi feshe zorlama yapılmış değildir ve zaman içinde sistematik bir hal alan psikolojik baskı ve bezdirme şeklinde gerçekleşmemiştir.”*

İşyerindeki fiziki şiddet ile psikolojik taciz arasındaki diğer bir fark faillerin amaçları arasındadır. Psikolojik tacizde failin amacı mağduru yıldırarak fiziki şiddette failin böyle bir amacı yoktur. Fiziki şiddet faili mağdur ile arasında yaşadığı anlık bir tartışmanın sonucunda oluşan öfke duygusu nedeniyle ya da çeşitli psikolojik rahatsızlıklarından ötürü kendisinde mevcut olan şiddet eğiliminden dolayı fiziki şiddet fiilini gerçekleştirmiş olabilir.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bir kararında davalı tarafından işyerinde çalışana karşı kaba davranıldığı, rencide edici söz ve davranışlarda bulunduğu da gerekçe gösterilerek işyerinde psikolojik taciz uygulandığı gerekçesi ile dava açılmıştır. Yargıtay, bu kararında işyerindeki durumun işyeri kabalığı olarak nitelendirmiştir²⁰⁵. *“Somut olayda iddia edilen haksız, kaba ve kırıcı davranışların diğer çalışanlara da yapıldığı, genel anlamda işyeri kabalığının olduğu ve çalışanların kişilik*

²⁰³ Tınaz/Karatuna, 22.

²⁰⁴ Yargıtay 9. Hukuk dairesi 04/02/2014, 2012/2473 E. – 2014/2959 K., yargi.calismatoplum.org 2014/4.

²⁰⁵ Yargıtay 22. Hukuk dairesi 22/05/2014 tarih, 2013/11788 E. – 2014/14008 K., yargi.calismatoplum.org,2015/3.

ve onurlarının rencide edildiği anlaşılmaktadır. Davaya konu olayda, unsurları itibarıyla mobbingin oluşmadığını söylemek mümkün ise de, işverenin, iş sağlığı ve güvenliğini sağlama yükümlülüğünü ihlal ettiği, öte yandan kişilik haklarına yönelik saldırıyı önlemediği ve buna sebebiyet verdiği için işçiyi koruma ve gözetme borcuna aykırı davrandığı, bu durumun da işçiye iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme imkânı verdiği kabul edilmelidir”. İşyerinde psikolojik tacizde failin taciz yapmasının amacı mağduru yıldırmaktır. Eğer fail mağdura karşı kaba davranışlarda bulunuyor, ancak bu durum failin karakteristik bir özelliği haline gelmiş, mağdura karşı bir yıldırma kastı yoksa ayrıca bu kaba davranışlar sadece mağdura yönelik değil işyerindeki diğer çalışanlara da yönelik olarak uygulanıyorsa bu durumda işyerinde psikolojik tacizden bahsetmek mümkün olmayacaktır. Bu nedenlerle Yüksek Mahkemenin bu karardaki değerlendirmeleri isabetlidir.

Saldırganlık bir kişinin başka kişilere ya da bir şeye zarar vermek kastıyla yaptığı davranışlar olarak tanımlanabilir. İlk bakışta saldırganlık fiziki şiddet ile aynı görünebilse de saldırganlık içeren davranışların bazıları doğrudan fiziki sonucu ortaya çıkmayan davranışlardır. Birisini yumruklamak, itmek gibi fiziki davranışlar saldırganlık oluşturduğu gibi birisine bağırarak, sövmek gibi sözlü davranışlar da saldırganlık oluşturur²⁰⁶.

İşyeri saldırganlığı bir kişinin çalışmış olduğu ya da halen çalışmakta olduğu bir işyerinde, işveren tüzel kişiliğine ya da işyerinde çalışanlara zarar vermek amacıyla davranışlar sergilemesidir. Fail herhangi bir nedenden dolayı zarar vermek kastıyla hareket eder. Failin burada işyerinde psikolojik tacizdeki gibi bir çalışanı yıldırma kastı yoktur. Fail geçmişte yaşadığı bir olay nedeniyle işyerindeki bir çalışana zarar vermek isteyebilir. İşyeri saldırganlığını, işyerinde psikolojik tacizden ayıran bir diğer önemli

²⁰⁶ Tınaz/Karatuna,22-23.

şey ise işyerinde psikolojik taciz özneleri gerçek kişilerdir, fail gerçek kişi mağdura tacizde bulunur. İşyeri saldırganlığında ise fail sözgelimi çalıştığı şirkete sinirlenip şirket eşyalarına zarar verebilir, görüldüğü üzere işyeri saldırganlığının öznelerinden biri gerçek kişi olmayabilir ayrıca zarar verici davranış bir gerçek kişiye yöneltilmeyebilir²⁰⁷.

İşyerinde psikolojik taciz bir süreç sonucunda ortaya çıkarken, işyeri saldırganlığının konusunu tek bir kerelik davranış oluşturabilir. İşyerinde saldırganlık olarak nitelendirilebilecek her davranış işyerinde psikolojik taciz oluşturmazken işyerinde psikolojik taciz oluşturan her davranış saldırgan bir davranış türü olarak kabul edilebilir²⁰⁸.

²⁰⁷ Tınaz/Karatuna,23-24.

²⁰⁸ Minibaş Poussard/ İdiğ Çamuroğlu, 11.

İKİNCİ BÖLÜM

PSİKOLOJİK TACİZİN HUKUKİ BOYUTU

§ 2. TÜRK HUKUKUNDA İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ

İşyerinde psikolojik taciz ülkemizde çalışma hayatında uzun süredir var olan bir olgu olmasına rağmen bilimsel olarak tartışılması ve yargı kararlarına konu olması nispeten yeni tarihlidir. İşyerinde psikolojik taciz kavramı mevzuatımızda kanun düzeyinde ilk defa 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda yer almıştır. Böylece işyerinde psikolojik taciz kavramı hukuk sistemimizde kanun düzeyinde pozitif dayanak bulmuştur. Bu düzenlemeden önce yargı kararlarında işyerinde psikolojik taciz (mobbing) kavramı yer almıştır. Ülkemizde işyerinde psikolojik tacize ilişkin ilk mahkeme kararı Ankara 8. İş Mahkemesinin 20.12.2006 tarihli E. 2006/19 K. 2006/625 sayılı kararıdır. Bu kararda mahkemece işyerinde psikolojik tacizin tanımı şöyle yapılmıştır: “(Mobbing) kavramı, işyerinde bireylere üstleri, eşit düzeyde çalışanlar ya da aslları tarafından sistematik biçimde uygulanan her tür kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama vb., davranışları içermektedir”²⁰⁹.

Ülkemizde işyerinde psikolojik taciz ile ilgili yasama ve yürütme organlarınca çeşitli çalışmalarda bulunulmuş, düzenleyici işlemler yapılmıştır. Türkiye Büyük Millet Meclisi Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu tarafından hazırlanan İşyerinde

²⁰⁹ Bu karar Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 30.05.2008 tarih, 2007/9154 E.- 2008/13307 K. Sayılı kararı ile de onanmıştır, yerel mahkeme ile 9. Hukuk Dairesinin karar metinleri için, **Karshoğlu Yeni**,109-130. Ülkemizde 2006- 2015 yılları arasında Yargıtay tarafından incelenen işyerinde psikolojik tacizle ilgili uyuşmazlıklarda psikolojik tacizi ifade etmek için kullanılan ifadeler ile çeşitli sayısal veriler için bakınız, **Taşkın**, 497-503.

Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Çözüm Önerileri başlıklı raporda²¹⁰ "Mobbing" kavramı tanımlanmış, özellikleri belirtilmiştir. Bu rapora göre *“Mobbing, sistemli bir şekilde, süreklilik arzeden bir sıklıkta çalışanı sindirme maksadı ile kişinin özgüvenine uygulanan psikolojik ve hatta fiziksel saldırgan davranışları ifade etmektedir. Başka bir ifade ile işyerinde bir kişinin veya birkaç kişinin, istenmeyen kişi olarak ilan ettikleri bir kişiyi, dışlayarak, sözlü ya da fiziksel tacizde bulunarak mutlak itaate zorlamak, yıldırma ve bezdirmektir.*

Mobbinge maruz kalan kişiler gördükleri zararın büyüklüğü ve etkisiyle, işlerini yapamaz duruma gelmektedirler. Konu ile ilgili yapılan araştırmalar göstermiştir ki, en kısa mobbing süresi 6 ay, genelde ortalama süre 15 ay, sürecin kalıcı ağır etkilerinin ortaya çıktığı dönem ise, 29-46 aydır.”.

Yine 2011/2 sayılı, “İşyerlerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Önlenmesi” konulu Başbakanlık Genelgesi yayınlanmıştır²¹¹.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından hazırlanan İşyerlerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) Bilgilendirme Rehberinde işyerinde psikolojik tacizin tanımı yapılmıştır²¹². *“İşyerlerinde bir veya birden fazla kişi tarafından diğer kişi ya da kişilere yönelik gerçekleştirilen, belirli bir süre sistematik biçimde devam eden, yıldırma, pasifize etme veya işten uzaklaştırmayı amaçlayan; mağdur ya da mağdurların kişilik değerlerine, mesleki durumlarına, sosyal ilişkilerine veya sağlıklarına zarar veren; kötü niyetli, kasıtlı, olumsuz tutum ve davranışlar bütünüdür.”*

²¹⁰ Bu rapora ulaşmak için, https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/kefe/docs/komisyon_rapor_no_6.pdf.

²¹¹ Bu genelge 19/3/2011 tarihli ve 27879 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmıştır, Genelgenin içeriği için bakınız, dipnot 76.

²¹² <https://ailevecalisma.gov.tr/media/1327/isyerlerinde-psikolojik-taciz-mobbing-bilgilendirme-rehberi-2014.pdf>.

İşyerinde psikolojik tacizin yer aldığı bir diğer yasal düzenleme olan İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununa ilişkin açıklamalar aşağıda ilgili bölümde yer almaktadır.

Türk Borçlar Kanunun 417. maddesindeki düzenleme ile işyerinde psikolojik taciz kavramı her ne kadar bir kanun metninde yer almışsa da kanun koyucu bu kavramın tanımını yapmamıştır. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununda ise işyerinde psikolojik tacize karşılık gelebilecek, “taciz” ile “işyerinde yıldırma” deyimlerinin tanımları yapılmıştır. Bu yasal düzenlemeler işyerinde psikolojik tacizin zorunlu unsurlarını ifade etmemesi ve iş sağlığı ve güvenliği kapsamında psikolojik tacize ilişkin yaptırımları düzenlememesi nedeniyle öğretilde eleştirilmiş, yetersiz bulunmuştur²¹³. Yargı kararlarında ise işyerinde psikolojik tacizin tanımı çeşitli şekillerde yapılmıştır.

Anayasa Mahkemesi bir kararında işyerinde psikolojik tacizden şu ifadelerle bahsetmiştir²¹⁴ *“Mobbing olarak tabir edilen ve çalışanlara yönelik iş yerlerinde gerçekleştirilen, belirli bir süre sistematik biçimde devam eden, yıldırma, dışlama, pasifize etme veya işten uzaklaştırmayı amaçlayan, mağdurların kişilik değerlerine, mesleki durumlarına, sosyal ilişkilerine ve özellikle ruh sağlıklarına zarar veren, bireylerin yaşamlarına etkisi bakımından çekilmez bir ağırlık ve yoğunluk derecesine ulaşan, kasıtlı biçimdeki olumsuz tutum ve davranışlar bütünü olarak tanımlanan psikolojik taciz niteliğindeki eylem, işlem ya da ihmallerin gerek Anayasa gerekse Sözleşme ile güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması, geliştirilmesi ve gerçekleştirilmesi hakkı bağlamında korunmayacağı açıktır”*

²¹³ Baycık, 253-254.

²¹⁴ 20.04.2016, Başvuru no 2013/ 7935 Hacer Kahraman 67. Paragraf; aynı yönde 05/12/2017, başvuru no 2014/10590 Fecir Ergün Turan 48.paragraf, aym.gov.tr.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi bir kararında²¹⁵ işyerinde psikolojik tacizi şöyle tanımlamıştır: *“Aynı ortamda bulunan veya aynı organizasyona bağlı olan bir veya birden fazla kimsenin, bir kişiye belli bir amaçla, sistematik bir şekilde, yılgınlık, korku, tedirginlik, endişe, bunalım, bıkınlık, sıkıntı veya kaygı oluşturacak söz, tutum veya davranışlarla psikolojik ve duygusal baskı kurarak onu belli şekilde davranmaya ya da davranmamaya, ortak alandan uzaklaştırmaya, güçsüzleştirmeye, değersizleştirmeye, aşağılamaya, küçük düşürmeye veya pasifize etmeye yönelik çabalarına mobbing denilir.”*

Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin benzer unsurları vurgulamakla birlikte yaptığı bir başka işyerinde psikolojik taciz tanımı ise²¹⁶ şöyledir: *“Ülkemizde yaygın olarak kullanılan ifadeyle “işyerinde psikolojik taciz” (mobbing), Türk Dil Kurumu'nun “Bezdiri” olarak tanımladığı olgu; işyerlerinde vb. topluluklar içinde belirli bir kişiyi hedef alıp, çalışmalarını sistemli bir biçimde engelleyip huzursuz olmasına yol açarak yıldırma, dışlama ve gözden düşürme olarak açıklanmıştır. Başka bir ifadeyle mobbing, işyerinde bir veya birkaç kişinin, istenmeyen kişi olarak ilan ettikleri kişiyi süreklilik arzeden bir sıklıkta sindirme amacı ile dışlayarak yıldırma, bezdirmek ve kişinin özgüvenine uygulanan psikolojik ve hatta fiziksel saldırgan bir davranıştır.”*

İşyerinde psikolojik tacizin tanımı Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin başka bir kararında²¹⁷ şöyle yapılmıştır: *“Genel olarak “İşyerinde gerçekleşen, sistematik hale gelen, kasıtlı olarak yapılan ve süreklilik gösteren, yıldırma ve işten uzaklaştırma amacı*

²¹⁵ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 07/10/2020, 2017/16925 E.- 2020/10963 K. Kazancı.com ;aynı tanım Yargıtay 22. Hukuk dairesi 12/12/2019 tarih, 2016/24622 E.- 2019/23339K. Kazancı.com. Aynı yönde yapılan tanımları için bkz.; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi E. 2017/40481 K. 2018/199 T. 16.1.2018, kazancı.com; Yargıtay 22. Hukuk dairesi 22/05/2014 tarih, 2013/11788 E. – 2014/14008 K., yargi.calismatoplum.org,2015/3.

²¹⁶ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi E. 2016/6932 K. 2017/31060 T. 28.12.2017, aynı tanım Yargıtay 22. Hukuk Dairesi E. 2015/18297 K. 2017/23809

²¹⁷ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Esas No. 2015/8730 Karar No. 2017/1000 Tarihi: 31.01.2017; aynı tanım Yargıtay 9. hukuk dairesi Esas No. 2014/37332 Karar No. 2016/8155-

taşıyan, kişinin kişiliğinde, sağlığında ve mesleki durumunda zarar doğuran davranışlar” ‘psikolojik taciz (mobbing)’ olarak ifade edilmektedir.”

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında işyerinde psikolojik taciz şu şekilde tanımlanmıştır²¹⁸: *"Türk Hukukunda psikolojik taciz (mobbing); işyerinde çalışanlara, diğer çalışanlar veya işverenler tarafından sistematik biçimde uygulanan, tekrarlanan her türlü kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama gibi davranışlar olarak ifade edilmiştir."*

Danıştay İkinci Dairesinin bir kararında²¹⁹ işyerinde psikolojik taciz şu şekilde tanımlanmıştır: *"Mobbing; işyerlerinde bir veya birden fazla kişi tarafından diğer kişi ya da kişilere yönelik gerçekleştirilen, belirli bir süre sistematik biçimde devam eden, yıldırma, pasifize etme veya işten uzaklaştırmayı amaçlayan; mağdur ya da mağdurların kişilik değerlerine, mesleki durumlarına, sosyal ilişkilerine veya sağlıklarına zarar veren; kötü niyetli, kasıtlı, olumsuz tutum ve davranışlar bütünü olarak tanımlanmaktadır."*

²¹⁸ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 25/9/2013 , E.2012/9-1925, K.2013/1407 , yargi.calismatoplum.org, S.41, 2014/2.

²¹⁹ Danıştay 2. İdari Dava Dairesi 25/10/2017 tarih E.2015/6046, K.2017/6537; Bir başka Danıştay kararında ise işyerinde psikolojik tacizin tanımı doğrudan yapılmayıp ilgili düzenlemelere atıf yapılmıştır, "19. 03.2011 tarihli ve 27879 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İşyerlerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Önlenmesi konulu 2011/2 sayılı Başbakanlık Genelgesinde; Kamu kurum ve kuruluşları ile özel sektör işyerlerinde gerçekleşen psikolojik tacizin, çalışanların itibarını ve onurunu zedelediği, verimliliğini azalttığı ve sağlığını kaybetmesine neden olarak çalışma hayatını olumsuz etkilediği belirtilmiş, 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 önlenmesinin gerek iş sağlığı ve güvenliği gerekse çalışma barışının geliştirilmesi açısından çok önemli olduğu vurgulanmış, bu doğrultuda çalışanların psikolojik tacizden korunması amacıyla birtakım tedbirler alınmıştır.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca mobbing kavramı; işyerlerinde bir veya birden fazla kişi tarafından diğer kişi ya da kişilere yönelik gerçekleştirilen, belirli bir süre sistematik biçimde devam eden, yıldırma, pasifize etme veya işten uzaklaştırmayı amaçlayan; mağdur ya da mağdurların kişilik değerlerine, mesleki durumlarına, sosyal ilişkilerine veya sağlıklarına zarar veren; kötü niyetli, kasıtlı, olumsuz tutum ve davranışlar bütünü olarak tanımlamıştır." Danıştay 12. Dairesi 1/7/2015 tarih, E.2011/5125, K.2015/4394.

I. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMASI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

1. GENEL OLARAK KİŞİLİK HAKLARININ KORUNMASI

İşyerinde psikolojik taciz ile mağdurunun doğrudan kişilik hakları hedef alınmaktadır. Fail psikolojik taciz süreci boyunca sergilediği davranışlar ile işçinin kişiliğine karşı saldırıda bulunmaktadır. Bu nedenlerle işyerinde psikolojik tacize karşı kullanılacak hukuki araçları tespit ederken ilk olarak işçinin kişiliğinin korunmasında yola çıkılmalıdır. İşyerinde psikolojik taciz özelinde işçinin kişiliğinin korunmasından önce genel olarak kişilik hakları ile bu hakların korunmasına değinilecektir.

Hak ehliyetine sahip varlıklara kişi denir. Bu tanımla birlikte kişi denilince akla ilk olarak insan gelecektir. Ancak hukuk düzeni içerisinde insan dışındaki belirli insan ya da mal topluluklarını da kişi kabul edebilmektedir²²⁰. Kişiler gerçek ve tüzel kişiler olarak ikiye ayrılmaktadır. Çalışmamızda işyerinde psikolojik tacizin özneleri gerçek kişiler olduğundan gerçek kişilere ilişkin açıklamalar yapılacaktır.

Hukukumuzda insanın kişiliğinin ne zaman başladığının hukuken kabul edileceğine kişiliğin hukuken sınırlarının ne olacağına kişilik haklarının ne olduğuna ilişkin temel düzenlemeler Türk Medeni Kanunu'nda yer almıştır. Hukuken tam ve sağ doğum ile kişilik başlar. Tam doğumdan anlaşılması gereken çocuğun tüm organları ile anneden ayrılmış olmasıdır. Sağ doğum ise çocuğun çok kısa bir süre olsa bile anneden ayrı olarak yaşamış olmasıdır, çocuğun yaşayıp yaşamadığına ilişkin değerlendirme tıp biliminin konusudur²²¹.

²²⁰ Dural/Öğüz,5-6

²²¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 10-11.

Kişilik kavramı bir kişiye ait korunmaya değer maddi ve manevi değerlerin tümüdür²²². Kişilik değerlerinin ne olduğu kanunlarda sınırlı sayıda sayılmamıştır. Hayatın değişen koşullarıyla birlikte kişilik değerleri de değişebileceği için kişilik değerlerini sınırlamak mümkün değildir²²³. Bu kişilik değerleri, kişinin vücut bütünlüğü, sesi, özel hayatının gizliliği gibi herhangi bir değer olabilir. Kişiliği oluşturan bu değerlere belli bir sınırlama getirmek mümkün değildir, somut olaya göre çok farklı şeyler kişilik hakkı kapsamında değerlendirilip hukuken korunabilir²²⁴.

Kişiliğin hukuken korunması gerekliliğinin sonucu olarak kişilik hakları ortaya çıkmıştır. Kişilik hakları bir kişinin maddi ve manevi bütünlüğünü, değerlerini kapsayan mutlak haklarıdır. Kişilik hakları mutlak hak oldukları için herkese karşı ileri sürülebilirler²²⁵.

Kişilik hakkı birçok kişisel değeri kapsar. Kişiye ait değer olarak nitelendireceğimiz her şey kişilik hakkının kapsamına dahildir²²⁶.

Kişilik hakkı kavramından sonra hukuka aykırılığın da ne olduğu üzerinde durulmalıdır. Kişiliği korumaya yönelik herhangi bir hukuk kuralına aykırı davranış kişilik haklarının korunması bakımından hukuka aykırılık oluşturacaktır. TMK mad 24/2 de düzenlendiği gibi hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir durum olursa kişilik hakkına yönelen davranışın hukuka aykırılığı ortadan kalkar²²⁷.

TMK 23. madde ve devamında kişilik haklarına yapılacak olan saldırılara karşı hukuki koruma yollarına yer verilmiştir. TMK 23. maddede kişilik haklarının hukuki işlemlerle ihlal edilmesi, 24. maddede ise haksız fiille ihlal edilmesi düzenlenmiştir.

²²² Dural/Öğüz,92-93.

²²³ Sevimli,111-112.

²²⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir,194.

²²⁵ Sevimli,112-113.

²²⁶ Tınaz/Bayram/Ergin,91; Ermumcu,107.

²²⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir,194.

TMK 23. madde ile kişinin özgür iradesi ile kişilik haklarına ilişkin yapacağı hukuki işlemlerin sınırları belirlenmiştir. Bu madde ile kişinin hak ve fiil ehliyetinden kısmen de olsa vazgeçemeyeceği ve kişinin özgürlüklerinden vazgeçemeyeceği, özgürlüklerini hukuka ve ahlaka aykırı bir şekilde sınırlandıramayacağı düzenlenmiştir. Bu maddeye aykırı yapılan hukuki işlemler geçersiz sayılacaktır²²⁸.

TMK 24. madde gereğince bir kişinin, kişiliğini oluşturan maddi ve manevi değerlerden herhangi birine karşı bir saldırı olması halinde kişinin bunlara karşı hukuken korunacağı düzenlenmiştir. TMK madde 24'e göre *“Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir. 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.”*

2. İŞÇİNİN KİŞİLİĞİNİN KORUNMASI BAKIMINDAN İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ

Kişilik hakları, işçinin korunması gereken haklarının başında gelir. İşçinin kişilik hakları işçinin bedensel bütünlüğünden, özel hayatına saygıya kadar geniş bir alanı kapsar. İşçinin kişilik haklarının korunması temel pozitif dayanağını Anayasadan, Medeni Kanun'un 23 vd. maddelerinden, Borçlar Kanunu'nun 58., 417. maddelerinden alır. İş hukuku açısından işçinin kişiliğinin korunmasını doğrudan düzenleyen kanun hükmü TBK 417. maddedir. Bu maddede işverenin işçilerini psikolojik ve cinsel tacize karşı da koruması gerektiği açıkça belirtilmiştir²²⁹.

²²⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 183-185.

²²⁹ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,339-340; Süzek,2019,401-402.

İşyerinde psikolojik taciz mağdurun ihlal edilen kişilik haklarının başında Anayasanın 17. maddesinde düzenlenen kişinin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı yer almaktadır. İşyerinde psikolojik taciz gibi insan onurunu zedeleyen bir olgu ile bu hak ihlal edilebilecektir²³⁰. Anayasa Mahkemesinin bir bireysel başvuru kararında bir kamu çalışanı işyerinde psikolojik tacize uğradığı iddiası ile idari yargıda manevi tazminat talebi ile tam yargı davası açmış, dava idare mahkemesi tarafından reddedilmiştir, bölge idare mahkemesi kararı ile kesinleşen karara karşı bireysel başvuru yoluna gidilmiştir. Anayasa Mahkemesi kararında başvurusu karşı işyerinde sıklıkla soruşturma açılması ve savunması istenmesi ile sağlık sorunları olduğu bilinen başvurusunun sunduğu belgelerin sorgulanmasının keyfiliğe kaçtığı belirtilmiştir. Kararda başvurusunun maruz kaldığı bu davranışların süreklilik arz ettiği ve mesleki yıldırma amacını taşıdığı ifade edilmiş bu davranışların başvurusunun yaşamı için çekilmez bir yoğunluğa ulaştığı ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesi bireysel başvuruya konu olayda Anayasanın 17. maddesinin ihlal edildiği gerekçesi ile başvuru lehine karar vermiştir²³¹. Anayasa Mahkemesinin bu kararda

²³⁰ **Kasapoğlu Turhan**,92; **Göztepe Çelebi**,338-339; **Büyükkılıç**,119.

²³¹ “90. Somut başvuruda özellikle başvuru hakkında sık sık soruşturmalar açılmasında, başvurusunun süreklilik oluşturacak şekilde yazılı olarak uyarılmasında, başvurusundan sıklıkla savunma istenmesinde ve yaşadığı sağlık sorunları bilinmesine rağmen başvurusunun sunduğu belgelerin sorgulanmasında keyfiliğe kaçan durumların olduğu görülmektedir. İdare tarafından da tespit edildiği üzere süreklilik arz eden boyuta ulaştığı ve mesleki anlamda yıldırma amacı taşıdığı görülen söz konusu eylem ve işlemlerin sağlık sorunları bulunan başvurusunun yaşamına etkisi bakımından çekilmez bir ağırlık ve yoğunluk derecesine ulaştığı anlaşılmaktadır.

91. Kamusal makamlar, psikolojik taciz oluşturan durumları tespitle yetinmemeli; bu tür davranışların oluşmaması ya da telafi edilmesi amacıyla etkili önlemleri hızla almalıdır. Örneğin başvurusunun çalışma koşullarının kamu standartları gözetilerek ve talebi göz ardı edilmeyerek uygun şekilde değiştirilmesi ya da şikâyet edilen kamu görevlisi hakkında idari birtakım ek yaptırımlara başvurulması etkili önlemler olarak nitelendirilebilir. Somut olayda özellikle 2010-2012 yılları arasında başvuru tarafından ileri sürülen şikâyetler doğrultusunda idari bir soruşturma yapılmış ve psikolojik taciz uyguladığı ileri sürülen kamu görevlisi hakkında kamu davası açılmış ise de başvurusu yönelen bu tür davranışların tekrarlanmaması için önlemler alınması konusunda idare tarafından gereken özen gösterilmemiştir. Zira Kurum Müdürü'nün talebi üzerine başvuru hakkında zorunlu atama işlemi tesis edildiği görülmektedir. ...

94. Sonuç olarak söz konusu eylem ve işlemlerin başvurusunun yaşamına etkisi bakımından çekilmez bir ağırlık ve yoğunluk derecesine ulaşmasına rağmen psikolojik taciz mahiyetindeki davranışların oluşmaması için kamusal makamlar tarafından etkili önlemler alınmaması, başvurusunun uğradığı zararların giderilmemesi ve yargılamalar sonucunda derece mahkemelerince ulaşılan sonuçların ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanmaması nedenleriyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme

dikkat çeken bir diğer değerlendirmesi başvuruçunun şikayetleri doğrultusunda bir idari soruşturma açılması ve başvuruçuya psikolojik taciz uyguladığı iddia edilen diğer kamu görevlisi hakkında kamu davası açılmış olmasının idare tarafından işyerinde psikolojik tacizi önlenmeye yönelik etkin önlem olarak değerlendirilmemesidir. Anayasa mahkemesi kararında idarenin bireysel başvuruya konu olayda bir takım ek önlemler alması gerektiğini ve idarenin başvuruçuya yönelik uygulanan bu davranışların tekrarlanmaması için gerekli önlemleri almadığını ifade etmiştir.

İşyerinde psikolojik taciz ile mağdur depresyon gibi çeşitli psikolojik rahatsızlıklar yaşayabilecektir, aynı şekilde mağdurun fiziki sağlığı da olumsuz etkilenebilecek, mağdur mide rahatsızlıkları gibi rahatsızlıklar yaşayabilecektir. Sonuç olarak psikolojik taciz ile mağdurun sağlık hakkı ihlal edilebilecektir. Psikolojik taciz oluşturan davranışlar ile mağdurun Anayasa ile güvence altına alınmış olan özel hayata saygı hakkı da ihlal edilebilecektir (Anayasa mad. 20). Psikolojik tacizin işçinin gereksiz bir şekilde çalışma saatleri dışında telefonla aranması, mağdurdan özel hayatı ile ilgili işle bir ilgisi olmayan bilgilerin sorulması şeklinde davranışlarla uygulanması halinde mağdurun özel hayata saygı hakkı ihlal edilecektir²³².

Yine mağdura karşı haksız eleştiriler yönetilmesi, mağdur hakkında asılsız şeyler söylenerek mağdurun yıldırılmak istendiği gibi psikolojik taciz olaylarında mağdurun şeref ve saygınlık hakları ihlal edilecektir. Yine işyerinde psikolojik taciz nasıl gerçekleştirilirse gerçekleştirilsin mağdur taciz sonucunda genellikle işten ayrılmaya ya da uzaklaştırılmaya çalışılmaktadır, böylelikle mağdurun ekonomik ve

hakkı kapsamında kamusal makamlarca üstlenilmesi gereken pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediği kanaatine varılmıştır.

95. Açıklanan gerekçelerle başvuruçunun Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir." AYM, Ebru Bilgin [GK], B. No: 2014/7998, 19/7/2018, anayasa.gov.tr.

²³² **Ermumcu**,108-110.

mesleki değerler üzerindeki hakları ihlal edilebilecektir²³³. Psikolojik taciz ile bir çalışanın onurlu çalışma hakkı engellenmektedir bu nedenle mağdurun onurlu çalışma hakkı da ihlal edilmektedir²³⁴.

Anayasamızda yer alan kişilik haklarını koruyucu hkmlerin dışında TBK 417. maddesinde işçinin kişilik haklarının korunması, kişilik haklarına saygı gösterilmesi ile işyerinde psikolojik tacize karşı korunmasının birlikte vurgulanmış olmasından hareketle işçinin psikolojik tacize karşı başvuracağı hukuki yolların temel dayanağı anılan kanun maddesidir²³⁵.

Türk Borçlar Kanunu yürürlüğe girmeden önce mevzuatımızda psikolojik taciz kavramının yer aldığı bu kuruma ilişkin kanun düzeyinde bir normatif düzeleme yer almamaktaydı. Ancak 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan düzeleme öğretide yetersiz bulunmuş tüm psikolojik taciz türleri ile etkili bir şekilde mücadele edilmesi için psikolojik tacizle ilgili özellikle mağdura ispat kolaylıkları sağlayan, psikolojik tacizin sonuçlarına ilişkin daha caydırıcı yaptırımlar sağlayan, çeşitli önleyici hükümler içeren bir yasal düzenlemenin yapılması gerektiği öğretide ileri srlmřtr²³⁶.

Öte yandan TBK 417. maddesinde psikolojik tacize karşı işçinin korunması düzenlenmemiş olsaydı bile TBK dan önceki dönemde olduğu gibi psikolojik taciz oluşturan davranışlara karşı işverenin gözetme borcu kapsamında yükümlülükleri olduğu kabul edilecekti²³⁷.

İşyerinde psikolojik tacizin oluşabilmesi için mağdurun kişilik haklarının ağır bir şekilde ihlal edilmesi gerekmemektedir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bir

²³³ Demircioğlu,127-129; Ermumcu,110-112; Büyükkılıç,119-120.

²³⁴ Baycık,255.

²³⁵ elik/Caniklioğlu/Canbolat,343-344; Mollamahmutoğlu/Astarlı,642-643; Centel,14-15.

²³⁶ Limoncuoğlu,87; Savaş Kutsal,257; Baycık,253-254.

²³⁷ Savaş Kutsal, kararlar,628-629-630.

kararında²³⁸ işyerinde psikolojik tacize yönelik şu ifadelere yer verilmiştir: *"Mobbingin varlığı için kişilik haklarının ağır şekilde ihlaline gerek olmadığı, kişilik haklarına yönelik haksızlığın yeterli olduğu"*

İşçinin kişiliğinin korunması ile işverenin gözetme borcu birbirini tamamlayan kavramlardır. Geniş anlamıyla işverenin işçiyi gözetme borcu işçinin kişiliğinin korunmasını da kapsar²³⁹. Bu nedenle kişiliğin korunması başlığı altında yapılan açıklamalar kısa tutulmuş olup aşağıda işyerinde psikolojik tacizin işverenin gözetme borcu bakımından değerlendirildiği bölümde ayrıntılı açıklamalar yapılmıştır.

II. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN İŞ SÖZLEŞMESİNİN İHLALİ AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

İş sözleşmesi, işçi tarafının işverene karşı bağımlı olarak ücret karşılığında iş görmeyi üstlendiği bir sözleşmedir. İş sözleşmesini diğer iş görme borcunu içeren sözleşmelerden ayıran en önemli özelliği bağımlılık unsurudur. Bağımlılık unsuru işçinin iş görme borcunu işverenin gözetimi altında işverenin talimatları doğrultusunda yerine getirmesidir. Bu bağımlılık kişisel bir bağımlılıktır, işçi ile işveren arasında bağımlılık unsuruna bağlı olarak sadakat ile gözetme borçları ortaya çıkmaktadır²⁴⁰.

İş sözleşmelerinde işçilerin kişisel özellikleri ön plana çıkmaktadır. İş sözleşmesi işçinin nitelikleri ve çeşitli özellikleri dikkate alınarak kurulur. İşçi emeğini işverenin işini yaparken kullanır. Bu nedenle iş sözleşmelerinde işçinin kişiliği önemli olup korunmalıdır. İşçinin kişiliği kavramının içerisinde işçinin bedensel bütünlüğü,

²³⁸ 27/12/2013 tarih, E.2013/693, K.2013/30811, kazanci.com.

²³⁹ Aydın,61-62; Ugan Çatalkaya, ulaşılabilir olmama,736.

²⁴⁰ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,341; Süzek,2019,399; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, C.I,226; Tınaz/Bayram/Ergin,87.

sağlığı, özel hayatı, düşünce özgürlüğü, ahlaki değerlerine saygı gösterilmesi, saygınlığı gibi birçok kavram yer almaktadır²⁴¹.

İş ilişkisi içerisinde işçinin kişiliğine yapılan her türlü doğrudan ya da dolaylı saldırıya ve çalışma koşullarını bozup işçinin kişiliğini olumsuz etkileyen her türlü davranışa karşı işveren önlem almalıdır. İşveren bu tür davranışlar ortaya çıktıktan sonra bunları ortadan kaldırmaya çalışmalıdır. Bunun aksi bir durum yani işverenin bu tür davranışları önlemede ya da ortaya kaldırmadaki kusurlu davranışları iş ilişkisi bakımından borca aykırı davranışları ortaya çıkaracaktır²⁴². İşverenin işçisinin kişilik haklarına karşı yükümlülükleri iş ilişkisi içerisindeki diğer işçilerin, üçüncü kişilerin davranışlarını da kapsar²⁴³.

İşverenin sorumluluğu belirlenirken işverenin kişisel özelliklerine göre bir değerlendirilme yapılmaz. İşverenin benzer durumdaki üçüncü kişinin hakkaniyet gereği göstermesi gereken davranışları yapıp yapmadığı dikkate alınarak sorumluluğu değerlendirilir. Ayrıca işverenin sorumluluğu belirlenirken teknolojinin, çalışma hayatının gerektirdiği önlemlerin işveren tarafından bilinsin ya da bilinmesin uygulanması gerektiği ölçütüne de başvurulur²⁴⁴.

İşyerinde psikolojik taciz sonucunda iş sözleşmesinin ihlali çeşitli biçimlerde ortaya çıkabilmektedir. İşyerinde psikolojik taciz oluşturan davranışlar bazen işverenin yönetim hakkının kötüye kullanması sonucu bazense işverenin işçiye karşı gözetme ile eşit davranma borçlarına aykırılık sonucu ortaya çıkmaktadır.

²⁴¹ Sözek,399-400; Sevimli,110-111.

²⁴² Demircioğlu,134-135; Erumcu,114-115.

²⁴³ Erumcu,115

²⁴⁴ Akın, 99-100.

1. İŞVERENİN GÖZETME BORCU AÇISINDAN

İşçi ve işveren arasında kurulan iş ilişkisinin yapısı gereği tarafların bir takım özel yükümlülükleri oluşur. İşçi, işverene karşı iş görme borcunu yerine getirirken, işle ilgili işverenin çıkarlarını korumakla da yükümlüdür. İşçi, işverene zarar verecek söz ve fiillerden kaçınmalıdır. İşçinin bu yükümlülükleri sadakat borcundan kaynaklanmaktadır. İşçinin sadakat borcuna karşılık işverenin gözetme(koruma) borcu ortaya çıkmaktadır. Gözetme borcu gereği işveren işçinin gördüğü iş dolayısıyla uğrayabileceği her türlü psikolojik ve fiziki tehlikeye karşı önlem almalı, işçiyi bu tehlikelere karşı korumalıdır²⁴⁵.

Gözetme borcu oldukça geniş kapsamlıdır. Gözetme borcu işçinin psikolojik ve fiziksel olarak korunması, işçiye iş ile ilgili gerekli bilgilerin verilmesi, işçinin özel bilgilerinin saklanması gibi farklı görünüşleri vardır. İş ilişkisi içerisinde ortaya çıkabilecek birçok farklı soruna karşı işverenin gözetme borcu ortaya çıkabilir. Bu bakımdan gözetme borcunu sınırlarını keskin çizgilerle belirlemek mümkün değildir. İşverenin gözetme borcu belirlenirken mevzuat hükümleri dışında dürüstlük kuralı da belirleyici rol oynar²⁴⁶.

Gözetme borcunun normatif dayanaklarının başında TBK 417. madde yer alır. Ayrıca belirtmek gerekir ki İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile de işverenlerin gözetme borcuna yönelik düzenlemeler getirilmiştir. İşyerinde psikolojik tacizin bir iş sağlığı ve güvenliği sorunu olduğu dikkate alındığında İSGK'de işverenin yükümlülüklerini düzenleyen 4. maddesinin kapsamında işverenin gözetme borcunun kapsamından işyerinde yaşanabilecek psikolojik taciz olaylarına karşı önlem alması gerekmektedir²⁴⁷.

²⁴⁵ Süzek,437; Mollamahmutoğlu/Astarlı,706; Eyrenci/Taşkent/Ulucan,170-171; Akın, isg, 90-91.

²⁴⁶ Süzek,437; Bayram,556; Arslan Ertürk, 300.

²⁴⁷ Sevimli,125-126; Özdemir,80-81; Baycık,252,254,256; Arslan Ertürk,300-301.

Öğretide bir görüş TBK 417/2. fıkranın lafzında hareket ederek kanun metninde işyerinde psikolojik tacize karşı her türlü önlem değil gerekli önlemlerin alınması şeklindeki ifadenin yer alması nedeniyle işverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülüklerinin psikolojik ve cinsel tacize yönelik yükümlülüklerine göre daha katı, kapsamlı olduğunu ifade etmiştir²⁴⁸. Bu görüşe katılmamaktayız, işyerinde psikolojik tacize ilişkin işverenin gözetme borcu, işverenin iş sağlığı ve güvenliğini sağlama borcunun içerisinde, bu nedenle psikolojik tacize karşı da iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin her türlü önlemin alınması gereklidir²⁴⁹. Kanun koyucu TBK 417/2 ile psikolojik ve cinsel tacize karşı yükümlülükleri özel olarak ifade ederek bu konunun önemine dikkat çekmiş olabilir. Bu fıkranın böyle düzenlenmesinin amacının psikolojik ve cinsel tacize karşı daha düşük bir yükümlülük öngörülmesi olmadığı aksine konunun öneminin ayrıca vurgulanması amacıyla kanun metninin böyle düzenlenmiş olduğu kanaatindeyiz.

İşverenin gözetme borcuna dayanan sorumluluğunun türü hakkında öğretide farklı görüşler²⁵⁰ olmasına rağmen kanımızca bu bir kusur sorumluluğudur. Hukuk sistemimizde esas olan kusur sorumluluğu olup kusursuz sorumluluk istisna bir sorumluluk türüdür. Kanunda bir sorumluluğun açıkça kusursuz sorumluluk olarak düzenlendiği belirtilmedikçe, kusurlu sorumluluk olduğu kabul edilir²⁵¹. TBK 417. ve İSGK 4. maddelerinde işverenin sorumluluğu oldukça geniş bir şekilde düzenlenmesine rağmen bu hükümlerde işverenin sorumluluğunun kusursuz sorumluluk olabileceğine dair herhangi bir tabir geçmemektedir. İşveren çalışanların bedensel ve ruhsal bütünlüklerinin korunması için gereken her türlü önlemi almak zorundadır. İşverenin alması gereken önlemler sadece mevcut, bilinen tehlikelere karşı değildir işveren, işverence bilinmesi gereken her türlü tehlikeye karşı çağın ve teknolojinin gereği olan

²⁴⁸ Ünal,47.

²⁴⁹ Baycık,253.

²⁵⁰ Bu görüşler için bakınız Akın,85-88.

²⁵¹ Baycık, Haklar,132; Limoncuoğlu,61-62.

tüm önlemleri almalıdır. İşverenin gözetme borcunun sınırlarının bu denli geniş kapsamlı olması işverenin sorumluluğunu kusursuz sorumluluk yapmaz. Sorumluluğun sınırlarının bu denli geniş tutulmasına objektifleştirilen kusur denir. Bu durumda da işveren için kusur sorumluluğunun genel ilkeleri geçerlidir²⁵².

Türk Borçlar Kanunun 71. maddesinde kusursuz sorumluluk türü olarak tehlike sorumluluğu düzenlenmiştir. İşletmenin yapısı gereği önemli ölçüde tehlike arz ettiği işlerde işveren gerekli her türlü önlemi alsa bile kusuru aranmaksızın sorumlu olacaktır. Tabi tehlike sorumluluğu yapılan işin karakteristik olarak ortaya çıkan tehlikelerinden kaynaklı durumlar için geçerlidir²⁵³. İş sağlığı ve güvenliği açısından önemli ölçüde tehlike arz etme kriteri bakımında işyeri tehlike sınıfları tebliğinde çok tehlikeli sınıfta yer alan işletmelerin bir kısmı bu kapsamda değerlendirilebilecektir²⁵⁴.

Tehlike sorumluluğunun uygulanabilmesi için işyerinde yapılan işlerin sadece birinin önemli ölçüde tehlike yaratması yeterli değildir. İşletmenin bütününde yapılan faaliyetin özelliklerinden, kullanılan araçlardan dolayı işletmenin bütün olarak tehlike

²⁵² **Süzek**,459-460; Objektifleştirilen kusur kavramı bazı Yargıtay kararlarında şöyle ifade edilmiştir: “4857 sayılı İş Kanununun 77. ve devamı maddelerini yürürlükten kaldıran 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu 4. ve 5. maddelerde işverenin yükümlülüklerini, 19. maddede de çalışanların yükümlülüklerinin çağdaş anlayışla daha ayrıntılı ve somut olarak ortaya koymuş ve kusur sorumluluğunun sınırlarını kusursuz sorumluluğun sınırlarına yaklaştırmıştır. 6331 sayılı Kanunun 4. ve 5. maddeleri ile buna uygun olarak çıkarılan iş sağlığı ve güvenliği yönetmelikleri hükümleri işverenin sorumluluğunu objektifleştiren kriterler olarak değerlendirilmelidir. Bu sebeple mevzuatta yer alan tenik iş kurallarına uyulmaması işverenin kusurlu davranışı olarak kabul edilmelidir. Ancak işveren sadece anılan yazılı kurallara değil, yazılı olmayan ve teknolojinin gerekli kıldığı önlemlere aykırı davrandığında da kusurlu görülerek oluşan zararı karşılamalıdır. Öte yandan objektifleştirilen kusur, kusur sorumluluğunu kusursuz sorumluluğa yaklaştırsa da, onu kusursuz sorumluluk haline dönüştüremez. Çünkü, bazı istisnalar dışında işverenin sorumluluğu için kusurun varlığı şarttır. Ancak Türk Borçlar Kanununun 417/2. maddesi, Anayasa ve 6331 sayılı Kanun hükümleri objektifleştirilmiş kusur sorumluluğu ilkesi gereğince işverenin sorumluluğunu oldukça genişletmiştir. Öte yandan işvereni, zararlandırıcı olay nedeniyle sorumluluktan kurtaracak olan durum, eylem ile meydana gelen zarar arasındaki uygun illiyet rabitasının kesilmesidir. Kusursuz sorumlulukta olduğu gibi kusur sorumluluğunda da illiyet bağı; mücbir sebep, zarar görenin ve üçüncü kişinin ağır kusuru nedenleriyle kesilebilir. Uygun illiyet bağının kesildiğinin ispatı halinde, işverenin sorumluluğuna gidilmesi mümkün değildir. (HGK, 20/03/2013 tarih, 2012/21-1121 Esas, 2013/386 Karar)” Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 2019/2155 E. – 2019/6809 K., kazanci.com; aynı yönde Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 2016/3450 E. – 2017/6127 K., yargi.calismatoplum.org, S.57, 2018/2.

²⁵³ **Gerek**, 34-35; **Sevimli**,131-132.

²⁵⁴ **Baycık**, Haklar,133-134.

oluşturması ve bu tipik tehlike ile oluşan zarar arasında uyum illiyet bağının olması gereklidir²⁵⁵.

İşyerinde psikolojik tacizin yapılan işin karakteristik özelliğinden dolayı ortaya çıkan bir tehlike olduğundan söz edilemeyeceğinden işyerinde psikolojik taciz bakımından işverenin tehlike sorumluluğu nedeniyle kusursuz sorumluluğu ortaya çıkmayacaktır²⁵⁶. İşyerinde yaşanan psikolojik taciz vakalarında da bazı istisnai durumlar dışında işverenin sorumluluk türü kusur sorumluluğu olacaktır.

İşverenin, psikolojik tacize karşı yükümlülükleri değerlendirirken, işverenin tecrübesizliği, bilgisizliği, ekonomik durumu, benzer işyerinde benzer önlemlerin olmaması gibi sübjektif özellikler ile durumlar dikkate alınmaz. İşveren hakkaniyete uygun olarak, bilimsel gelişmelerin zorunlu kıldığı tüm önlemler almak zorundadır²⁵⁷.

İşverenin, işçiyi işyerinde psikolojik tacize karşı koruma yükümlülüğü sadece işyerinin fiziki sınırları içinde değil, işçinin yaptığı işle bağlantılı olarak işyerinin fiziki sınırları dışında olduğu durumlarda da mevcuttur. Örneğin işçinin işyeri dışında sıklıkla temas halinde olduğu bir müşteri tarafından psikolojik tacize uğraması durumunda işveren sorumlu olabilecektir²⁵⁸.

a. İşyerinde Psikolojik Tacizi Yürüten Kişinin İşveren veya İşveren Vekili Olması Durumunda

İşverenin gözetme borcuna ilişkin sorumluluğunun kusur esasına dayalı bir sorumluluk olduğu ifade edilmişti. Bu bağlamda işverenin bizzat faili olduğu bir psikolojik taciz olayında, fail yıldırma kastıyla hareket ettiğinden işverenin kusur

²⁵⁵ Baycık, Haklar,134.

²⁵⁶ Aksi yönde görüş, Limoncuoğlu,63-64.

²⁵⁷ Ünal,48

²⁵⁸ Sevimli,121-122.

sorumluluğunun ortaya çıkacağı kuşkusuzdur²⁵⁹. İşverenin psikolojik taciz oluşturan davranışları öncelikle işçi ile aralarında kurdukları iş sözleşmesine aykırılık oluşturur, bu bakımdan TBK'nin sözleşmeye aykırılığı düzenleyen 112. maddesi burada uygulama alanı bulur.

İşverenin işçisine yönelik psikolojik taciz içeren davranışları aynı zamanda haksız fiil teşkil etmektedir. Mağdur, işverenin fail konumunda olduğu bir psikolojik taciz olayına ilişkin açacağı bir davada haksız fiil sorumluluğuna ya da işverenin akdi sorumluluğuna dayanabilir. Burada hakların yarışması söz konusudur. Bu durumda mağdur, istediği sorumluluk durumunu seçebilir. TBK 60. maddeye göre zarar gören dayandığı sorumluluk nedenini belirtmemişse ya da farklı bir sorumluluk nedenine dayalı talebi yoksa hâkim mağdur için en lehe sonuç doğuracak sorumluluk nedenine göre hüküm kuracaktır²⁶⁰. Ancak akdi sorumluluğa dayanmak haksız fiil sorumluluğuna göre özellik kusurun ortaya konulması ile zamanaşımı süreleri bakımından daha avantajlıdır. Bundan dolayı bu tür durumlarda akdi sorumluluk hükümlerine başvurmak daha makul bir yoldur²⁶¹.

İK'nin 2. maddesinde tanımlandığı şekliyle: “İşveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselere işveren vekili denir.” Psikolojik tacizin failinin işveren vekili olduğu durumlarda işverenin kendisinin doğrudan sorumlu olacağı aynı maddede düzenlenmiştir. İK mad. 2/4: “İşveren vekilinin bu sıfatla işçilere karşı işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan işveren sorumludur.” Aslında işveren vekili de diğer işçiler gibi işverenin bir işçisidir. Ancak işin, işyerinin ya da işletmenin yönetimde görev alıp işveren adına hareket ettiklerinden diğer işçilerden bir takım farklı özellikler taşımaktadırlar. Bu bakımdan hukuki

²⁵⁹ Ünal,52.

²⁶⁰ Ünal,52; Haksız fiil ile akdi sorumlulukta hakların yarışması için bakınız, Akın,94-97.

²⁶¹ Süzek,2019,422.

konumları da diğer işçilere göre farklılık taşıyabilmektedir²⁶². İş kanunun 2. maddesindeki bu düzenlemeden dolayı işverenin sorumluluğuna ilişkin diğer hukuki araçlar kullanılmadan işveren vekilinin psikolojik tacizine karşı doğrudan işverenin hukuki sorumluluğuna gidilebilecektir²⁶³.

İşveren vekilin yaptığı davranışlardan dolayı doğrudan işvereni sorumlu tutan İş Kanunun 2. maddesi işverenin sorumluluğunu düzenleyen TBK 417. maddeye göre özel bir hükümdür. İşverenin sorumluluğu TBK 417. maddeye göre kusur esasına dayanırken iş kanunun 2. maddesine göre işveren, işveren vekilinin yaptığı bir davranıştan dolayı kusuru olmasa bile işçisine karşı sorumlu olabilecektir²⁶⁴.

İş kanununda böyle bir düzeleme olmasaydı bile Borçlar Kanunun genel hükümlerine dayanarak işveren vekilinin yaptığı psikolojik tacizden ya da işverenin gözetme borcunun ifasını işveren vekiline devrettiği bir durumda işveren vekilinin davranışlarından dolayı TBK 116. madde gereğince ifa yardımcısının fillerinde dolayı işverene başvurulabilecektir²⁶⁵.

Yine psikolojik tacize uğrayan işçi isterse haksız fiil hükümlerine dayanarak kendisine psikolojik tacizde bulunan işveren vekilini de doğrudan sorumlu tutabilecektir²⁶⁶.

²⁶² **Tınaz/Bayram/Ergin**,103; **Savaş**,96.

²⁶³ “...İşverenin mobbinge vb. davranışlara karşı önlem alma yükümlülüğü vardır. İşyerinde işveren vekili gibi hareket eden şirket yetkilisi ...'in işçilere ve davacıya;"sizler insan mısınız? Ş.....ler, sizden bir şey olmaz, çıkın gidin gibi ağır hakaret ve aşağılayıcı tanımlamalar ve ithamlar içeren sözler sarfetmesi ve bunun tanığın anlatımında da geçtiği üzere 5 yıl gibi uzun bir zaman dilimi içinde tekrarı kişilik haklarının ihlali mahiyetindedir. Açıklanan nedenle davacının manevi tazminat talebinin kabulü gerekirken yazılı gerekçe ile reddi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir. ...” Yargıtay 9. H. D. 2017/10469 E. – 2019/9523 K. , 24/04/2019, yargi.calismatoplum.org, 2019/4.

²⁶⁴ **Savaş**,96.

²⁶⁵ **Sevimli**,132-133.

²⁶⁶ **Savaş**,95-96.

b. İşyerinde Psikolojik Tacizi Yürüten Kişinin İşverenin Başka Bir İşçisi Olması Durumunda

İşyerinde psikolojik tacizin işverenin başka bir işçisi tarafından uygulandığı bir durumda mağdur işçi, işverenin hukuki sorumluluğuna farklı nedenlere dayanarak gidebilir. Bunlardan ilk akla geleni TBK 417. madde ile İş Sağlığı ve Güvenli Kanunun 4. Maddesi uyarınca doğrudan işverenin gözetme borcuna aykırılıktan sorumluluğu yoluna gitmektir. İSGK mad. 4 ile TBK mad. 417 kapsamında işveren işçisine karşı uygun çalışma ortamı sağlamalı ve bu çalışma ortamında işçinin maruz kalabileceği her türlü tehlikeye karşı gerekli önlemleri almalıdır²⁶⁷. İşveren gözetme borcu kapsamında işyerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almak, çalışanlarına düzgün bir çalışma ortamı sunmak, çalışanlarını her türlü fiziksel, psikososyal tehlikelere karşı korumakla yükümlüdür. Bu bakımdan işveren işçisinin çalışma ortamını gözetmelidir. Çalışma ortamında ortaya çıkan olumsuzlukları gidermelidir²⁶⁸. Tüm bunlar dikkate alındığında işverenin işçiler arasında yaşanabilecek psikolojik taciz olaylarına yönelik önlemler alması gerektiği gibi işveren psikolojik taciz olayı yaşanıyorsa bunu sona erdirmek için gerekli çabayı göstermelidir. İşyerinde psikolojik taciz yaşanması işyerinin çalışma ortamının buna zemin hazırlanmasından ya da işverenin kendisine gelen şikâyetleri dikkate almayıp bunlara karşı herhangi bir önlem almaması gibi işverenin kastından veya ihmalden kaynaklı olabilir. Bu durumlarda işveren fail konumunda olmasa bile psikolojik tacize karşı sorumlu olacaktır²⁶⁹.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bir kararında²⁷⁰ somut uyuşmazlıkta mağdur, işverenin bir başka işçisi tarafından cinsel taciz ve psikolojik taciz uygulanması

²⁶⁷ Akın, İSG,93.

²⁶⁸ Özdemir,70-71,80-81; Baycık,254,256.

²⁶⁹ Tınaz/Bayram/Ergin,103; Ünal,53.

²⁷⁰ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi E. 2017/9255- K. 2017/23593,kazanci.com.

nedeniyle, işveren aleyhine dava açmıştır. Yüksek Mahkemenin kararında şu ifadeler yer almaktadır:

“Davacının, davalıya noter marifetiyle gönderdiği 03.02.2014 tarihli ihtarla, dava dışı şahsın daha önceden de bildirildiği üzere cinsel tacizde bulunduğu, bu şahsın sadece çalışma yerinin değiştirildiği, aynı işyerinde çalışmasını sürdürmekte olduğu, bu durumun oldukça rahatsız edici olduğu, cinsel taciz ve mobbing sebebiyle sağlığının bozulduğu belirtilerek iş akdinin haklı sebeplerle feshettiği anlaşılmıştır.

Mahkemece davacının, davalı açısından kesinleşen ceza dosyası dikkate alındığında taciz eylemi ve devamında işverenin gerekli önlemleri almaması sebebiyle iş akdinin davacı tarafça haklı sebeple feshedildiği kabul edilmiştir. Yine davacı işçinin somut olaydan dolayı uğradığı maddi kaybın ispatlanamadığı gerekçesi ile reddi ile davaya konu somut olayın mahiyeti ve işverenin gerekli önlemleri almayışı sebebiyle de manevi zararının kabulüne karar verilmiştir.

Davacı tarafından ... Cumhuriyet Savcılığı'na dava dışı işyeri çalışanı kişi ile ilgili 23.09.2013 te şikayette bulunulmuş ve sulh ceza mahkemesi tarafından cinsel taciz suçunu işlemiş olması sebebiyle 12.06.2014 tarihinde 2 ay 15 gün hapis cezası verilerek, hükmün açıklanmasının geriye bırakılmasına karar verildiği anlaşılmıştır.

Davacının davalıya göndermiş olduğu 03.02.2014 tarihli ihtarla göre; davalı işyerine bu rahatsızlığını daha önceden bildirdiği anlaşılmaktadır. Dosya kapsamında yapılan incelemeye göre; davacının davalıya ilk kez 21.01.2014 tarihinde ihtarla işyeri çalışanı olan kişi hakkında suç duyurusunda bulunduğunu belirterek gerekli işlemin yapılmasını istemiştir. Davacının itirazı olmayan, davalı beyanlarına göre de davacı ilk kez sözlü olarak 2013 yılı Ocak ayında maruz kaldığı taciz olayını amirlerine bildirdiği, bildirim itibarıyla de davalı tanık beyanına ve ihtarındaki bilgilere göre dava dışı şahsın çalışma yerinin değiştirildiği, yine tanık beyanlarına göre yemek saatleri ve binaların dahi

farklı olduğu bildirilmiştir. Davacı ise bu konuda tanık dinletmemiştir. Tüm olay süresince davalıya yapılan bildirim akabinde davalı işyerinin gerekli değişikliği yapmış olduğu, davacının 2013 yılı Ocak ayından 2014 Ocak ayına kadar davalıya başka herhangi yazılı bir şikayeti olmamıştır. Hal böyle olunca da davacının gerekli sorumluluğunu bildirilen tarihten itibaren yerine getirdiği kabul edilmelidir. Fesih konusu tacizin şekli itibariyle sosyal medya aracılığı ile yapılmış olması, davacının yaşamış olduğu/olacağı psikolojik sorunlar ile elem ve acı sebebi ile, manevi tazminatın oluşumuna davalı işyerinin doğrudan yada dolaylı etkisi bulunmamaktadır. Mahkemece yazılı sebeplerle manevi tazminatın reddi gerekirken kabûlü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.”

Yüksek mahkemenin bu kararı değerlendirildiğinde davacı psikolojik taciz iddiasında bulunmuş olsa da karar içeriğinde psikolojik taciz ile ilgili bir değerlendirme yoktur. Ancak kararda cinsel tacize ilişkin yapılan değerlendirmeler psikolojik taciz olaylarında da kıyasen uygulanabileceğinden dikkate değerdir. Yüksek mahkeme mağdurun manevi tazminat talebini iki temel gerekçe ile reddetmektedir, bunlardan ilki işverenin mağdurun şikâyeti üzerine gerekli önlemleri aldığıdır. İşveren, mağdurun şikâyeti sonrasında dava dışı taciz failinin çalışma yerini değiştirmiştir. Mağdur ile failin çalıştıkları binalar ayrı yerler olmuştur. Mağdur ile failin yemek saatleri de farklıymış. Tüm bunlar dikkate alındığında işverenin gerekli önlemleri aldığı kabul edilebilir. Ancak dosya içeriği bilinmediğinden bu konuda doğru bir yorum yapmak mümkün olmayabilir. Fail tacizlerine sıklaştıracak devam etmişse sadece bu nedenlerle işverenin yükümlülüklerini yerine getirdiği kabul edilmemeliydi. Böyle bir durumda işverenin failin iş sözleşmesini feshetmesi gerekirdi.

Yüksek mahkemenin ikinci gerekçesi ise yaşanan taciz olayın sosyal medya aracılığıyla olmasıdır. Bu gerekçeye katılmak mümkün değildir. Taciz işyerinin fiziki sınırları dışında gerçekleşmiş olsa da mağdur ile fail aynı çalışma ortamını

paylaşmışlardır. Yine taciz işyerinin fiziki sınırları dışında olsa da taciz edici hareketlerin işyerini içerisinde tekrarlanma tehlikesi vardır; bu nedenle işveren ya da işveren vekili işçiler arasında yaşanabilecek taciz olaylarına karşı gerekli tüm önlemleri almalıdır. Fail hakkında gerekirse işyeri disiplin süreci uygulanmalıdır.

Psikolojik taciz failinin işyerindeki başka bir işçi olduğu durumda TBK 116. madde kapsamında ifa yardımcısının sorumluluğuna dayanılarak işverenin sorumluluğuna gidilebileceği gibi haksız fiil hükümlerine dayanılarak fail işçinin sorumluluğuna da gidilebilir²⁷¹.

İşverenin TBK madde 116 uyarınca sorumlu olabilmesi için failin akdi ilişkide ifa yardımcısı olması gereklidir. İşveren ile mağdur arasında iş sözleşmesi olduğunda akdi ilişki zaten mevcuttur. Failin yardımcı kişi sayılabilmesi için borçlunun bilgisi dahilinde açık ya da örtülü onayı ile ifa sürecine dahil olması gerekir. İşverenin sorumluluğunun dayanağının TBK madde 417 ya da TBK 116 olması arasındaki temel fark kusur açısındanadır. TBK 116. maddede düzenlenen sorumluluk türü kusursuz sorumluluktur²⁷².

Failin ifa yardımcısı olmadığı durumlarda işverenin sorumluluğunun bir diğer dayanağı TBK 66. maddede düzenlenen adam çalıştırmanın sorumluluğudur. İşyerinde psikolojik taciz olayında işverenin sorumluluğuna TBK 66. madde uyarınca gitmek için bu maddedeki sorumluluğun şartları mevcut olmalıdır. Bu hükmün uygulanabilmesi için adam çalıştırın ile çalışan ilişkisi mevcut olmalıdır. Ayrıca çalışan yapmış olduğu iş dolayısıyla başkasına zarar vermiş olmalıdır. Fail ile işveren arasında iş akdi olduğu dikkate alındığında gereken ilk şart mevcuttur. İşyerinde psikolojik taciz açısında tartışmalı olabilecek konu fail çalışanın uyguladığı psikolojik tacizin yapılan iş ile ilgili

²⁷¹ Savaş,96-97.

²⁷² Ünal,54-55.

olup olmadığıdır. Bunun içinde her somut olaya göre değerlendirme yapılmalıdır. Örneğin fail mağduru yıldırım kastıyla, mağdurun yaptığı işi engelliyorsa ya da mağdura görevi ile alakasız işler verilmesini sağlıyorsa burada uygulanan psikolojik tacizin failin yaptığı işle doğrudan ilgisi olacaktır. Fail, mağdurun özel hayatı hakkında asılsız söylentiler yayıyorsa bu durumda yapılan psikolojik taciz yapılan işle ilgisi olmayacak, bu durumda TBK 66. madde uygulanamayacaktır²⁷³.

İşverenin TBK 417. madde kapsamındaki sorumluluğu ile TBK 66. madde kapsamındaki sorumluluğu arasında hakların yarışması söz konusu olacaktır. İki maddenin de birebirine göre avantajlı sonuçları mevcuttur. İşverenin sorumluluğu TBK 417 madde kapsamında kusur sorumluluğudur, TBK 66. madde kapsamında ise kusursuz sorumluluktur. TBK 417. madde kapsamındaki sorumluluk zamanaşımı süresi açısından, TBK 66. madde kapsamındaki sorumluluk kusursuz sorumluluk türü olmasından dolayı avantajlıdır²⁷⁴.

Mağdur, doğrudan fail işçinin sorumluluğuna haksız fiil hükümlerine dayanarak da gidebilir²⁷⁵.

c. İşyerinde Psikolojik Tacizi Uygulayan Kişinin İşverenin İşçisi Olmaması Durumunda

Psikolojik tacizin faili işveren, işveren vekili ya da işyerinde çalışan işçilerin dışında birisi olabilir. Fail işyerine yabancı üçüncü kişi olabilir. Bu durumda işverenin sorumluluğunu belirlerken işverenin yaşanacak psikolojik taciz olayından haberdar olup olmaması, işverenin üçüncü kişi ile olan ilişkisini, üçüncü kişinin davranışları üzerinde

²⁷³ Ermumcu,131-132.

²⁷⁴ Ünal,55.

²⁷⁵ Ünal,55-56.

etkisinin olup olmaması gibi durumları incelemek gerekmektedir. Eğer üçüncü kişinin psikolojik tacizi işverenin denetimi altındaki yer ile zamanda oluyorsa, işveren bu durumdan haberdarsa ya da haberdar olması gerekiyorsa işveren gözetme borcu kapsamında bu duruma engel olmalıdır. Psikolojik taciz işverenin denetlemesinin mümkün olmadığı bir yer ile zamanda olmuş ise işveren sorumlu tutulmayabilir. Üçüncü kişi işveren ile temas halinde olan bir kişi ise işverenin bu kişinin davranışlarını kontrol etme, bu kişiye müdahale etme imkânı varsa işveren bu kişinin psikolojik taciz oluşturabilecek davranışlarına karşı gerekli önlemleri almalıdır. Aksi halde işverenin sorumluluğu ortaya çıkabilecektir²⁷⁶.

d. Gözetme Borcu Gereğince İşyerinde Psikolojik Taciz İçin Alınacak Önlemler

İşyerinde psikolojik tacize ilişkin işverenin öncelikli yükümlülüğü önleyici faaliyetlerde bulunmaktır. Yani işveren öncelikle işyerinde yaşanabilecek psikolojik taciz olaylarına karşı önlem almalıdır. İşverenin görevi psikolojik taciz ortaya çıktıktan sonra başlamamaktır. İşveren öncelikle psikolojik tacizi engellemelidir. Psikolojik taciz ortaya çıktıktan sonra işverenin bunu ortadan kaldırma yükümlülüğü önlem alması gerekliliğine göre ikinci planda kalmaktadır²⁷⁷.

İşverenin işyerinde psikolojik tacizi önlemeye yönelik faaliyetlerinin başında işverenin işyerindeki işçilerin davranışlarını, işçilerin birbirleri ile ilişkilerini inceliyor psikolojik taciz oluşumuna uygun bir ortamın olup olmadığının değerlendirilmesi yer alır. İşveren psikolojik taciz sürecini engellemeye yönelik mekanizmalar oluşturmaktadır. İşyerinde psikolojik tacize karşı alınacak önlemlere örnek olarak yaşanabilecek psikolojik taciz olaylarında mağdur kişilerin bu durumu iletebilecekleri bir işyeri içi

²⁷⁶ Özdemir,79-80; Savaş,97; Sevimli,121-122; Baycık,254.

²⁷⁷ Centel,15; Ünal,47; Sevimli,122.

iletişim sistemi, şikâyet yolu oluşturulması, psikolojik tacize ilişkin bu şikâyetleri inceleme, bunlara karşı önlem alma konusunda görev ve yetki paylaşımın yapılması sayılabilir. İşyeri disiplin yönetmelikleri ile işyerinde psikolojik tacize karşı; hatta psikolojik taciz oluşturmayan ancak psikolojik taciz sürecini başlatabilecek davranışlar için caydırıcı yaptırımlar düzenlenmelidir²⁷⁸.

İşyerinde psikolojik tacizle ilgili konularda işyerinde anketler yapılarak bu anket sonucunda önlemler alınmalı, psikolojik tacize yol açabilecek davranışlar olduğu kanaati oluşuyorsa bunlar ortadan kaldırılmalıdır²⁷⁹.

İşyerinde psikolojik taciz İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda düzenlenen risk değerlendirmesinin kapsamındadır. Her ne kadar İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirmesi Yönetmeliğinde doğrudan psikolojik taciz tabiri yoksa da risk değerlendirilmesi kapsamında sayılan çalışma ortamında bulunan psikososyal tehlike kaynakları arasında psikolojik taciz de yer alır. Psikolojik tacize yönelik yapılacak olan risk değerlendirmesi, bu bağlamda alınabilecek önlemler için büyük önem taşımaktadır²⁸⁰. Yine İşyeri Hekimleri Yönetmeliğinin madde 9/4 hükmüne göre “İş sağlığı ve güvenliği alanında yapılacak araştırmalara katılmak, ayrıca işin yürütümünde ergonomik ve psikososyal riskler açısından çalışanların fiziksel ve zihinsel kapasitelerini dikkate alarak iş ile çalışanın uyumunun sağlanması ve çalışma ortamındaki stres faktörlerinden korunmaları için araştırmalar yapmak ve bu araştırma sonuçlarını rehberlik faaliyetlerinde dikkate almak.” işyeri hekimlerinin görevleri arasında sayılmıştır. İşyerinde psikolojik taciz de bu hüküm kapsamındadır²⁸¹.

Fiziken iyi koşulların olduğu, çalışanların stres altında olmadığı, gereksiz yere yıpratılmadığı bir çalışma ortamında psikolojik tacizin gerçekteşme ihtimali daha

²⁷⁸ Heper,459-460.

²⁷⁹ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,348-349.

²⁸⁰ Ünal,48; Sevimli,123.

²⁸¹ Baycık,253.

düşüktür. Bu nedenle psikolojik tacize önlem olarak çalışma ortamlarının iyileştirilmesi gösterilebilir²⁸².

Sendikalar da yapacakları çalışmalar ile üyelerini işyerinde psikolojik tacize karşı bilinçlendirebilecek, psikolojik taciz yaşanması halinde mağdura destek olunabilmesi için çeşitli mekanizmalar kurabileceklerdir²⁸³.

2011/2 sayılı Başbakanlık genelgesinde de alınması gereken bazı önlemler belirtilmiştir, yol gösterici olması bakımından bu genelge önemlidir²⁸⁴.

²⁸² Ermumcu,24.

²⁸³ Yüçetürk,51-55.

²⁸⁴ 19/3/2011 tarihli ve 27879 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 2011/2 sayılı, "İşyerlerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Önlenmesi" konulu Başbakanlık Genelgesi şöyledir:

"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."

e. Hukuka Uygunluk Nedenlerinin İşyerinde Psikolojik Taciz Bakımından Değerlendirilmesi

İşyerinde psikolojik taciz sonucunda işveren sözleşmeye aykırılığı düzenleyen hükümlere göre sorumlu olacaktır. TBK da sözleşmeye aykırılık halinde uygun düşmesi halinde haksız fiil hükümlerinin kıyasen uygulanacağı düzenlenmiştir. Burada işveren bakımından hukuki sorumluluğu ortadan kaldıracak hukuka uygunluk nedenleri oluşup oluşmayacağı tartışılabilir, TBK 63. maddeye göre *“Kanunun verdiği yetkiye dayanan ve bu yetkinin sınırları içinde kalan bir fiil, zarara yol açsa bile, hukuka aykırı sayılmaz.*

Zarar görenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar, zarar verenin davranışının haklı savunma niteliği taşıması, yetkili kamu makamlarının müdahalesinin zamanında sağlanamayacak olması durumunda kişinin hakkını kendi gücüyle koruması veya zorunluluk hâllerinde de fiil, hukuka aykırı sayılmaz.”.

Hukuka uygunluk nedenlerinden zarar görenin rızasının geçerli olması için rıza gösterilen fiilin ahlaka aykırı olmaması gerekir²⁸⁵. Ayrıca işyerinde psikolojik taciz bakımından rıza kavramını değerlendirdiğimizde psikolojik tacizin mağduru rızası dışında gerçekleştiği dikkate alındığında bir kişinin yapacağı herhangi bir hukuki işlemle kendisine karşı psikolojik taciz anlamına gelecek durumlara rıza göstereceği düşünülemez. Psikolojik taciz sürecindeki davranışlara mağdurun bir şekilde rıza gösterdiği düşünülse bile failin amacının mağduru bir şekilde yıldırma olduğu düşünüldüğünde failin uyguladığı davranışların ahlaka aykırı olduğu görülecektir. Bu nedenle bu davranışlara karşı mağdurun rızası kabul görmeyecektir²⁸⁶.

²⁸⁵ Oğuzman,195-196.

²⁸⁶ Ünal,49-50; İşçinin kişilik haklarının ihlali durumunda rızaya ilişkin bakınız, Ugan Çatalkaya,746-750.

Diğer bir hukuka uygunluk nedeni üstün kamu yararadır. İşyerinde psikolojik taciz sonucunda mağdurun ruhsal ve fiziksel bütünlüğünün hedef alındığı düşünüldüğünde bu değerler hiçbir gerekçe ile ihlal edilemeyeceğinden dolayı bu hukuka uygunluk nedeni de psikolojik taciz bakımından geçerli olmayacaktır²⁸⁷.

Diğer bir hukuka uygunluk nedeni meşru savunmadır. Bu neden de yapısı itibariyle işyerinde psikolojik tacize yabancısıdır. Çünkü meşru savunma belli bir anda yapılan haksız bir saldırıya karşı söz konusu olur. Psikolojik tacizin bir süreç olduğu dikkate alındığında psikolojik taciz için meşru savunma bir hukuka uygunluk nedeni teşkil etmeyecektir. İşyeri içerisinde çalışanların karşılıklı olarak birbirlerine psikolojik tacizin konusunu oluşturacak davranışlarda bulunduğu görebilir. Bu durumun karşılık olması psikolojik tacizden çok rekabetçi iş yaşamı ile ilişkilendirilebilir. Çalışma ortamının ve işyerindeki işçilerden kaynaklı ortaya çıkan iş stresinin bir görümü olarak değerlendirilebilir²⁸⁸.

2. İŞVERENİN EŞİT İŞLEM YAPMA BORCU AÇISINDAN

a. Genel Olarak Eşitlik Kavramı

Eşitlik kavramının üzerinde uzlaşılmış ortak bir tanımı yoktur. Pozitif hukuki düzenlemelerde eşitlik kavramı yer almaktadır ancak tanımı yapılmaktan kaçınılmaktadır. Eşitlik ilkesi Fransız ihtilalinden sonra yayınlanan Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları bildirgesinde yer almıştır. Günümüzde eşitlik ilkesi İnsan Hakları

²⁸⁷ Ünal,50.

²⁸⁸ Ünal,50

Evrensel Beyannamesi başta olmak üzere insan haklarına ilişkin uluslararası düzenlemelerde yer almaktadır. Eşitlik ilkesi evrensel bir hukuk kuralı olmuştur²⁸⁹.

Eşitlik kavramına bakış geçmişten bugüne değer yargılarına göre değişiklik göstermiştir. Aslından en eski toplumlardan beri insanoğlunun benimsediği bir eşitlik anlayışından söz edilebilir. Ancak eşit kabul edilen toplum kesimleri tarihi dönemlere göre farklılık göstermektedir. Örneğin bir zamanlar kölelik meşru iken hür insanlar bakımından bir eşitlik kavramından bahsedilebilirken kölelerin bu kavramın dışında tutulması insanlarca normal karşılanmaktaydı. Eşitlik anlayışı kişilerin, toplumların değer yargıları ile doğrudan ilgilidir. Değer yargıları değiştikçe eşitlik anlayışı da değişmektedir. Eşit olanların eşit işleme tabi olacağı farklı olanların farklı işleme tabi tutulacağı şeklindeki eşitlik anlayışında kimlerin eşit kimlerin farklı durumda olacağı sorunu toplumlara göre farklılık gösterebilmektedir. Günümüzde insanların etnik kökenleri gibi meşru sayılmayan sınıflandırılmalara tabi tutularak eşit olmadıkları kabul edilmemektedir. Kimlerin eşit olarak kabul edileceği belirlenirken kişilerin hukuki konumları da etkili olmaktadır. Örneğin bir ülkenin vatandaşı ile vatandaşı olmayan yabancı farklı hukuki konumlara sahiptir. Bu bakımdan bazı hakları kullanmak bakımından bu kişiler eşit kabul edilmeyebilir. Hukuken böyle farklılıklar tanınabilir. Sonuç olarak bazı konularda eşit olmayacak kişilerin, toplulukların belirlenmesi yasal düzenlemeler ile olacaktır. Bazı hukuki konumdaki kişilere farklılık tanınabilir. Önemli olan bu farklılıkları tanıyan yasal düzenlemelerin makul gerekçelere dayanmasıdır²⁹⁰.

Şekli eşitlik kabaca eşit durumda olanlara eşit davranılması olarak tarif edilebilir. Şekli eşitlikte bazı kişilerin birbiri ile eşit oldukları, benzer kişiler oldukları varsayılır. Bu yönüyle şekli eşitlik anlayışı eleştirilmiştir. Kişilerin tüm özellikleri bakımından eşit olamayacakları, insanın yapısı gereği bireylerin farklı özellikler

²⁸⁹ **Karan**,35.

²⁹⁰ **Karan**,36, **İnceoğlu**,45-46-47.

taşıdıkları bu nedenle insanların ancak belli özellikler bakımından eşit, benzer kabul edilebileceği savunulmuştur²⁹¹.

Şekli eşitlik anlayışına getirilen bir diğer eleştiri iki kişinin benzer olduğu kabul edildiğinde bu kişileri birbirinde ayıran kendilerine has birtakım özelliklerinin göz ardı edildiğidir. Birbirine çok benzeyen insanların bile farklı özellikleri ve ihtiyaçları olmaktadır. Şekli eşitlik anlayışı benzer kabul ettiği kişiler arasındaki farklılıkları yok saymaktadır. Oysa bu farklılıkların kişilere sağlanacak haklar ile kişilere nasıl davranılacağına dikkate alınması gerekmektedir. Şekli eşitlik anlayışında bir kişiye benzer durumda kabul edilen kişilere göre hak tanınmaktadır, bu kişiye sadece kendisinde bulunan bir olumsuz durumdan dolayı ayrıca hak tanınmamaktadır²⁹².

Şekli eşitlik anlayışının eleştirilen noktalarına karşı maddi eşitlik anlayışı oluşturulmuştur, eşit olanlara eşit işlem şeklindeki simetrik bir anlayış olan şekli eşitliğe karşın, maddi eşitlik farklı durumda olmasından dolayı dezavantajlı durumda olan kişilerin bu dezavantajlarını gidermeyi amaçlar. Maddi eşitliğin temelinde hakkaniyet uygun bir sonuç, durum ortaya çıkarmak yatar²⁹³.

Maddi eşitlik anlayışı farklı durumlara farklı şekilde davranılması gerektiğini ileri sürmektedir ancak bu anlayışın amacı fiili eşitliği sağlamaktır. Başka bir deyişle maddi eşitlik anlayışına göre farklı durumda olanlara farklı davranılmasının nedeni aradaki eşitsiz durumu ortadan kaldırmaktır. Bu da maddi- şekli eşitlik anlayışları arasındaki önemli ve temel farklardan biridir. Maddi eşitlik anlayışı farklı durumda olanlar arasında farklılıkları ölçüsünde farklı davranılması gerektiğini ileri sürer, böylece hakkaniyete uygun bir sonuca ulaşılabilecektir²⁹⁴.

²⁹¹ Bakırcı,22; İncoğlu,49-50.

²⁹² Karan,39.

²⁹³ Karan,42.

²⁹⁴ Karan,45; Eşitlik ilkesinde ölçülülüğe ilişkin, İncoğlu, 52-53.

Anayasa Mahkemesi kararlarında maddi eşitlik – şekli eşitlik ayrımıyla bağlantılı olarak yatay eşitlik- dikey eşitlik kavramları kullanılmaktadır. Bu kavramlara göre de farklı durumlarda bulunanlara bazı durumlarda eşitliği sağlamak için farklı bir şekilde davranılması gerektiği savunulmaktadır²⁹⁵.

Ayrımcılık oluşturan bir durum toplumda uzun süreden beri devam ediyorsa bu toplumun belli kesimleri arasında kalıcı olarak nitelendirilebilecek çeşitli sosyo-ekonomik farklılıklar oluşturabilir. Bu farklılıklar uzun süredir devam edegeldikleri için artık toplum tarafından kanıksanabilirler. İşte bu duruma “ayrımcılık kısır döngüsü” denir. Maddi eşitlik anlayışının amaçlarından birisi de bu durumu ortadan kaldırmaktır. “Ayrımcılık kısır döngüsü” içerisinde ortadaki eşitsizlik oluşturan durum toplumun büyük kesimi tarafından normal karşılanmaktadır. Mağdurlar ayrımcılığın kendi kusurlarından kaynakladığını düşünebilmektedirler, böylece ayrımcılığı adeta doğal karşılayabilmektedirler. Bu durum ayrımcılığı devam etmesine neden olmaktadır, belli bir noktadan sonra ayrımcılık bizatihi ayrımcılığın devam etmesine neden olmaktadır²⁹⁶.

b. İş Hukukunda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı

Türk hukukundaki eşitlik ilkesine ilişkin en temel düzenleme 1982 Anayasasının kanun önünde eşitlik başlığını taşıyan 10. maddesidir. İş Hukukumuzda eşitlik ilkesi ve buna dayalı olarak işverenin eşit işlem yapma borcunun temel yasal dayanakları ise 4857 Sayılı İş Kanunundan önce Anayasamızın 10. maddesi ile iş ilişkisinin yapısı gereği dürüstlük kuralına dayanmaktaydı. Aynı zamanda uluslararası sözleşmelere de

²⁹⁵ Aym,29/9/2004,86/10 sayılı kararı, **Yıldız**, 56-57.

²⁹⁶ **Karan**,44-45.

dayanılmaktaydı. 4857 Sayılı İş Kanunun 5. maddesi ile eşit davranma borcu başka bir pozitif dayanak noktasına sahip olmuştur²⁹⁷.

Anayasanın 10. maddesini değerlendirdiğimiz bu düzenlemeye maddi eşitlik anlayışının hâkim olduğu söylenebilir. Özellikle 2004 ve 2010 yılında yapılan anayasa değişiklikleri ile bu maddeye yapılan eklemeler bu maddeye maddi eşitlik anlayışının hâkim olduğu görüşünü pekiştirmektedir²⁹⁸. Hatta Anayasanın 10. maddesine 2010 değişiklikleri ile kadınlara ve çocuklara yönelik pozitif ayrımcılık yapılmasına ilişkin getirilen düzenleme dikkate alınınca bu anayasa değişikliği ile ayrımcılık yasaklarına ilişkin maddi eşitlik anlayışının da ötesinde pozitif ayrımcılık kavramı kapsamında eşitlik kavramının değerlendirildiği söylenebilir²⁹⁹.

İş Kanunu'nun 5. maddesi eşit davranma ilkesi üst başlığını taşısa da bu maddede eşitlik ilkesinden çok ayrımcılık yasakları düzenlenmiştir. Bu madde ile çalışanlara yönelik ayrımcılık yapılmayacağı belirtilmiş, ayrımcılıkta yaygın olan ayrımcılık nedenleri sayılmıştır. İş kanunun 5. Maddesinin sadece lafzına bakıldığında esas olarak ayırım yasaklarına ilişkin olduğu genel anlamda eşit davranma borcunu düzenlenmediği düşünülebilir, ancak Anayasanın 10. maddesi, uluslararası anlaşmalar, eşitlik ilkesinin artık “jus cogens” diye tabir edilen hukukun genel ilkelerinden olması, hakkaniyet ilkesi dikkate alındığında iş hukukumuzda eşit davranma borcunun olduğu kaçınılmaz olarak ortadadır³⁰⁰.

Her ne kadar İş Kanunu'nun 5.maddesine göre işverenin ayrımcılık yasağına aykırı davranışları eşit işlem yapma borcu kapsamında değerlendirilecek ise de bu iki hukuki kurum birbirinde farklıdır. Ayırım yasakları temelini insan hak ve özgürlüklerinden almaktadır. Eşitlik ilkesinin gelişimi de yukarıda bahsettiğimiz gibi

²⁹⁷ Çelik, 5; Mollamahmutoglu/Astarlı,658-659; Doğan Yenisey,64.

²⁹⁸ Karan,58.

²⁹⁹ Doğan Yenisey,71-72; Özkan Duvan, 25.

³⁰⁰ Süzek,2019,452-453; Doğan Yenisey, orantılılık, 974-975; Gülmez,239-240.

insan hakları ve özgürlüklerinin gelişimine bağlı olarak gerçekleşmiştir. Bu noktada her iki kurum benzerlik taşımaktadır. Ama eşitlik ilkesinin iş hukukundaki özel görünümün şekli olan işverenin eşit davranma borcu, iş hukukunun kendi yapısı içerisinde farklı özellikler kazanmış olup daha çok işverenin yönetim hakkı ile ilişkili bir kavram haline gelmiştir³⁰¹.

Ayrıca Eşit davranma borcunun temelinde tüm borç ilişkilerinde uygulama alanı bulan Medeni Kanun'un 2. maddesinde düzenlenmiş dürüstlük kuralı yatmaktadır. İşveren yönetim hakkı kapsamında çalışanlarına karşı bir takım farklı uygulamalarda bulunabilir. Ancak işveren bu hakkını kullanırken dürüstlük kuralına uygun davranmalıdır. Çalışanlar arasında haklı bir neden olmaksızın farklı davranılması hukuka aykırı olacaktır. Ancak hakkaniyet gereği ya da nesnel bir durumun gereği olarak çalışanlar arasında farklı işlem yapılabilecektir³⁰².

Genel olarak iş hukukunda eşit davranma borcunu tanımlamak gerekirse işverenin eşit ve benzer durumdaki çalışanlarına eşit davranması gerekliliği, haklı bir neden olmaksızın ayırım yapmaması ile işverenin farklı durumundan dolayı haklı nedenle bir çalışanına farklı davranması gerekliliğidir³⁰³. Eşit davranma borcunun iş hukukunda ortaya çıkması için bazı koşullar olmalıdır. Öncelikle eşit davranma borcunun aynı işyerinde çalışan işçiler için ortaya çıkabileceği söylenebilir ancak bu koşulu tek bir işyerine bağlamak eşitliğe aykırı sonuçlar ortaya çıkarabilecektir. Eşit davranma borcuna ilişkin karşılaştırılacak durumlar aynı zaman dilimi içinde

³⁰¹ **Doğan Yenisey**,66; **Ugan Çatalkaya**, eşitlik,864-867; Dar anlamda eşit davranma borcu ile ayrımcılık yasakları arasındaki farklar hakkında geniş bilgi için bakınız, **Ugan Çatalkaya**, eşitlik,867-893.

³⁰² **Sur**,39.

³⁰³ **Mollamahmutoğlu/Astarlı**,653-654.

gerçekleşmelidir. Eşit davranma borcundan bahsedebilmek için birden fazla işçiyi ilgilendiren toplu bir uygulama olmalıdır³⁰⁴.

İş Kanunu'nun 5. maddesinin 1. fıkrasında iş ilişkisinde ayırım yasakları düzenlenmiştir. Bu fıkra da örnekleme olarak çeşitli ayrımcılık nedenleri sayılmış, bu sayılan ayrımcılık nedenleri ile bunlara benzer başkaca ayrımcılık nedenlerine dayalı olarak ayırım yapılamayacağı düzenlenmiştir. Bu maddenin 2. fıkrasında ise çeşitli iş sözleşmeleri türleri için eşit davranma borcu düzenlenmiş; bu maddenin 3. fıkrasında cinsiyete, gebeliğe dayalı ayırım yasağı ile eşit davranma borcuna aykırı davranılamayacağı düzenlenmiştir. İş kanunun 5. maddesinin genelinde ayırım yasakları düzenlenmiştir. 2 fıkra haricindeki fıkralar ya doğrudan ayırım yasakları ile ilişkilidir, ya da cinsiyete temelli eşit işlem borcuna aykırı işlem yapılamayacağına ilişkindir. Bu madde bu yönüyle genel anlamda eşit davranma borcunu dışladığı görüşüyle öğretilde eleştirilmiştir³⁰⁵.

3. fıkra da doğrudan ayrımcılık ile dolaylı ayrımcılığa karşı işçilerin korunması öngörülmüştür. İş hukukundaki eşitlik anlayışının şekli eşitlikten maddi eşitlik anlayışına doğru evrimini göstermesi bakımından bu madde önemlidir. Çünkü doğrudan ayrımcılık şekli eşitlik kavramı ile ilgili iken dolaylı ayrımcılık maddi eşitlik kavramı ile ilgilidir. Bu fıkra da dolaylı ayrımcılık yasağı gebelik ve cinsiyet nedeniyle oluşacak ayrımcılık durumları için getirilmiştir. Bu fıkranın maddi eşitliği sağlamaya yönelik olduğu söylenebilir³⁰⁶.

İş hukukunda eşit davranma borcu ile ayırım yasakları iş ilişkisinin çeşitli aşamalarında farklı şekillerde etkisini gösterir, uygulama alanına sahip olur. İş kanunun

³⁰⁴ Yıldız,179; “Eşit davranma ilkesinin uygulanabilmesi için aynı işyerinin işçileri olma, işyerinde topluluk bulunması, kolektif uygulamanın varlığı, zamanda birlik ve iş sözleşmesiyle çalışmak koşulları gerekmektedir.” Yargıtay 9. H. D. ,2016/32575 E. – 2019/15142 K., 09/07/2019, kazanci.com.

³⁰⁵ Sözek, 2019,451-452.

³⁰⁶ Doğan Yenisey,71-72.

5. maddesinde ayırım yasaklarının iş ilişkisinde geçerli olduğu ifade edilmektedir, öğretide bir görüş iş ilişkisi ifadesinden anlaşılması gerekenin iş ilişkisinin kurulmasından sonraki aşamalar olduğunu bu nedenle kanun metninde açıkça belirtilen işe almada cinsiyet temeline dayanan ayırım yasağı haricinde bu maddede genel olarak işe alma aşamasında ayırım yasağının geçerli olmadığını ileri sürmüştür³⁰⁷. Diğer bir görüş ayrımcılık yasaklarının iş ilişkisi kurulmasında, sürdürülmesinde, sona ermesinde geçerli olduğunu her ne kadar ayrımcılık tazminatının işe alımlarda uygulanacağına ilişkin bir düzenleme olmadığından dolayı iş kanunu 5. maddesinde sayılan ayrımcılık yasaklarının iş ilişkisinin kurulması aşamasında geçerliliğin olup olmadığı konusunda bir belirsizlik olduğu düşünülebilecekse de ayırım yasağının temel hak ve özgürlüklere dayalı olarak konulduğunun düşünüldüğünde iş ilişkisinin kurulması aşamasında da ayrımcılık yasağının mevcut olduğunu ileri sürmüştür³⁰⁸.

İşverenin eşit davranma borcu ile ilgili bir diğer tartışmalı konu işverenin iş sözleşmesinin feshinde eşit işlem yapma borcunun olup olmadığıdır. İş sözleşmesinin feshi işverene de tanınmış haktır, işveren bu hakkı kullanırken tamamen serbest değildir, işveren işçinin iş sözleşmesini kötü niyetli olarak feshedemez. İş sözleşmesinin feshinde de eşit işlem yapma borcunun kabulü gerekip işverenin fesih hakkını kullanırken haklı ya da objektif bir nedene dayanması gerekmektedir³⁰⁹.

İşveren için geçerli ya da haklı nedenle fesih hakkının ortaya çıktığı bir durumda, işverenin haklı bir gerekçesi olmaksızın fesih hakkını bu işçilerden bir kısmı için kullanıp bir kısmı için kullanmaması eşit davranma borcuna aykırıdır. İşçinin

³⁰⁷ **Süzek**,2019,454-455; bu konuda aksi görüş ile öğretide yapılan tartışmalar için bakınız, **Gülmez**, 243 vd.

³⁰⁸ **Doğan Yenisey**,67-68.

³⁰⁹ **Doğan Yenisey**,68-69; aksi yönde görüş, **Çelik**, 10-11.

yeterliliği ve performansı gibi nedenlere dayanan fesihlerde de işveren eşit davranma borcuna aykırı davranamaz³¹⁰.

Çalışanlar arasında objektif ya da haklı nedenlere dayanılarak farklı işlem yapılabilir, bu durum eşitlik ilkesine aykırı düşmez. Bu durum eşit davranma borcunun nispi olmasıyla ilgilidir. Eşit davranma borcunun nispi niteliği olduğu ifade edilerek, maddi eşitlik anlayışındaki kişilerin farklı özelliklerin dikkate alınması gerektiği görüşü birbirleri ile örtüşmektedir. Farklı özellikteki çalışanlara bazı durumlara ilişkin olarak aynı şekilde davranmak hakkaniyete aykırı sonuçlar ortaya çıkarabileceğinden bunu engellemek için bazı nedenlere dayanarak farklı işleme yapılabilir. İşçinin kıdemi objektif nedene işçinin işle ilgili liyakati haklı nedene örnek olarak gösterilebilir³¹¹.

Objektif ve haklı neden ile yapılan farklı işlem haklılaştırılmaktadır, bir nevi meşru bir hale getirilmektedir. Burada ölçülülük kavramı da devreye girmektedir, objektif ya da haklı nedene dayalı olarak yapılan farklı işlem ölçülü olmalıdır. Farklı işlemin ortaya çıkardığı sonuçlar, farklı işlemin yapılmasındaki haklı amacı gölgede bırakacak şekilde ölçüsüz olmamalıdır³¹². Örneğin işveren farklı kıdeme sahip işçilerine farklı ücret ödeyebilecektir. Bu durumda işveren ücret bakımından işçilerine karşı farklı işlemde bulunmaktadır. Ancak işveren bunu yaparken işçilerin kıdeminde göre hareket etmektedir. Eğer işçilerinin kıdemlerine göre makul oranda ücretleri arasında bir fark var ise kıdem esaslı bir neden kabul edilebilir. İşverenin farklı işlemlerde bulunduğu durumlarda olayın özelliğine göre esaslı nedenin olup olmadığı incelenmelidir. İşverenin objektif ya da haklı bir nedenin gerektirmemesine rağmen bir çalışana ya da çalışanlara yönelik farklı işlem uygulaması eşit davranma borcuna aykırı olabilecektir.

³¹⁰ **Süzek**,2019,461-464.

³¹¹ **Süzek**,2019,453-454; **Yıldız**,56-57,211-212.

³¹² **Doğan Yenisey**, orantılılık,996-1001.

Hukukumuzda ayrımcılık yasaklarına ilişkin başkaca düzenlemeler de mevcuttur. Bunlar Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda, Engelliler Hakkında Kanunda, Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununda yer almaktadır³¹³. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunun 25. maddesinin 2. fıkrasında ayrımcılık yasağının bir istisnası mevcuttur. Bu fıkra göre yapılan toplu iş sözleşmesindeki parasal konulardan faydalanma konusunda toplu iş sözleşmesinin kapsamında olan ile olmayan işçiler arasında ayırım yapılabilecektir. Bu ayırım sadece toplu iş sözleşmesinin parasal hükümlerine ilişkindir, bunun dışındaki hükümler tüm işçiler için geçerlidir.

c. İşyerinde Psikolojik Tacizin Eşit Davranma Borcu İle Ayrımcılık Yasakları Açısından Değerlendirilmesi

İşyerinde psikolojik taciz işverenin eşit davranma borcunun ihlalini oluşturabilecektir³¹⁴. Psikolojik tacizin işleniş biçimine göre mağdura haklı bir neden olmaksızın farklı davranılması eşit davranma borcuna aykırılık oluşturabilir. Mağdura diğer işçilere göre daha fazla iş verilmesi, mağdurun çalışma koşullarının diğer işçilerden farklı olması, işyerinde yaşanan olaylarda mağdura karşı diğer işçilerden daha farklı tepki gösterilmesi gibi davranışlar ile işyerinde psikolojik taciz gerçekleştirilmişse eşit davranma borcu ihlal edilmiştir³¹⁵.

Yine mağdur işçinin işyerinde adeta tecrit edilmesi diğer çalışanlardan farklı bir çalışma ortamında çalışmak zorunda bırakılması, mağdur işçiye bazı durumlarda hiç özel iş verilmemesi, anlamsız saçma işler verilmesi, mağdur işçiye diğer işçilerle çalışma süreleri, ücret, terfi gibi konularda aynı şekilde davranılmaması, tüm bu

³¹³ Engellilik nedeniyle ayrımcılıkta İK 5. Maddedeki ayrımcılık tazminatına ilişkin hükmün uygulanabileceği görüşü, **Doğan Yenisey**, 68.

³¹⁴ **Tınaz/Bayram/Ergin**,116-118; **Savaş**,109-111; **Baycık**,270; **Yıldız**,129-130,349-350; **Sevimli**, 114.

³¹⁵ **Demircioğlu**,138; **Ermumcu**,141.

sayılanlar gibi işverenin eşit işlem yapma borcuna aykırı davranışları ile işyerinde psikolojik taciz meydana gelebilir³¹⁶.

İşveren dışında bir başka işçinin psikolojik taciz faili olduğu bir olayda işverenin sorumluluğu eşit davranma borcundan değil gözetme borcundan kaynaklı olacaktır. Ancak işveren diğer işçinin psikolojik tacizine ayrımcılıktan kaynaklı bir nedenden dolayı müdahale etmiyorsa bu durumda işverenin sorumluluğu eşit davranma borcuna aykırılıktan da oluşacaktır³¹⁷.

İşyerinde psikolojik taciz ile ayrımcılık yasaklarının ilişkisine çalışmamızın yukarı kısmında değinilmişti. Kısaca tekrar etmek gerekirse bu iki kavram zaman zaman örtüşen kavramlar olmasına rağmen ayrımcılık yasaklarına ilişkin düzenlemelerden doğrudan işyerinde psikolojik taciz ile ilgili sonuç çıkarmak mümkün değildir. Zaten psikolojik taciz kavramının temelinde ayrımcılık yatmaz. Mahiyeti itibariyle psikolojik taciz ile ayrımcılık yasakları farklı kavramlardır³¹⁸.

İşyerindeki psikolojik tacizdeki esas amaç hedef alınan kişinin yıldırılması, bezdirilmesidir. Bu amaçla fail, mağdura karşı onu yıldırmak için sistematik davranışlar sergiler. Failin bu davranışlarının temelinde yatan düşünce ayrımcılık yasaklarındaki gibi cinsiyete, etnik kimliğe, inanç farklılığına dayanmayabilir. Hatta fail bu davranışlarını herhangi bir açıklanabilir neden olmaksızın sırf öyle istediği için bile yapabilir. Ancak bazı durumlarda failin davranışlarının altında yatan düşünce ayrımcılık yasaklarının kapsamında değerlendirilebilir. Fail, mağdura, mağdurun ayrımcılık yasağı kapsamına giren bir özelliği nedeniyle psikolojik taciz uygulayabilir. Bu durumda işyerinde psikolojik taciz ile ayrımcılık yasakları kesişir³¹⁹. Ayrımcılık yasakları ve

³¹⁶ Savaş Kutsal, 263-264.

³¹⁷ Limoncuoğlu, 66.

³¹⁸ Ünal, 61; ayrıca işyerinde psikolojik tacizi ayrımcılık ile ilişkilendiren görüşler için bakınız, Tınaz/Bayram/Ergin, 116; Sevimli, 141.

³¹⁹ Güzel/Ertan, karar incelemesi, 164-165; Savaş, 33-34; Ünal, 61; Arslan Ertürk, 304-305.

işyerinde psikolojik taciz arasındaki farklara ilişkin ilgili bölümde ayrıntılı açıklamalar yapılmıştı.

İşyerinde psikolojik taciz ile ayrımcılık yasaklarına ilişkin düzenlemelerin birlikte uygulanabileceği durumlarda mağdur, kendine ister TBK 417. madde hükmüne göre isterse İŞK. 5. madde hükmüne göre hukuki koruma sağlayabilir. Bu gibi durumlarda uygulanacak kanun hükümlerinin yarışmasından bahsedilebilir. Psikolojik taciz mağduru faydalanabileceği kanun hükümlerinden istediğini seçebilir. Bu hükümlere göre mağdurun talep edebileceği hakları farklılık gösterir. Ayrımcılık yasağı kapsamında İş Kanununda özel olarak düzenlenen ayrımcılık tazminatı talep edilebilir. Ayrımcılık tazminatına ilave olarak işçinin munzam zararı varsa buna ilişkin maddi tazminat talep edilebilir. İşçi ayrıca bu tazminatlardan bağımsız olarak manevi tazminat talep edebilir³²⁰.

Bir Yargıtay kararında davacı işçinin psikolojik taciz iddiasının da yer aldığı gerekçelerle haklı nedenle fesih nedeniyle kıdem tazminatını talep ettiği uyuşmazlıkta Yüksek Mahkeme psikolojik tacize ilişkin somut bir değerlendirme yapmamıştır ancak Yüksek Mahkeme aynı nedenlerle iş sözleşmesini fesh eden diğer bir işçiye işverenin kıdem tazminatı ödeyip davacı işçiye ödememesini eşit davranma borcuna aykırılık olarak değerlendirmiştir³²¹. “...Somut olayda Mahkemece mobbing yapılmadığı gerekçesiyle kıdem tazminatı talebi reddedilmiş ise de davacı ile aynı durumda bulunan işyeri koordinatörü davacı tanığı ...'ın da iş sözleşmesini aynı sebeplerle feshetmesine rağmen tazminatlarını aldığı iddia edilmiştir. Mahkemece davacı tanığı ...'ın aynı sebeplerle iş sözleşmesini feshetmesine rağmen tazminatının ödenmesi halinde davacının tazminat talebinin de kabulü gerektiği dikkate alınmadan eksik inceleme ile karar vermesi hatalı olup bozma nedenidir. ...”

³²⁰ Ünal 62.

³²¹Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 31/10/2017 tarih, 2017/9247 E.- 2017/23571K., kazanci.com

d. Ayrımcılık Tazminatı

İş kanunun 5. maddesinin 6. fıkrasına göre iş ilişkisi sürerken ya da sona erdirildiğinde ayrımcılık yapılırsa mağdur işçi dört aya kadar ücreti tutarında ayrımcılık tazminatı talep edebilecektir. Aslında ayrımcılık tazminatı teknik olarak bir tazminat değildir, çünkü bu tazminatın talep edilebilmesi için işçinin bir zararının ortaya çıkması aranmaz³²². Tazminat miktarını belirlerken esas alınacak ücret işçinin giydirilmiş değil temel ücretidir. Ayrımcılık tazminatının tavanı 4 aya kadar olan ücret olarak belirlenmiştir, bu düzenleme nispi emredici nitelikte olduğundan 4 aylık miktar toplu ya da bireysel iş sözleşmelerinde daha fazla olarak düzenlenebilir³²³.

Ayrımcılık tazminatının iş hukukumuzdaki diğer tazminatlarla birlikte ödenip ödenmeyeceği sorununa bakarsak, iş kanununun 5. maddesindeki açık düzenleme gereğince ayrımcılık tazminatı ile sendikal tazminat birbirini dışlamaktadır. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunun 25. maddesinde düzenlenen sendikal tazminatın ayrımcılığın sendikal nedenlere dayalı özel bir görünümüne ilişkin bir tazminat olduğu düşünülürse kanun koyucunun bu tercihi doğrudur³²⁴.

İş güvencesi kapsamında olmayan işçilerin iş sözleşmesi kötü niyetli bir şekilde feshedildiğinde kötü niyet tazminatı ortaya çıkar. Öğretide bir görüş ayrımcılığın kötü niyetin görünümlerinde biri olması gerekçesi ile ayrımcılık tazminatı ile kötü niyet tazminatının birbirini dışladığını, aynı olaya ilişkin bu iki tazminata birlikte

³²² Mollamahmutoğlu/Astarlı,674-675; Bu tazminat bir tür medeni ceza olarak nitelendirilebilir, sendikal tazminat hakkında da bu görüş ifade edilmektedir, **Sur**, TİH,60.

³²³ Mollamahmutoğlu/Astarlı,674-675.

³²⁴ Mollamahmutoğlu/Astarlı,678; **Sur**, TİH, 60.

hükmedilemeyeceğini ileri sürmektedir³²⁵, öğretide diğer bir görüş ise aynı olayın hem ayrımcılık oluşturabileceği hem de bu olaydan sonra fesih hakkının kötü niyetli bir şekilde kullanılabileceğini ifade ederek ayrımcılık ile kötü niyet tazminatına birlikte hükmedilebileceğini ileri sürmektedir³²⁶.

Ayrımcılık tazminatı ile birlikte değerlendirilmesi gereken bir diğer tazminat iş güvencesi tazminatıdır. Bu iki tazminat birlikte ortaya çıkabileceklerdir. Öncelikle belirtmek gerekir ki bu iki tazminatın amaçları farklıdır. İş güvencesi tazminatı feshin geçersizliğinin tespit edilmesinden sonra işe yeniden başlamak için başvuran işçinin başvurusunun işveren tarafından kabul edilmemesi durumunda ortaya çıkar, bu tazminatın amacı iş güvencesinin sağlanmasıdır. Ayrımcılık tazminatı ise ayrımcılık oluşturan durum ortaya çıktıktan sonra ister işçinin iş sözleşmesi sona erdirirsin ister devam etsin ayrımcılığa uğrayan işçi tarafından talep edilebilir. İş güvencesine tabi bir işçi hamileliği nedeniyle işten çıkarıldıktan sonra işe iade davası açıp kazanırsa işe geri dönmek için başvurduğu takdirde işe başlatılmazsa iş güvencesi tazminatına hak kazanır. Ayrımcılığa uğrayan işçi işe başlatılsın başlatılmasın her halükârda ayrımcılık tazminatına hak kazanır. Ayrımcılık tazminatı ile iş güvencesi tazminatı birlikte talep edilebilir³²⁷.

İşyerinde psikolojik taciz oluşturan davranışlar ayrımcılık oluşturuyorsa ya da taciz faili, mağduru ayrımcılığa dayanan bir nedenden dolayı yıldırmaya çalışıyorsa böyle bir olayda mağdur ayrımcılık tazminatı talep edebilir. Ayrımcılık içeren davranışların bulunmadığı bir psikolojik taciz sürecinde ise ayrımcılık tazminatı söz konusu olmayacaktır³²⁸. Mağdur, ayrımcılık tazminatının yanında ayrıca mahrum

³²⁵ **Doğan Yenisey**,80; bu konudaki görüşler için bakınız, **Sur**,50, dipnot 56.

³²⁶ **Süzek**,509-510; **Yıldız**,333-334-335.

³²⁷ **Süzek**,510-511; **Yıldız**,335-336.

³²⁸ “*Somut uyumsuzlukta; dava dilekçesi incelendiğinde, davacı işçinin mobbinge maruz kaldığı yönünde ayrıntılı açıklamalarda bulunulduğu ancak netice-i talepte ayrımcılık tazminatına hükmedilmesi istenmesine karşın bu hususta herhangi bir açıklamada bulunulmadığı saptanmıştır. Mahkemece davacı*

kaldığı hakları ile manevi tazminat talep edebilecektir. Bu hukuki yaptırımların amaçları birbirinden farklı olduğundan şartları oluşmuşsa mağdur bu hukuki yaptırımları birlikte talep edebilecektir³²⁹.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bir kararında uyuşmazlığa konu olayda davacının uzun bir süre görev unvanına göre daha alt düzeyde işlerde çalıştırılmasını işyerinde psikolojik taciz olarak kabul edilmiştir. Ancak işyerinde psikolojik taciz nedeniyle ayrımcılık oluştuğunun ortaya konulmadığını bu nedenle ayrımcılık tazminatı yerine psikolojik taciz nedeniyle mağdur lehine manevi tazminata hükmedilmesi gerektiği ifade etmiştir³³⁰. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesinin bir kararında ise davacıya eşit davranma borcuna aykırı olarak farklı işlem yapıldığı, davacının görevi dışındaki işleri yapmaya zorlandığı, davacıya kendisinden daha düşük kadro derecesindekilere ödenen ücreti ödendiği belirtilmiş ve bu davranışlar nedeniyle davacının işyerinde psikolojik tacize maruz kaldığı tespit edilmiştir. Uyuşmazlığa konu olayda davacıya eşit davranma borcu ihlal edilmek süratiyle psikolojik taciz uygulanmış ve Bölge Adliye Mahkemesi psikolojik taciz nedeniyle davacıya manevi tazminat ödenmesine hükmetmiştir; ancak Bölge Adliye Mahkemesi işverenin eşit işlem borcuna

lehine manevi tazminata hükmedilmesinin başlı başına ayrımcılık tazminatına da hükmedilmesi sonucunu doğurmayacağı açıktır. Davalı işverenin davacı ile olan iş ilişkisinde, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 5. maddesinde belirtildiği gibi cinsiyet, dil, ırk, sosyal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı olarak bir ayrıma gittiği açıkça iddia ve ispat edilemediğinden talebin reddi yerine kabulü hatalıdır.” Yargıtay 9. H. D. ,2016/32575 E. – 2019/15142 K., 09/07/2019, kazanci.com.

³²⁹ **Baycık**, 275- 276.

³³⁰ “Somut uyuşmazlıkta davacının idari yargıya başvurarak yargı kararı sonrasında atandığı şeflik kadrosunda görev yaptığı süre boyunca görev ünvanına uygun işler yerine daha alt düzeyde işlerde çalıştırıldığı sabittir. Yaklaşık 5 yıl süren bu durum bir yönüyle işçiye karşı mobbing uygulamasıdır. Ancak bu uygulamanın dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç ,din ve mezhep ve benzeri nedenlere dayandığı iddia ve ispat olunmadığından somut olay bakımından 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 5.maddesinde gösterilen ayrımcılık tazminatının şartları bulunmamaktadır. Lakin; yukarıda açıklandığı üzere davacıya davalı işveren tarafından mobbing uygulandığı sabit olmakla makul oranda bir manevi tazminata hükmedilmesi gerekir. Manevi tazminat fazla olup, oluşa uygun olarak daha az bir tutarda belirlenmelidir.” Yargıtay 9. Hukuk dairesi 08/10/2019, 2016/9885 E. – 2019/17630 K., yargi.calismatoplum.org, 2020/2.

aykırı davranışlarının temelinde bir ayrımcılık nedeninin yer almadığından bahisle davacının ayrımcılık tazminatı talebini reddetmiştir³³¹.

e. Eşit Davranma Borcuna Aykırılığın Yaptırımı

İş Kanunun 5. maddesinde düzenlenen ayrımcılık tazminatı eşit davranma borcuna aykırılık halinde talep edilemez. Eşit işlem yapma borcuna aykırı bir davranış ile bir işçi birtakım haklarından mahrum kalıyorsa bu mahrum kaldığı haklarını talep edebilir. Örneğin haklı bir gerekçe olmaksızın diğer işçilerden daha düşük bir zam alan işçi bu durum nedeniyle eksik aldığı ücretini talep edebilir. Ayrıca eşit işlem borcunun ihlali işçi için geçerli ya da haklı nedenle fesih hakkını ortaya çıkarabilir³³².

³³¹ “Somut olayda, dinlenen davacı tanıklarının anlatımı ile davalı Ziraat Odası Başkanlığı Genel Sekreteri olan bir başka çalışan ile davacının aralarında anlaşmazlık bulunması nedeni ile, diğer çalışanlar tarafından davacının işyerinde öğle yemeklerinde yalnız bırakıldığı, sabah kahvaltılarında diğer çalışanlar bir araya geldiği halde davacının bu toplantılara davet edilmediği, diğer çalışanlardan farklı davranışlara maruz kaldığı sabittir. Ayrıca, işçinin işyerinde çalışan temizlik elemanı bulunmasına rağmen, görev sınırı kapsamı dışında çalıştığı bölümü temizlemeye zorlandığı da anlaşılmaktadır. Davacı, işyerinde kendisini zihinsel, ruhsal, fiziksel ve bedensel olarak etkileyebilecek nitelikte ve sistematik olarak devam eder eylemlerle maruz kaldığını ispatlamıştır. Manevi tazminat isteminin kabulüne karar verilmesi gerekirken reddi yönünde hüküm kurulması isabetsizdir . 4857 sayılı İş Kanunu’nun 5. Maddesinde işçiler arasında dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep gibi sebeplere veya tam süreli - kısmi süreli işçi ile belirli süreli - belirsiz süreli işçi arasında farklı işlem yapma yasağı düzenlenmiş olup işverenin belirtilen bu sebeplerle eşit davranma borcuna aykırı davranması halinde ayrımcılık tazminatının hüküm altına alınacağı 4857 sayılı İş Kanunu’nun 5. maddesinin 6. Fıkrasında öngörülmüştür . Yargıtay ‘ın yerleşik hale gelen içtihatlar uyarınca; 4857 Sayılı İş Kanunu’nun 5. maddesinde düzenlenen ayrımcılık tazminatı koşullarının oluşması için öncelikle işverence yapılan farklı muamelenin ırk, dil, siyasi düşünce, inanç gibi sebeplere dayalı olması gerekmekte olup madde dar yorumlanmalıdır. Somut uyuşmazlıkta işverenin işçiyi düşük kadro derecesinden ücretlendirmesi ırk, dil, siyasi düşünce, inanç gibi sebeplere yapılmadığından ayrımcılık tazminatı koşulları oluşmamıştır. Davacının ayrımcılık tazminatı isteminin reddine karar verilmesinde hata bulunmamaktadır.” Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi 22/06/2022, 2022/2005E.- 2022/2166 K., legalbank.net.

³³² **Süzek**,511-512

f. İspat Yüküne İlişkin Özel Düzeleme

İK 5. mad ayrımcılık oluşturan olaylara ilişkin ispat ile ilgili olarak özel bir düzeleme yapılmıştır. “20 nci madde hükümleri saklı kalmak üzere işverenin yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davrandığını işçi ispat etmekle yükümlüdür. Ancak, işçi bir ihlalin varlığı ihtimalini güçlü bir biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren böyle bir ihlalin mevcut olmadığını ispat etmekle yükümlü olur.”

Bu fıkraya göre işçi dolaylı ispat ile yani asıl olaya ilişkin çevre ve komşu olayların ispatı ile asıl iddiasını ispatlayacaktır. Bu fıkra dikkate alındığında işçiye düşürülmüş ispat ölçüsü ile ispat imkânı tanınmıştır³³³. Yine bu fıkraya göre ispat yükü işçiye aittir ancak kanun koyucu ayrımcılık oluşturan olaylara ilişkin ispat güçlüğüne işçi lehine gidermeye çalışmıştır. İşyerinde psikolojik taciz ayrımcılık şeklinde gerçekleşirse bu madde uygulanabilecektir³³⁴.

STİSK 25. maddesinin 6. ile 7. fıkralarında da ispat yüküne ilişkin olarak İK 5. maddeye benzer düzenlemeler mevcuttur. Burada da yine işçi, iş sözleşmesinin işverence ileri sürülen nedenle değil sendikal nedenle feshedildiğinin, sendikal nedenlerle ayrımcılığın ispatını bunlara ilişkin emarelerle ispatlayabilecektir³³⁵.

g. Türkiye İnsan Hakları İle Eşitlik Kurumu Kanunu

6701 sayılı “Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu” nun yürürlüğe girmesi ile hukukumuzda psikolojik tacize karşı başka bir yasal düzenleme daha olmuştur. Bu kanunun birinci maddesinde kanunun amaç ve kapsamı ifade edilmiştir.

³³³ Albayrak/Yuvalı,83.

³³⁴ Çelik/Caniklioglu/Canbolat,351; Bu fıkranın ispat hukuku açısından değerlendirilmesi için bakınız, Albayrak/Yuvalı,87-95.

³³⁵ Bu emarelere ilişkin yargı kararlarından örnekler için bakınız, Sur, TİH, 56-58.

“Bu Kanunun amacı; insan onurunu temel alarak insan haklarının korunması ve geliştirilmesi, kişilerin eşit muamele görme hakkının güvence altına alınması, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada ayrımcılığın önlenmesi ile bu ilkeler doğrultusunda faaliyet göstermek, işkence ve kötü muameleyle etkin mücadele etmek ve bu konuda ulusal önleme mekanizması görevini yerine getirmek üzere Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunun kurulması, teşkilat, görev ve yetkilerine ilişkin esasların düzenlenmesidir.”

Bu kanun ile ülkemizde ayrımcılığın önlenmesi amaçlanmış, ayrıca ayrımcılık ile mücadelede etkin bir sistem oluşturulmak istenmiştir, bu kanun hazırlanırken uluslararası ilkeler de dikkate alınmış, bu kanun ile Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu kurulmuştur³³⁶.

Bu kanunun 6. maddesinin 1. fıkrasında işe alım, işin yürütümü ve sona ermesi aşamaları dahil çalışma yaşamında çalışanlara yönelik ayrımcılık yapılamayacağı düzenlendikten sonra 5 ile 6. fıkrasına göre bu maddenin kapsamı 4857 sayılı İş Kanunun uygulanmasına göre daha geniş tutulmuş bu fıkralar uyarınca 4857 sayılı İş Kanunu’nun kapsamına girmeyen her türlü iş ve iş görme sözleşmeleri ile kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam da bu madde kapsamına alınmıştır.

Bu kanunun 2. maddesinde tanımlar yapılmıştır³³⁷. İşyerinde psikolojik taciz kavramı ile ilgili olarak iki tanım dikkat çekmektedir, kanunda “işyerinde yıldırma” deyimini kullanılmış, bu deyim şöyle tanımlanmıştır: *“Bu Kanunda sayılan ayrımcılık temellerine dayanılarak kişiyi işinden soğutmak, dışlamak, bıkırtmak amacıyla kasıtlı olarak yapılan eylemleri,”* kanunun 2. maddesinde ayrıca taciz kavramı tanımlanmıştır: Taciz: *“Psikolojik ve cinsel türleri de dâhil olmak üzere bu Kanunda sayılan*

³³⁶ Odyakmaz/Keskin/Deniz,732.

³³⁷ Bu kanunda yapılan tanımların Avrupa Birliğindeki ilgili düzenlemeler ile karşılaştırılması için bakınız, Odyakmaz/Keskin/Deniz,736-744.

temellerden birisine dayanılarak, insan onurunun çiğnenmesi amacını taşıyan veya böyle bir sonucu doğuran yıldırıcı, onur kırıcı, aşağılayıcı veya utandırıcı her türlü davranışı”

İşyerinde psikolojik taciz bağlamında bu kanunda yer alan tanımlara ilişkin ayrıntılı açıklamalar yukarıda işyerinde psikolojik tacizin benzer kavramlardan farkı başlıklı kısımda ayrımcılık yasağı bölümünde yer almaktadır. Yine Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu bağlamında işyerinde psikolojik tacizin ayırım yasağı oluşturduğu durumlara ilişkin açıklamalar da bu bölümde yer almaktadır.

aa. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunun Yapısı İle Sağladığı Hukuki Olanaklar

6701 Sayılı Kanun ile Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu kurulmuştur. Bu kurumun insan hakları ihlallerini önlemesi, ayrımcılıkla mücadele etmesi, işkence ve kötü muameleyi önlemesi amaçlanmaktadır. Bu kurumun kurulması ile bu alanlarda faaliyet gösteren çeşitli kurumlar tek çatı altında toplanmıştır. Böylelikle benzer alanda farklı kurumlar arasında görülebilecek yetki karmaşası giderilmeye çalışılmış, kurumun amaçlarını tek elden daha güçlü bir şekilde gerçekleştirmesinin sağlanması amaçlanmıştır. Ayrıca çeşitli bürokratik karışıklıklar önlenmek istenmiş, bu alanda birden fazla kurumun faaliyet göstermesinin oluşturacağı mali yüklerin azaltılması amaçlanmıştır. Tüm bunlar 6701 sayılı kanunun genel gerekçesinde ifade edilmiştir³³⁸.

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu özel bütçeli, kamu tüzel kişiliğini sahip, Cumhurbaşkanının görevlendireceği bakan ile ilişkili bir kurumdur. Kanunun 9. ve devamındaki maddelerinde kurumun görevleri ve yapısı düzenlenmiştir. Kurumun

³³⁸ Savaş Kutsal, 268.

görevleri dikkate alındığında kurum, ülkemizde yaşanacak olan insan hakları ihlallerini, ayrımcılık olaylarını, işkenceyi, kötü muameleyi hem ortadan kaldıracak hem de bu tür olayların yaşanmasına yönelik önlemler alacaktır. Kurum bu konularda mağdurları hakları hakkında bilgilendirecek, bu konularda yapılacak şikâyetleri inceleyecektir. Kurum bu konularda toplumun bilinçlenmesini sağlayacak faaliyetlerde bulunacak, gerekirse bu alanlarda faaliyetlerde bulunan resmi-sivil kurum kuruluşlarla, üniversitelerle iş birliğinde bulunabilecektir. Kurum yıllık raporlar hazırlayacak, TBMM'yi çalışmaları hakkında bilgilendirecektir. (mad.9)

Çalışmamızın konusu itibariyle kuruma yönelik işyerinde psikolojik taciz olaylarına ilişkin yapılacak şikâyetler ve bunun sonucunda kurumun yapacakları incelenecektir. Kanunun 3. ve 4. maddesi dikkate alındığında kanunda sayılan ayrımcılık nedenlerinden birine dayalı olarak psikolojik tacize maruz kaldığını belirten bir çalışan bu konuda kuruma başvurabilecektir. Mağdur, doğrudan dava açabileceği bir konuda öncelikle kuruma başvurmak zorunda değildir, başka bir ifadeyle kuruma başvurmak ihtiyaridir.

Kuruma başvuru il merkezlerinde valiliklere, ilçelerde kaymakamlıklara ücretsiz olarak yapılabilecektir(md17/1); kuruma başvurmadan önce ihlali yaptığı iddia edilen taraftan ihlalin düzeltilmesi talep edilmelidir, ilgili taraf bu talebi reddeder yahut 30 gün içerisinde bu talebe bir cevap verilmezse kuruma başvurulabilir. Telafisi güç ya da imkânsız bir zararın ortaya çıkma ihtimali varsa bu durumda doğrudan kuruma başvurulabilir (mad.17/2), bu fıkradaki ilgili taraftan anlaşılması gereken ihlali yapan kişi bir çalışansa, bu kişinin işvereni olan gerçek ya da tüzel kişi, ihlali yapan gerçek kişi işverense bu kişi olmalıdır. Bu fıkraya göre ilgili tarafa başvurulduğunda, ilgili tarafın bu başvuruyu kabul etmesi ancak kabulü doğrultusunda herhangi bir şey

yapmadığı durumlarda ne olacağı sorunu ortaya çıkabilir. Bu durumda başvurunun reddedildiği kabul edilmeli, kuruma başvurulmalıdır³³⁹.

Bu fıkarda yer alan telafisi güç veya imkânsız zarar ifadesinden ne anlaşılması gerektiğine dair, hangi durumların bu kapsamda değerlendirileceğine ilişkin herhangi bir açıklama ya da örnek kanunda ve gerekçesinde yoktur. Bu durum kanunun uygulanmasında çeşitli sıkıntılara yol açabilecektir. İşyerinde psikolojik tacizin mağdur üzerinde oluşturduğu fiziksel ve psikolojik sonuçların bu kapsamda değerlendirilip değerlendirilemeyeceği tartışmalıdır³⁴⁰.

Mağdurun öznel değerlendirilmesine göre telafisi güç veya imkânsız bir zarar olacak bir durum kurum tarafından kabul edilmezse mağdurun başvurusu reddedilebilecektir, bu gibi durumların ortaya çıkmaması için bu konuya ilişkin başka düzenleme ya da açıklama yapılması doğru olurdu.

Kuruma yapılacak başvurular dava açma süresini durdururlar (md.17/3); yasama ve yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin işlemler, hâkimler ve savcılar kurulu kararları ile anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemlere ilişkin başvuru yapılamaz (md.17/4). 4857 sayılı İş Kanunu’nun 5. maddesinin kapsamına giren ayrımcılık iddialarına ilişkin öncelikle İş Kanunu ile ilgili mevzuatının öngördüğü şikâyet usulleri izlenmeli buradan herhangi bir yaptırım kararı çıkmadığı takdirde kuruma başvuru yapılmalıdır (md.17/5).

Kanunda, İş Kanunun 5. maddesi kapsamında kalan ayrımcılık iddialarına ilişkin öncelikle iş kanunu ile ilgili mevzuatın öngördüğü şikâyet usullerinin izlenmesi gerektiği belirtilmiştir, fakat ne iş kanununda ne de ilgili mevzuatta ayrımcılık iddiaları ile ilgili bir şikâyet usulü mevcuttur. Her ne kadar iş hukuku mevzuatında buna ilişkin

³³⁹ Savaş Kutsal,272-273

³⁴⁰ Savaş Kutsal,274

bir şikâyet usulü gösterilmemişse de bu fıkra uyarınca, mağdur kuruma başvurmadan önce işveren ya da işveren vekiline bu konuda başvurmalıdır. İşverenin bizzat işyerinde psikolojik tacizin faili olduğu durumlarda da böyle bir başvurunun yapılıp yapılmayacağı tartışılmalıdır, çünkü böyle bir durumda mağduru fail ile tekrar karşı karşıya getirmek yararlı ve sağlıklı bir davranış olmayacaktır. Kuruma başvurmadan önce iş hukuku mevzuatına göre yapılacak olan başvurunun tam olarak ne olduğu ve nasıl olacağı belli değildir, bu nedenle bu fıkra uygulamada çeşitli sorunlara yol açabilecektir. Yine İş kanununun 5. maddesi kapsamında yapılacak başvuruya konu olayın telafisi güç veya imkânsız bir zarar ortaya çıkarma ihtimali varsa bu durumda doğrudan kuruma başvuru yapılıp yapılmayacağı tartışılabilir. İş hukuku mevzuatı çerçevesinde yapılacak başvuru da bir tür ilgili tarafa yapılana ön başvurudur, bu nedenle telafisi güç ya da imkânsız bir zarar söz konusu ise doğrudan kuruma başvuru yapılabilir³⁴¹.

İnsan hakları ve ayrımcılık yasağı ihlallerine karşı resen yapılacak incelemelerde mağdurun ya da kanuni temsilcisinin rızası alınmalıdır, ancak çocuğun yüksek yararı gerektiriyorsa kanuni temsilcinin rızası gerekmez. (mad. 17/6) Başvurularda, vesayet ya da koruma altında olanlarla çocuklar ile talep üzerine mağdur ya da mağdurların kimlik bilgileri gizli kalır. (mad.17/7)

bb. Kurumun Yapacağı İhlal İncelemesi

Kurumca yapılacak ihlal incelemeleri kanunun 18. maddesinde düzenlenmiştir. Kanunda sayılan ayrımcılık nedenlerine dayalı olarak işyerinde psikolojik tacize uğrayan mağdurun kuruma yaptığı başvuru üzerine, kurum ihlali yaptığı iddia edilen

³⁴¹ Savaş Kutsal,273-274.

taraftan 15 gün içerisinde yazılı görüşlerini isteyecektir; bu 15 günlük süre talep üzerine bir defaya mahsus olarak 15 gün uzatılabilir. Taraflar kurul önünde ayrı ayrı sözlü açıklamalarda da bulunabilirler. (md.18/2)

Kurul başkanı, incelemenin özelliğine göre talep halinde ya da kendiliğinde uzlaşma yoluna gidilmesi için tarafları çağırabilir. İşyerinde psikolojik taciz bakımından uzlaşma sonunda işyerinde psikolojik taciz oluşturan davranışların sonlandırılmasına, engellenmesine ilişkin çözümler ortaya konulup uygulanması kararlaştırılabilir, bunların haricinde ya da bunlara ek olarak başvuru sahibine belli bir miktar tazminat ödenmesi kararlaştırılabilir. Uzlaşma müzakerelerinde gizlilik esas olup, bu müzakereler sırasında taraflarca yapılan tespitler, açıklamalar daha sonradan herhangi bir soruşturma, kovuşturmada ya da davada delil olarak kullanılamayacaktır. (mad18/3) Uzlaşma kapsamında bir sonuç alınamazsa, kurul başvurunun esası hakkında karar verecektir. Kurul bir ihlalin olduğuna karar verirse, idari yaptırım kararı alabilecektir, somut olay suç teşkil ediyorsa bu konuda kurul suç duyurusunda bulunacaktır. (mad18/4-5)

cc. Yaptırımlar

Kanunun 11. maddesi uyarınca Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurulu yaptığı incelemeler sonucunda bu kanunda öngörülen idari yaptırımlara karar verebilecektir. Bu idari yaptırımlar kanunun 25. maddesinde sayılan para cezalarıdır. Bunun haricinde kurul bir yargı makamı olmadığından mahkeme kararı gibi tarafları bağlayıcı yaptırımlar içeren kararlar veremez³⁴².

³⁴² Arslan Ertürk, ayrımcılık, 53-54.

dd. İspat Yüküne İlişkin Düzenleme

TİHEKK 21. maddede ayrımcılık yasağının ihlaline ilişkin olarak kuruma yapılacak başvurularda ispat yükü düzenlenmiştir. *“Münhasıran ayrımcılık yasağının ihlali iddiasıyla Kuruma yapılan başvurularda, başvuranın iddiasının gerçekliğine ilişkin kuvvetli emarelerin ve karine oluşturan olguların varlığını ortaya koyması hâlinde, karşı tarafın ayrımcılık yasağını ve eşit muamele ilkesini ihlal etmediğini ispat etmesi gerekir.”*

Burada kanun koyucu ayrımcılık iddiasında bulunan tarafa ispat kolaylığı sağlamıştır. Ayrımcılık iddiasında bulunan tarafa dolaylı ispat imkânı tanınmıştır. Bu düzenlemeye göre ihlal iddiasında bulunan kişi kuvvetli emareler ile karine oluşturan olguları ortaya koyduğu takdirde karşı tarafın ayrımcılık yasağını ve eşit muamele ilkesini ihlal etmediğini ispat etmesi gerekir. Yapılan bu düzenleme iş kanunun 5. maddesinin 8. fıkrası ile aynı doğrultudadır³⁴³.

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu bu haliyle yasalaşmadan önce taslak metin olan Ayrımcılık ile Mücadele ve Eşitlik Kanunu tasarısında ise ispat yüküne ilişkin farklı bir düzenleme öngörülmüştü. Eski düzenlemeye göre, Kanunun 10. maddesi uyarınca iddianın açıkça dayanaktan yoksun olduğu veya başvuru hakkının kötüye kullanıldığı haller dışında ispat yükü ayrımcılık yaptığı iddia edilen gerçek ya da tüzel kişiye ait olacaktı.

Tasarıdaki bu düzenlemeye öğretilde çeşitli eleştiriler yöneltildi. Bu eleştirilere göre her ne kadar bu düzenleme ayrımcılık iddialarının ispatına yönelik zorlukları yumuşatmayı amaçlamışsa da bu amaca ilişkin getirilmek istenen bu düzenlemenin orantısız olduğu, iddiada bulunan kişinin, ispat yükünün yer değiştirmesi

³⁴³ Savaş Kutsal, 277

için, herhangi bir emare ya da karine oluşturabilecek olguyu ortaya koymasını aramamasından dolayı iddia da bulunan kişinin iddiasını ispatla yükümlü olacağına (tmk m.6) ilişkin genel kuraldan ayrılarak ispat yükünün ters çevrildiği ifade edilmişti. Yine ispat yüküne ilişkin düzenlemenin tasarıdaki haliyle yasalaşması durumunda bu maddenin kötüye kullanılarak gerçek dışı iddialarda bulunmanın artış gösterebileceği ifade edilmişti³⁴⁴.

Bu madde tasarıdaki haliyle yasalaşsaydı, psikolojik tacize ilişkin bu kanun kapsamındaki olaylarda ispat yükü doğrudan yer değiştirecekken, bu kanun kapsamında olmayan yani bu kanunda sayılan ayrımcılık nedenlerine dayalı olarak yapılmayan farklı araçlar kullanılarak gerçekleşen işyerinde psikolojik taciz olaylarında ispat yükü doğrudan yer değiştirmeyecekti. Bu da aynı durumda olanlara haklı bir gerekçe olmadan farklı hukuk kurallarının uygulanmasına yol açabilecekti. Böylece kanun önünde eşitlik ilkesine aykırılık ortaya çıkacaktı³⁴⁵.

Sonuç olarak psikolojik tacize ilişkin olarak kuruma yapılacak olan başvurularda bu madde uygulanacaktır. Genel olarak ayrımcılık iddialarına ilişkin özel olarak da psikolojik tacize ilişkin ispatın zorluğu dikkate alındığında yapılan bu düzenleme isabetlidir.

³⁴⁴ Ünal,64-66.

³⁴⁵ Savaş Kutsal,278, dn:47.

III. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN İŞVERENİN YÖNETİM HAKKININ KÖTÜYE KULLANILMASI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

İşyerinde psikolojik taciz failinin işveren olduğu olaylarda işveren psikolojik taciz yapmakla hem gözetme borcunu ihlal etmiş olacaktır hem de yönetim hakkını kötüye kullanmış olacaktır. Bu nedenle işyerinde psikolojik tacizin işverenin yönetim hakkının kötüye kullanılması açısından da değerlendirilmesi gereklidir³⁴⁶.

Medeni Kanun'un 2. maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralı uyarınca herkes haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kuralına uygun davranmalıdır. Bu maddede ayrıca hakkın kötüye kullanılması yasağını düzenlenmiş, bir hakkın açıkça kötüye kullanılamayacağı belirtilmiştir. Dürüstlük kuralı tüm hukuki ilişkilerde geçerli olduğu gibi iş ilişkilerinde de geçerlidir. İş ilişkisi içerisinde taraflar haklarını kullanırken hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı davranmamalıdır. İş ilişkisinde işçinin kişiliği ön plana çıktığı için burada işveren haklarını kullanırken daha dikkatli davranmalıdır. İşveren işçiye vereceği talimatları dürüstlük kuralına uygun bir şekilde vermelidir. İşveren, işçiye karşı haklarını kullanırken dürüstlük kuralına aykırı davranışlarda bulunmamalıdır³⁴⁷.

İş ilişkisi içerisinde işçinin uymakla yükümlü olduğu davranışlar ile çalışma koşulları; mevzuatta, bireysel-toplu iş sözleşmelerinde, işyeri uygulamalarında düzenlenmektedir. Ancak iş ilişkisi içerisinde birçok farklı durum ile karşılaşılabilecektir. Bu nedenle bu düzenlemeler yetersiz kalabilmektedir. Çalışma koşullarına ilişkin düzenlenmemiş konularda işverenin yönetim hakkı devreye girmektedir. İşveren yönetim hakkı doğrultusunda çalışma koşullarında düzenlemelere gidebilmektedir. Yönetim hakkı genel olarak işverenin işin görülmesine, işçilerin

³⁴⁶ Savaş,95.

³⁴⁷ Tınaz/Bayram/Ergin,119-120.

davranışlarına müdahale edebilmesi olarak tanımlanabilir. İşveren yönetim hakkı kapsamında işin ne zaman ne şekilde görüleceğini, işçilerin görev ve sorumluluklarını belirleyebilir. Ayrıca işveren yönetim hakkı kapsamında işyerini düzenine ilişkin kurallar belirleyebilir, işçilere yönelik talimatlarda bulunabilir³⁴⁸.

İş mevzuatımızda işverenin yönetim hakkı açık bir şekilde düzenlenmemiştir. Ancak mevzuattaki çeşitli düzenlemelerde işin yürütümüne bağlı olarak işverenin talimat verebileceğinden bahisle dolaylı olarak yönetim hakkına ilişkin hükümler bulunmaktadır³⁴⁹.

İşverenin yönetim hakkı ile işçinin kişilik haklarına müdahalede bulunulabilmektedir. Kişilik hakkı gibi bir temel hakka müdahalede bulunulabilmesi için yapılan bu müdahalenin hukuka uygun olması gerekmektedir. İşin yürütülmesine ilişkin çeşitli gerekler olabilir. Bunun için işveren yönetim hakkı çerçevesinde, işçinin çalışma saatlerini, çalışma saatleri sırasında işyerinin düzenini bozacak davranışları, bu saatlerde zorunlu olmadıkça işçilerin kendi aralarında ve üçüncü kişilerle konuşmalarına sınırlamalar getirilebilir. Aynı şekilde işyerinde işçilerin birbirlerine bağarmaması, işe giriş çıkışlarda belli kurallara uymaları gerektiğine ilişkin işveren çeşitli düzenlemeler yapabilir³⁵⁰.

İşverenin yönetim hakkını kötüye kullandığı her durum işyerinde psikolojik taciz oluşturmaz. Yönetim hakkının kötüye kullanılması somut olay bağlamında incelenip buna göre psikolojik tacizin unsurlarının oluşup oluşmadığına bakılmalıdır.

³⁴⁸ Aydın,58; Ermumcu,118-119.

³⁴⁹ Ermumcu,119; bkz. İş Kanunu 2/IV madde, İş Kanunu 7.madde, Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği 5.madde.

³⁵⁰ Tınaz/Bayram/Ergin,126 vd.

Yönetim hakkı çerçevesinde işçiye verilen talimatlar yönetim hakkı sınırlarını aşıyorlarsa burada işverenin amacına bakmak gerekecektir³⁵¹. Eğer işverenin işçinin kişilik haklarını ihlal eden uygulamaları belli bir işçiye ya da işçi topluluğuna değil tüm işçilere yönelik ise burada işyerinin yönetiminde sıkıntı olduğu, işverenin yönetim hakkının işçilerin kişilik hakkını ihlal edecek boyutta olduğu söylenebilir. Bu durum sistematik bir hal almış olsa bile işverenin işçileri yıldırma kastı olmadığından işyerinde psikolojik taciz oluşmaz. Bir Yargıtay kararında şu ifadeler yer almıştır³⁵². “Şöyle ki, tüm dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler, tanık beyanları birlikte değerlendirildiğinde, gerek dava dilekçesinde mobbing olarak nitelendirilen davranışların, gerekse de davacı tanıklarının beyanlarında belirtilen hususların, işverenin genel yönetim anlayışından kaynaklandığı, salt davacıya yönelik bir uygulama olmadığı, işyerinde yukarıda anlatıldığı şekilde davacıya yönelik sistematik, sürekli, yıldırma, dışlama, sindirme biçiminde bir mobbing uygulanmadığı, mobbingin yukarıda açıklanan unsurlarının bulunmadığı anlaşılmaktadır.”

İşveren tarafından belli bir işçi ya da işçi topluluğuna yönelik yönetim hakkının sınırı aşarak işçi ya da işçilerin kişilik haklarına hukuka aykırı bir şekilde müdahalede

³⁵¹ “ Davacının kendi biriminde tespit edilen sorunları sonraki vardiyada çalışan ekibe aktarmadığı, bu sebeple sorunların bazen bu birimde de fark edilmediği, bu konuda kendisine yapılan sözlü uyarıları dikkate almadığı, davalı işyerinde uygulanan performans değerlendirmesi sistemiyle verilecek performans notlarında belli bir standardın korunmak istendiği; davacının, kendi birimindeki çalışanlara işyeri uygulamasının dışına çıkarak fazla not takdir ettiği, bu notun performans değerlendirme amiri tarafından düşürüldüğü, davacının kendi biriminde çalışan kimselere gerekli değerlendirmeyi yapmadan kolaylıkla izin verdiği, bazı izinlerin üst amirler tarafından iptal edildiği, birimler ve vardiyalar arasında yapılan işlere yönelik bilgi akışında davacıdan kaynaklanan bir kısım sorunlar olduğu, izin kullanımı ve performans değerlendirmelerindeki davacı kaynaklı farklılıkların çalışanlar arasında huzursuzluğa sebep olduğu, davalı işverenin anılan sebeplerden dolayı haklı olarak davacının işyeri içindeki görevini değiştirmek istediği, davacıya önerilen pozisyonun aleyhe değişiklik olmadığı, davacının çalışma koşullarını ağırlaştırmadığı, ücret başta olmak üzere ekonomik haklarını değiştirmede; işyerinde verimlilik, düzen, iş barışı ve disiplininin sağlanması ve korunması için işçinin sözleşmeden veya işyeri uygulamasından kaynaklanan ekonomik ve çalışma koşullarını ağırlaştırmamak ve kötüleştirmemek şartıyla bir kısım değişiklikler yapılmasının yönetim hakkı kapsamında kaldığı, somut olayda da davacı işçinin bir kısım davranış ve uygulamalarıyla işyerinde huzursuzluk ve farklılıklar yaşandığı, farklı kademede çalışanlar arasında bazı sorunların ortaya çıktığı tanık beyanlarından ve tüm dosya kapsamından anlaşıldığı halde iş sözleşmesinin geçerli sebeple feshi yerine yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 13/06/2013, 2013/12343 E.- 2013/14238 K., kazanci.com.

³⁵² Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 07/10/2020, 2017/16925 E.- 2020/10963 K., kazanci.com.

bulunuluyor ve yapılan bu müdahale sistematiklik, süreklilik, yıldırma unsurlarını içeriyorsa işyerinde psikolojik tacizden söz edilebilir³⁵³.

Bu durumu bir örnek ile açıklamak gerekirse, bir işyerinde tüm işçilerin günlük tuvalete gitme süresi 10 dakika ile sınırlandırılmış ise burada işverenin yönetim hakkının hukuka aykırı bir şekilde kullanılmasında söz edilebilir. İşçiler bu düzenlemenin değiştirilmesini talep edebilirler eğer bu istekleri kabul edilmezse kişilik hakkının ihlaline dayalı hukuki sonuçlar ortaya çıkabilir. İşveren tarafından günlük 10 dakikalık tuvalete gitme kuralının sadece işverenin çeşitli nedenlerden dolayı sıkıntı yaşadığı bir işçiye, bu işçiye bezdirmek için uygulanması halinde işveren yine yönetim hakkını kötüye kullanmıştır ama bu durum aynı zamanda işyerinde psikolojik taciz de oluşturacaktır.

Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesinin bir kararında³⁵⁴ “*Somut olayda, kadın olan davacının davalı iş yerinin bulunduğu ilçenin dışındaki bir ilçede ikamet ettiği, işe gidiş gelişlerde davalı işverence sağlanan servisler kullanılırken davacı ile birlikte bir kısım işçilerin ağır çalışma koşullarının düzeltilmesinin işverenden istenmesinden sonra bu işçilerle birlikte davacının servise alınmadığı, daha sonrasında ise servisin kaldırıldığı, bu kez de davacı ile birlikte bir kısım işçilerin vardiyalara kendi özel imkanları ile dayanışarak gelmeye başladıkları, bunun üzerine ise işveren tarafından vardiya sisteminin değiştirildiği*” ifadeleri yer almış ve işverenin bu davranışlarının işyerinde psikolojik taciz oluşturduğu belirtilmiştir. Uyuşmazlığa konu bu olayda işverenin yönetim hakkını kötüye kullanarak çalışanlara işyerinde psikolojik taciz uyguladığından söz edilebilir.

³⁵³ Mollamahmutoğlu/Astarlı,643-644.

³⁵⁴Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi 06/10/2020 tarih ve 2019/1110E.- 2020/1518 K., legalbank.net.

§ 3. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE KARŞI KULLANILACAK HUKUKİ YOLLAR İLE İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN HUKUKİ SONUÇLARI

I. TMK KAPSAMINDA KİŞİLİK HAKLARINI KORUYUCU DAVALAR

İşyerinde psikolojik taciz esas olarak mağdurun kişilik haklarını hedef almaktadır. Bu bakımdan fail ile mağdurun iş sözleşmesindeki konumlarına bakılmaksızın mağdur Türk Medeni Kanunu'nun kişilik haklarını koruyucu hükümlerinden faydalanabilir. TMK 24. ve 25. maddelerde kişilik haklarına karşı yapılan saldırılara ilişkin düzenlemeler mevcuttur. TMK 25. maddeye göre saldırının önlenmesi, saldırının tespiti ile saldırının sona ermesi için dava açılabilir. TMK 25. maddede ayrıca kişilik haklarına saldırıdan dolayı maddi ve manevi tazminat davası açılabileceği düzenlenmiştir.

Kişilik hakları saldırıya uğrayan kişinin başvurabileceği dava çeşitleri TMK 25. maddede düzenlenmiştir.

1. SALDIRININ ÖNLENMESİ DAVASI

Kişilik haklarına saldırı tehlikesi mevcutsa bu tehlikenin önlenmesi için dava açılabilir. Önleme davasında mevcut bir saldırı olmamakla birlikte birtakım işaretler neticesinde kişilik haklarına saldırı yapılacağına ilişkin bir tehlike mevcut olmalıdır. Burada somut bir saldırı olmadığından tehlikenin varlığının çeşitli fiili karinelerle, somut olgularla ortaya konulması gerekir³⁵⁵.

Bu dava ile saldırı tehlikesi oluşturan kişinin bu tehlikeli davranışlardan kaçınması yargıçtan talep edilir. Bu davanın açılabilmesi için saldırı tehlikesinde

³⁵⁵ Bayram 568-569.

bulunan kişinin kusuru aranmaz. Bu davanın açılabilmesi için kişilik haklarına yönelik ciddi ve yakın bir saldırı tehlikesi söz konusu olmalıdır³⁵⁶.

Saldırının önlenmesi davasında yargıç tarafından alınacak önleme kararında tarafların amaçları ve menfaatleri dikkate alınarak adil bir denge kurulmalıdır. Önleme kararı ile saldırının önlenmesini talep eden tarafın bu davayı açmaktaki amacının gerçekleşmesi sağlanmalı ancak bu durum sağlanırken saldırı tehlikesi oluşturan tarafın özgürlüğü aşırı derecede kısıtlanmamalıdır³⁵⁷.

Birden fazla kişinin kişilik hakkına karşı saldırı varsa bu kişilerden herhangi biri diğerlerinden bağımsız olarak saldırının önlenmesi için dava açabilir. Bu dava olumlu sonuçlanırsa bundan saldırıya uğrayan diğer kişiler de faydalanır. Davanın olumsuz sonuçlanması saldırıya uğrayan diğer kişilerin dava açmasına engel teşkil etmez. Kişilik haklarına saldırı birden fazla kişi tarafından birlikte gerçekleştiriliyorsa bu dava bu kişilerden birine, birkaçına ya da hepsine karşı açılabilir³⁵⁸.

Yargıç tarafından alınan saldırının önlenmesi kararına karşı saldırının gerçekleşmesi halinde artık saldırıya son verilmesi, hukuka aykırılığının tespiti ya da maddi ve manevi tazminat davaları açılabilir. Maddi ve manevi tazminata hükmedilirken failin kusuru aranacağından, saldırganın önleme kararlarına uymaması saldırganın kusurunun varlığını ve ağırlığını özellikle ortaya koymakta etkili olacaktır. Bu davayı kişilik haklarına saldırı tehlikesi olan kişi açabilir, bu kişi ayırt etme gücüne sahip değilse bu davayı onun yerine yasal temsilcisi açabilir³⁵⁹.

İşyerinde psikolojik tacizin belirli bir süre sistematik olarak devam eden davranışlarının sonucunda oluştuğu düşünüldüğünde ilk etapta psikolojik tacize ilişkin

³⁵⁶ Dural/Öğüz, 353.

³⁵⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 226-227.

³⁵⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 226.

³⁵⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 227.

tehlikenin ortaya konulması zor görünmektedir. İşyerinde psikolojik tacize uğrayan işçinin iş sözleşmesinin haksız bir şekilde feshedildiği daha sonradan işe iade davası açıp işçinin işine döndüğü olaylarda önleme davasının açılması ihtimali ortaya çıkabilecektir. İşe iadeden önceki süreçte psikolojik tacize maruz kalan işçi, işe iade edildikten sonra kendisine karşı yeniden psikolojik taciz yapılacağına ilişkin işaretler görürse saldırının önlemesi davası açabilecektir³⁶⁰.

2. SALDIRIYA SON VERİLMESİ DAVASI

Mağdur işyerinde psikolojik taciz süresince kişilik haklarına yapılan saldırılardan dolayı saldırının sona erdirilmesi davası açabilir. Saldırıya son verilmesi davasında failin kusuru aranmaz, önemli olan failin davranışlarının hukuka aykırı olmasıdır³⁶¹. Son bulan bir saldırının tekrar gerçekleşmesi tehlikesi varsa bu durumda saldırının sona erdirilmesi içi değil saldırının önlenmesi için dava açılmalıdır³⁶².

Saldırıya son verilmesi davası için herhangi bir zamanaşımı ya da hak düşürücü süre yoktur çünkü bu dava zaten devam etmekte olan bir saldırıya karşı açılacaktır. Saldırıya son verilmesi davasını kişilik hakları saldırıya uğrayan kişi açabilir, bu hak kural olarak devredilemez³⁶³.

İşyerinde psikolojik taciz mağduru psikolojik taciz süresince kişilik haklarına yapılan saldırılardan dolayı saldırının sona erdirilmesi davası açabilir. İşyerinde psikolojik tacizin sistematik davranışların bütünü sonucunda ortaya çıktığı düşünüldüğünde psikolojik taciz oluşturan davranışlar ayrı ayrı incelendiğinde hukuka aykırı olmayabilir. Ancak psikolojik tacize neden olan davranışlar bir bütün olarak

³⁶⁰ Bayram,569.

³⁶¹ Eren,783; Dural/Öğüz,352.

³⁶² Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 225; Dural/Öğüz,352-353.

³⁶³ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 225-226.

değerlendirildiğinde hukuka aykırıdır. Yapılan yargılama sonucunda kişilik haklarına karşı yapılan saldırıya son verilmesi hükmüne bağlanır. Davalının mahkeme kararına uymaması halinde davacı icra yoluyla saldırıya son verilmesini sağlayabilir. İİK uyarınca davalı tazyik hapsi ile karşılaşabilir³⁶⁴.

3. SALDIRININ TESPİTİ DAVASI

Hukuk Muhakemeleri Kanununda düzenlenen tespit davasının kişilik haklarına saldırılar bakımından özel olarak TMK da düzenlenmiş hali saldırının hukuka aykırılığının tespiti davasıdır³⁶⁵. Mağdurun kişilik haklarına saldırı sona ermiş ancak saldırının etkileri hala devam ediyorsa mağdur saldırının tespiti için dava açabilir. Bu davada da esas olan hukuka aykırılığın tespitidir. Saldırının tespiti için dava açılabilmesi için saldırının etkilerinin devam etmesi gerektiğini yasa açıkça aramıştır³⁶⁶.

İşyerinde psikolojik taciz vakıalarına bakıldığında kişilik haklarını koruyucu davalara pek başvurulmadığı görülmektedir. Bunun çeşitli nedenleri vardır. İşyerinde psikolojik taciz iddiası genelde iş sözleşmesi sona erdirildikten sonra ileri sürülmektedir. Mevcut bir saldırı tehlikesi durumunda veya saldırı ya da saldırı bitse bile saldırının etkilerinin devam ettiği durumlarda kişilik haklarını koruyucu davalar açılabilir. Psikolojik taciz iddiası genelde psikolojik taciz süreci sona erdikten sonra ileri sürüldüğünden dolayı somut olaylarda bu davaların açılması mümkün görünmemektedir. Saldırı ve saldırının etkileri ortadan kalktığı için işyerinde psikolojik taciz konusunda kişilik haklarını koruyucu davaların teorik olarak açılabilmesi mümkün olsa da pratik olarak kişilik haklarını koruyucu davalar nadiren kullanım alanı bulacaklardır.

³⁶⁴ Bayram, 568.

³⁶⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 228.

³⁶⁶ Bayram, 569-570.

II. TAZMİNAT DAVALARI

Tazminat davalarındaki amaç hukuka aykırı fiiller sonucunda oluşan zararları gidermektir³⁶⁷. Maddi tazminat davaları hukukumuzda kişilik haklarına saldırılar bakımında özel olarak TMK 25.maddede düzenlenmiştir. Tazminat davalarına ilişkin genel hükümler ise TBK 49. madde ve devamında yer almaktadır. İşverenin işçisini psikolojik tacize karşı korumasına ilişkin genel yükümlülükler TBK 417. maddede düzenlenmiştir. İşveren bu yükümlülükler aykırı davranırsa iş sözleşmesini ihlal etmiş olacaktır. TBK 417. madde uyarınca psikolojik tacize maruz kalan işçi Türk Borçlar Kanunu'nun sözleşmeye aykırılığa ilişkin genel hükümlerine başvurabilecektir. Bu durumda işçinin herhangi bir zararı ortaya çıkarsa TBK 114/2 hükmünde yapılan atıf nedeniyle Borçlar Kanunundaki haksız fiil hükümlerine dayanarak maddi ve manevi tazminat davaları açabilecektir³⁶⁸.

1. MADDİ TAZMİNAT

Maddi tazminat davaları hukuka aykırı bir saldırı sonucunda bir kişinin malvarlığında rızası dışında meydana gelen eksilmelerinin yani malvarlığında oluşan zararların telafi edilmesi amacıyla açılır³⁶⁹.

Hukuka aykırı bir şekilde kişilik hakları saldırıya uğrayan kişilerin maddi tazminat davası açma hakları mevcuttur. Hukuku sistemimizde kişilik haklarına yapılan saldırılara ilişkin maddi tazminat talepleri, ismin korunmasında TMK mad 26/2, boşanmada TMK 176, haksız rekabete ilişkin TTK mad 56 gibi bazı özel durumlarda çeşitli kanunlarda özel olarak düzenlenmiştir. Kişilik hakkına saldırıdan kaynaklı maddi

³⁶⁷ Eren,762; Süzek 427.

³⁶⁸ Lokmanoğlu,107-108.

³⁶⁹ Eren,762.

tazminata ilişkin özel bir yasal düzenleme yoksa genel hüküm olarak TBK'nın haksız fiile ilişkin hükümlerine başvurulacaktır³⁷⁰.

İşyerinde psikolojik taciz süreci sonucunda mağdurun malvarlığında bir eksilme meydana gelmişse mağdur maddi tazminat talep edebilecektir. İşyerinde psikolojik taciz nedeniyle maddi tazminat talebinin yasal dayanakları TMK 25. madde ile Türk Borçlar Kanunun haksız fiil ile sözleşmeye aykırılıkla ilgili hükümleridir.

Kişilik hakkına saldırı sonucunda maddi tazminatın istenebilmesi için hukuka aykırı bir fiil, maddi zarar, maddi zarar ile fiil arasında uygun illiyet bağı, kusur aranacaktır. Şayet kişilik hakkına saldırıya ilişkin kanunda bir kusursuz sorumluluk hali düzenlenmişse maddi tazminat istenebilmesi için kusurun varlığı aranmaz³⁷¹.

Kişilik hakları saldırıya uğrayan kişi ayırt etme gücüne sahip değilse maddi tazminat davasını bu kişinin adına yasal temsilcisi açabilecektir. Maddi tazminat talebi başkalarına devredilebilir ve mirasçılara geçebilir. Maddi tazminat davası saldırının önlenmesi davası hariç TMK 25. maddede sayılan diğer davalarla birlikte açılabilir. Saldırının önlenmesi davasında henüz bir maddi zarar oluşmadığı için bu davayla birlikte maddi tazminata davası açılmaz³⁷².

İş sözleşmesi açısından işyerinde psikolojik tacizden dolayı açılacak maddi ve manevi tazminat davaları fail ile mağdurun iş ilişkisindeki konumlarına göre farklılık gösterebilir. Psikolojik tacizin tarafları arasında bir işçi-işveren ilişkisi mevcutsa psikolojik taciz tarafların arasındaki iş sözleşmesine aykırılık oluşturur. Bu durumda taraflar TBK 112. maddeye göre sözleşmeye aykırılığa dayanarak maddi ve manevi tazminat talep edebilirler. Bu maddede yapılan atıf dolayısıyla tazminat şartlarının oluşup oluşmadığının incelenmesi için haksız fiil hükümlerine başvurulacaktır. Bu

³⁷⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 231-232.

³⁷¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 232. Dural/Öğüz, 357-358.

³⁷² Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 232-233.

bağlamda zarar, kusur, fiil, hukuka aykırılık, uygun illiyet bağı unsurları mevcutsa tazminat ortaya çıkabilecektir³⁷³. TBK mad. 112 ye göre tazminat davası açma hakkı fail ile mağdurun, işçi ve işveren olduğu durumlarda söz konusu olur. Burada failin mi yoksa mağdurun mu işçi olduğunun bir önemi yoktur. Sonuçta iş sözleşmesinin tarafları işçi ve işverendir. Sözleşmeye aykırılık durumunda her ikisi de birbirinden tazminat talebinde bulunabilir.

İşyerinde psikolojik taciz mağdurunun işçi, failinin ise işverenin başka bir işçisi ya da üçüncü bir kişi olduğu durumlarda mağdurun işverene karşı tazminat talebinin hukuki dayanağı TBK 417. madde ile TBK 66, TBK 116. maddeler olabilecektir. Bu durumda mağdur isterse doğrudan faile karşı tazminat davası da açabilir ³⁷⁴. Ancak özellik zamanaşımı süresi ve işverenin kusurunun ispat yükünün kimde olacağı noktalarında sözleşmeye aykırılığa dayanmak mağdurun daha lehine olacaktır. Haksız fiile ilişkin zamanaşımı süreleri zararı ve faili öğrendikten sonra 2 yıl ise de sözleşmeye dayalı tazminat taleplerinde bu süre 10 yıldır. Ayrıca mağdur sözleşmeye aykırılığa dayalı tazminat talebinde bulursa, işveren kendi kusursuzluğunu ispatlamalıdır³⁷⁵.

İşyerinde psikolojik taciz mağduru tazminat davası ile giderilmesini istediği zararlar ile kendisine uygulanan psikolojik taciz arasındaki uygun illiyet bağına ortaya koymak zorundadır. Aksi takdirde mağdura işyerinde psikolojik taciz uygulandığına karar verilse bile ortaya çıkan zarar ile uygulanan psikolojik taciz arasında uygun illiyet bağı kurulamadığı için tazminata hükmedilmeyecektir. Somut olayda mücbir sebep,

³⁷³ **Ermumcu**,174-175.

³⁷⁴ **Bayram**,566.

³⁷⁵ **Ermumcu**,192-194.

üçüncü kişinin ya da zarar görenin ağır kusuru olduğu durumlarda da illiyet bağı kesileceğinden işveren sorumluluktan kurtulacaktır³⁷⁶.

İşveren tazminat talebine karşı kusuru olmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir. İşverenin kusuruna ilişkin gözetme borcu başlığı altında yapılan açıklamalar burada da geçerlidir.

TBK da maddi tazminat ile istenilebilecek çeşitli bedensel zararlardan bazıları sayılmıştır. Buna göre mağdur işyerinde psikolojik taciz yüzünden tedavi görmek zorunda kalmışsa buna ilişkin masrafları, belli bir süre çalışmamışsa buna ilişkin kazanç kaybını, mağdurun çalışma gücü azalmış ya da yitirilmişse buna ilişkin zararlar ile ekonomik geleceğin sarsılması nedeniyle ortaya çıkan zararlar talep edilebilecektir. Kanun bazı zarar kalemlerini sayarak bunları özellikle belirtmek istemiştir. Bu sayılanların dışında bir zarar ortaya çıkmışsa, zarar ile psikolojik taciz arasında uygun illiyet bağının kurulması şartıyla bu zarar maddi tazminatın konusunu oluşturabilecektir. Örneğin mağdur, hakkındaki asılsız isnatlar nedeniyle bir süre iş bulamamışsa ya da psikolojik süreci dahilinde mağdura hak ettiği maaş artışı uygulanmamış, terfisi engellenmişse bunlar nedeniyle ortaya çıkan zararlar da talep edilebilecektir³⁷⁷. Kısacası mağdur işyerinde psikolojik taciz ile uygun illiyet bağı kurmak şartıyla uğradığı tüm maddi kayıpları, maddi tazminat kapsamında talep edebilecektir.

İşyerinde psikolojik tacizin birden fazla faili bulunmakta ise bu kişilerin maddi tazminat bakımından mağdura karşı birlikte sorumluluğu ortaya çıkacaktır. TBK 62. maddede haksız fiili birden fazla kişinin işlemesi durumunda bu kişilerin oluşan zarardan birlikte sorumlu olması düzenlenmiştir. Bu madde psikolojik taciz failleri hakkında da uygulanabilecektir.

³⁷⁶ Lokmanoğlu,108.

³⁷⁷ Lokmanoğlu,109; Arslan Ertürk, 317.

2. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI

Bir kişinin ölümü ile o kişinin sağlığında baktığı kişiler, bu ölüm ile uğradıkları zararlarına ilişkin olarak destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilirler. Destekten yoksun kalma tazminatı, ölen kişinin desteğinden yoksun kalanların uğradığı maddi zararlara ilişkindir. Ölen kişinin sağlığında baktığı, destek verdiği kişilerin ekonomik durumu destek olan kişinin ölümü ile olumsuz yönde değişir. Bu tazminat ile destekten yoksun kalanların ekonomik durumlarındaki olumsuz değişim telafi edilmeye çalışılır³⁷⁸. İş hukuku bakımından TBK 417/3 hükmü dikkate alındığında işverenin kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü halinde ölen kişinin desteğinden yoksun kalanlar işverenle aralarında akdi bir ilişki olmamasına rağmen sözleşmeye aykırılık kapsamında tazminat talep edebilirler³⁷⁹.

Destekten yoksun kalma tazminatında destekten kavramı geniş bir şekilde değerlendirilmelidir. Bu destek doğrudan para yardımı olabileceği gibi, destekleyenin sağladığı barınma, giyim gibi çeşitli ekonomik yararlar da olabilir. Destekleyen katkı da bulunduğu herhangi bir ekonomik değeri olan faaliyet destek kavramına dahil olabilir. Destek olunan kişilerin, ölen kişinin yasal mirasçıları olması gerekmez. Ölen kişinin sağlığında baktığı, düzenli yardım ettiği kişiler bu tazminatı talep edebilirler. Bu tazminatın talep edilebilmesi için ölen kişinin sağlığında fiilen desteklediği kişiler olmalı ya da ölen kişinin bu kişilere ilerde destek olma ihtimali olmalıdır. Tabii bu durumları tazminat talebinde bulunan kişiler ispatlamalıdır³⁸⁰.

Destekten yoksun kalma tazminatı işçinin ölümü sonucunda ortaya çıkan bir tazminattır. Burada işyerinde psikolojik tacizin işçinin ölümüne yol açıp açamayacağını

³⁷⁸ Eren, 751-752.

³⁷⁹ Süzek, 2019, 439.

³⁸⁰ Eren, 755-758; Oğuzman/Öz, C.II, 103-106.

tartışmak gerekmektedir. Psikolojik taciz süreci ölüme neden olabilecek fiziksel saldırıları içermez, bu nedenle psikolojik tacizle ilgili ölüm nedeni olarak mağdurun intiharı akla gelmektedir. İşyerinde psikolojik taciz ile hedef alınan mağdurun ruhsal yapısıdır. Ancak psikolojik tacizin mağdur üzerinde çeşitli fiziksel etkileri görülebilir. Mağdurun psikolojik sıkıntıları, beden sağlığını da bozabilir. İşyerinde psikolojik tacizin fiziksel etkilerinin en uç noktası olarak mağdurun intiharı değerlendirilebilir. Mağdur yaşadığı psikolojik taciz sürecinin sonunda artık o kadar bunalmıştır ki intihar etmiştir. Bu durum mümkün görünmektedir. Tabii burada mağduru intihara götüren etkenlerin psikolojik taciz sürecinde yaşadığı olaylarla bağlantısını ortaya koymak gerekecektir. Aksi takdirde zaten çeşitli psikolojik sıkıntılar yaşayan mağdur, işyerinde maruz kaldığı psikolojik tacizin de bu psikolojik sıkıntılara eklenmesi sonucunda intihar etmiş olabilir ancak burada işyerinde psikolojik taciz intiharın doğrudan bir nedeni değildir, intihara neden olan tali etmenlerden biridir.

Sonuç olarak işyerinde psikolojik taciz sonucunda destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilmesi için öncelikle psikolojik taciz nedeniyle işçinin ölmesi gerekmektedir, bu da intihar durumunda mümkün görünmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken mağdurun yaşadığı psikolojik taciz sürecinin doğrudan mağdurun intiharına yol açmasıdır. Mağdurun yaşadığı psikolojik taciz mağduru intihara götüren nedenlerden sadece bir tanesi olmamalı yani ikinci planda kalan bir etmen olmamalıdır. Yaşanan intihar olayı ile psikolojik taciz arasında uygun illiyet bağı kurulmalıdır.

3. MANEVİ TAZMİNAT

Hukuka aykırı bir saldırı sonucunda bir kişinin bedensel ya da ruhsal bütünlüğü zedelenmiş bunun sonucunda saldırıya uğrayan kişide bir elem, üzüntü ortaya çıkmışsa burada bir manevi zarardan söz edilebilir. Manevi zarar hukuka aykırı fiiller sonucunda

kişinin, iç dünyasında oluşan kayıplar olarak tanımlanabilir ³⁸¹. Bu manevi zararın giderilmesine manevi tazminat denir³⁸². Bu kayıpları meydana getiren hukuka aykırı fiiller kişinin beden bütünlüğünü ya da kişilik değerlerini ihlal etmiş olabilir. Manevi zararda önemli olan bu hukuka aykırı fiillerin maddi olarak ortaya çıkan sonuçları değil, bu fiillerin kişinin iç dünyasında, ruhsal olarak oluşturduğu sonuçlardır. Manevi tazminat talebi maddi tazminattan bağımsız bir talep oluşturur³⁸³.

Manevi zarar maddi zarar gibi somut olarak tespit edilebilir bir şey değildir. Maddi zararda bir kişinin malvarlığında rızası dışında meydana gelen bir eksilmeden söz edilirken, manevi zararda böyle somut bir şey yoktur. Manevi zararı kişide oluşan üzüntü gibi ruhsal bir durum oluşturur. Manevi tazminatın amacı oluşan bu manevi zararları gidermektir.

Öğretide manevi zararın hukuki niteliğine ilişkin çeşitli teoriler mevcuttur³⁸⁴. Manevi zarar konusundaki karma teoriye göre manevi zararın iki unsuru vardır bunlardan birincisi hukuka aykırı fiil sonucunda kişilikte meydana gelen objektif azalmadır, ikincisi ise bu objektif azalmanın kişinin iç dünyasında meydana getirdiği üzüntü, keder, acı gibi sübjektif unsurlardır³⁸⁵.

Öğretide manevi tazminatın amacına yönelik çeşitli görüşler vardır. Bunlardan bir tanesi tatmin görüşüdür. Bu görüşe göre manevi tazminat aracılığıyla kişide oluşan zararların tam olarak giderilmesi mümkün değildir, ancak bu zararlar sonucunda mağdurda oluşan haksızlığa uğramışlık duygusu manevi tazminat ile ortadan kaldırılmaya çalışılabilir. Manevi tazminat ile mağdurun hak duygusu tatmin edilmeye çalışılır. Tatmin görüşüne göre kişide oluşan manevi zarara karşı manevi tazminat ile

³⁸¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir; 233; Dural/Öğüz,158; Bal,2.

³⁸² Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir; 233.; Eren,780; Dural/Öğüz,158.

³⁸³ Eren,781.

³⁸⁴ Bu teoriler için bakınız, Bal,3-8.

³⁸⁵ Bal,8.

kişinin bozulan ruhsal yapısının düzeltilmesi, acılarının dindirilmeye çalışılması gibi çeşitli amaçlarla kişinin tatmin edilmesi amaçlanır. Kişinin malvarlığının manevi tazminat ile artırılarak bu yolla da kişinin tatmin edilmesi ileri sürülmüştür³⁸⁶.

Bu görüş çeşitli nedenlerle eleştirilmiştir. Ayırt etme gücüne sahip olmayanlarda, tüzel kişilerde tatmin duygusu oluşmayacağından bu teoriye göre bu kişiler için manevi tazminat hakkı ortaya çıkmayacaktır. Ayrıca zarar gören kişinin maddi durumunun farklı olmasına göre tatmin duygusunun da değişiklik göstereceğini bu nedenle de manevi tazminat miktarının belirlenmesinde sorunlar ortaya çıkaracağı ileri sürülmüştür³⁸⁷.

Manevi tazminatın amacı hakkında bir diğer görüş özel hukuk cezası görüşüdür. Bu görüşe göre manevi tazminat ile mağdurun kendisine karşı saldıran kişiye karşı öç alma duygusu dindirilmektedir. Manevi tazminat ile fail bir nevi cezalandırılmaktadır. Bu görüş ceza hukukundaki cezaların kanuniliği ve şahsiliği ilkelerine aykırı olması gibi nedenlerle eleştirilmiştir³⁸⁸.

Bir diğer görüş telafi görüşüdür. Telafi görüşü manevi zararın hukuki niteliği bakımından savunulan objektif teoriye dayanmaktadır. Telafi görüşüne göre hukuka aykırı fiil sonucunda zarar gören kişinin bir acı duyup duymamasına bakılmaksızın, zarar görenin kişilik değerlerinde objektif bir azalma meydana gelmişse manevi tazminat ile bu azalma telafi edilmeye çalışılır. Bu görüşe göre ortaya çıkan manevi zararın manevi tazminat ile telafi edilmesi amaçlanmaktadır³⁸⁹.

Bir diğer görüş önleme ve caydırma görüşüdür. Bu görüşe göre yüksek manevi tazminatlar ile failin gerçekleştirdiği hukuka aykırı fiili bir daha gerçekleştirmesi

³⁸⁶ Oğuzman/Öz, C.II, 257, dipnot,8; Eren,784-785.

³⁸⁷ Bal,19.

³⁸⁸ Eren,785; Bal,20.

³⁸⁹ Eren,786-787; Antalya,233-234.

önlenmeye çalışılmaktadır. Yüksek manevi tazminatların faillerin hukuka aykırı fiilleri işlemesine karşı caydırıcı bir işlevi yerine getirmesi amaçlanmaktadır. Bu amacın diğer görüşlerdeki amaçların tamamlayıcısı, manevi tazminata ilişkin diğer amaçlarda da ikinci planda bu amacın mevcut olduğu söylenmektedir³⁹⁰. İş kazası ve meslek hastalığı sonucunda ortaya çıkan zararlara ilişkin hükmedilecek manevi tazminatların yüksek olması bu tür kaza ve hastalıklarının oluşumunu önleyici, caydırıcı bir etkiye sahip olabilecektir³⁹¹.

Manevi tazminatın amacına ilişkin bir diğer görüş denkleştirme görüşüdür. Bu görüşe göre manevi zarar sonucu kişide oluşan üzüntü, acı gibi olumsuz duygular manevi tazminat ile ortadan kaldırılmalıdır. Mağdurun zarar verici olay yaşanmasaydı içinde bulunacağı durum manevi tazminat ile sağlanmaya çalışılır, manevi tazminat ile mağdurda oluşan olumsuz duygular mutluluk ile denkleştirilmeye çalışılır. Bu görüşe göre manevi tazminat mağdurda oluşan yoksunlukların giderilmesi bakımından maddi tazminatı tamamlayıcı bir işlev görür. Mağdurun artan sosyal ihtiyaçları manevi tazminat ile denkleştirilir³⁹².

Manevi zarar, zarar görenin vücut bütünlüğünün ihlali ya da kişilik haklarının ihlali sonucunda ortaya çıkabilir. Türk Borçlar Kanunu'nda bu iki durum sonucunda ortaya çıkan manevi zararlar ayrı ayrı düzenlenmiştir. Şunu da belirtmek gerekir ki kişilik haklarına yapılan her saldırı sonucunda manevi zarar oluşmayabilir. İzni olmadan bir kimsenin fotoğrafının yayınladığı bir durumda, kişilik haklarına bir saldırı mevcuttur ancak bu resmin izinsiz yayınlaması sonucunda kişinin küçük düşürülmesi gibi herhangi bir olumsuz durum ortaya çıkmamışsa bir manevi zarardan söz edilemez³⁹³.

³⁹⁰ **Antalya**,235-236; **Bal**,21-22.

³⁹¹ **Bal**,22.

³⁹² **Antalya**,236-237; **Bal**,22-23.

³⁹³ **Bal**,3.

TBK 56. maddede uğranılan bedensel zararlara ilişkin manevi tazminat verilebileceği düzenlenmiştir, TBK 58. maddede ise kişilik haklarının ihlal edildiği durumlarda manevi tazminat verilebileceği düzenlenmiştir. Kişilik haklarına yapılan hukuka aykırı saldırılara ilişkin manevi tazminat taleplerinde kanunlarda özel düzenlemeler mevcutsa bunlara dayanarak manevi tazminat talep edilecektir. Özel bir düzenlemenin olmadığı hallerde TBK 58. maddeye dayanarak manevi tazminat talep edilebilecektir³⁹⁴. Bedensel zararlar sonucunda hükmedilecek manevi tazminattan farklı olarak, kişilik haklarının ihlal edildiği durumlarda verilecek manevi tazminata ek olarak ya da manevi tazminatın yerine yapılan saldırının kınanması gibi farklı giderim şekillerinde kararlar verilebilir.

Kişilik haklarının ihlali ile manevi tazminat talebinin bir diğer dayanağı TMK 25. maddedir. Kişilik haklarına saldırı nedeniyle manevi tazminatın talep edilebilmesi için kişilik hakkına karşı hukuka aykırı bir saldırı, manevi zarar, oluşan manevi zarar ile hukuka aykırı saldırı arasında uygun illiyet bağı ile kusurun mevcut olması gerekir. Kişilik hakkına saldırıya ilişkin kusursuz bir sorumluluk hali kanunda düzenlenmişse kusur aranmaz³⁹⁵.

TMK mad 25/4 uyarınca manevi tazminat talebi karşı tarafın rızası olmadıkça devredilemez. Manevi tazminat talebinin mirasçılara geçmesi için bu talebin miras bırakan tarafından sağlığında ileri sürülmesi gerekir³⁹⁶.

Manevi tazminatın belirlenmesinde maddi tazminatın belirlenmesinden farklı olarak, önce maddi zararın belirlenmesi ardından maddi tazminatın belirlenmesi şeklinde farklı aşamalar yoktur. Manevi zarara ilişkin somut veriler olmadığından maddi zarar gibi manevi zararın hesaplanmasından bahsedilemez. Yargıç somut olayın

³⁹⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 236.

³⁹⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, 237.

³⁹⁶ Dural/Öğüz, 162-163

bütün unsurlarını dikkate alarak manevi tazminatı belirler. Yargıç manevi tazminatın miktarını takdir edecekse de davacının talebine bağlılık esas olduğundan talep edilenden fazla bir manevi tazminat miktarına hükmedemez³⁹⁷.

Manevi tazminatın talep edilebilmesi için maddi tazminat da olduğu gibi hukuka aykırı bir fiil, kusur, zarar, ortaya çıkan zarar ile hukuka aykırı fiil arasında uygun illiyet bağının mevcut olması gereklidir³⁹⁸. İşyerinde psikolojik taciz nedeniyle açılacak manevi tazminat davalarında işverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlüklerini ya da iş sözleşmesini ihlal eden bir davranışı sonucunda işçi, işyerinde psikolojik tacize maruz kalmış olmalıdır. Psikolojik taciz nedeniyle işçinin manevi zararı oluşmalıdır. İşçi zarar ile uğradığı psikolojik taciz arasındaki uygun illiyet bağını ortaya koymalıdır. İşveren de sorumluluktan kurtulmak istiyorsa kusursuzluğunu ispatlamalıdır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bir kararında³⁹⁹ şu ifadeler yer almıştır: “4. Somut uyuşmazlıkta, davalıya ait işyerinde 14 yıldan fazla süre ile en son Kültür ve Kamu Diplomasi Daire Şefi olarak çalışan ve fesih tarihinde aylık brüt 3.529,00 Avro ücret alan davacı, işyerinde psikolojik baskıya uğradığını ileri sürerek manevi tazminat isteminde bulunmuştur. Dosya kapsamındaki tanık anlatımları ile davacının gördüğü psikolojik tedaviye dair rapor ve tıbbi belgeler birlikte değerlendirilip olayların kronolojik sıralamasına bakıldığında, davacının davalı işveren tarafından aşağılandığı, görev tanımı dışındaki işlerin davacıya yaptırıldığı ve temadi eden bu davranışlar nedeniyle davacının sağlığının bozulduğu, bu sebeple psikiyatrik tedavi gördüğü ve bu suretle davacının işyerinde psikolojik taciz ve baskıya uğradığı sonucuna ulaşılmıştır. Mahkemece verilen kararda, işverenin işçiyi gözetme borcuna aykırı davrandığı ve işçinin kişilik hakkının ihlali nedeniyle manen zarar gördüğüne yönelik tespitler noktasında bir isabetsizlik yok ise de davacı lehine hükmedilen manevi tazminatın

³⁹⁷ Süzek,2019,447-448.

³⁹⁸ Eren,792-795.

³⁹⁹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 04.10.2022, 2022/8257 E.- 2022/11098 K., legalbank.net.

miktarı az olmuştur. Davacının aldığı raporlar ve yaşadığı tedavi süreci birlikte değerlendirildiğinde davacının uğradığı kişilik hakkı ihlalinin ağırlığı da gözetilerek davacı lehine uygun miktarda manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” Bu karardaki tespitlere göre işyerinde psikolojik taciz olaylarında hükmedilecek manevi tazminat miktarı belirlenirken mağdurun geçirdiği tedavi süreci ve tedavi sürecinde aldığı raporların dikkate alınmalıdır.

İşyerinde psikolojik taciz sürecine baktığımızda esas hedef alınan mağdurun kişiliği, psikolojik yapısıdır. Fail bir şekilde mağduru yıldırarak onu işinden uzaklaştırmaya çalışır. Fail genelde fiziksel saldırılarda bulunmaz, psikolojik saldırılarda bulunarak mağduru yıpratır. Bu nedenlerle psikolojik tacizin mağdur üzerindeki etkileri ilk olarak mağdurun ruhsal dünyasında ortaya çıkar. Bu nedenle mağdur için bir tazminat talebi akla gelecekse ilk olarak manevi tazminat akla gelir. Genellikle mağdurun ruhsal dünyasındaki bu zedelenmeler mağdurun fiziksel yapısına sirayet edip mağdur üzerinde fiziksel etkilerini de gösterebilir de bazı durumlarda mağdurun bu ruhsal zedelenmeleri fiziksel olarak mağduru etkilemeyebilir. Zaten somut olayda psikolojik tacizin mevcut olduğu tespit edilmişse mağdurun kişiliğine, ruhsal bütünlüğüne bir saldırının varlığı da tespit edilmiştir.

İşyerinde psikolojik taciz sürecini oluşturan davranışlar ayrı ayrı hukuka aykırılık teşkil etmese de bu davranışlar bir süreç içerisinde değerlendirildiğinde hukuka aykırı bir süreç ortaya çıkabilmektedir. Ancak bazı durumlarda psikolojik taciz sürecini oluşturan fiiller tek başlarına da hukuka aykırı olabilirler. Örneğin mağdurun şahsına ya da ailesine karşı hakaret ediliyorsa bu davranışlar tek başlarına da hukuka aykırıdır. Bu gibi hukuka aykırı davranışlar doğrudan mağdurun kişilik haklarını ihlal etmekte ruhsal bütünlüğünü zedelemektedir. Psikolojik taciz dışında mağdurun doğrudan kişilik

haklarını ihlal eden davranışlar nedeniyle de mağdur manevi tazminat davası açabilecektir⁴⁰⁰.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi bir kararında psikolojik taciz olarak belirlenen her davranışın manevi tazminat sonucu oluşturmayacağını, mağdurun psikolojik taciz sonucunda manevi tazminat talep edebilmesi için psikolojik tacizin kişilik haklarını ihlal eden bir boyutta olması gerektiğini ifade etmiştir ⁴⁰¹. *“İşten ayrılmaya zorlamak için bir kişiye gücünün üzerinde iş vermek, izin ve tatil taleplerinde her türlü zorluğu çıkarmak, sosyal etkinliklerden haberdar etmemek, mağdur geldiğinde konuyu değiştirerek aleyhine konuşulduğu duygusuna kapılmasını sağlamak, gruba dahil olduktan sonra kendisiyle göz teması kurmamak, söylediklerini dinlermiş gibi yapıp dinlememek, önerilerini dikkate almamak ve tekliflerini kabul etmemek gibi davranışlar psikolojik taciz teşkil etse de bu davranışların kişilik haklarını ihlal eden davranışlar olduğunu söylemek mümkün değildir.*

...

Manevi tazminat talep edebilmek için psikolojik tacizi teşkil eden davranışların kişilik haklarına zarar vermesi gerekir. Psikolojik taciz olarak belirtilen her davranış manevi tazminat sonucunu doğurmaz. Davranışın psikolojik taciz sayılabilmesi için sistematik, sürekli ve kasıtlı olması gerekir. Ayrıca hareketin amacı da doğru tespit edilmelidir. Çünkü psikolojik tacizde amaç, iş ilişkisi içinde bulunduğu mağdurdan kurtulmak veya ona zarar vermek, onu yıldırmaktır. Kişiyi iş yaşamından dışlamak amacıyla kasıtlı olarak yapılır. Kişilik haklarının ihlali boyutuna ulaşmayan psikolojik taciz nedeniyle manevi tazminat talep edilmesine imkan veren yasal bir düzenleme yoktur.”

⁴⁰⁰ Lokmanoğlu, 111-112.

⁴⁰¹ Yargıtay,9. Hukuk Dairesi, 31/01/2017, 2015/8730 E. – 2017/1000 K., yargi.calismatoplum.org, 2017/4.

Yüksek Mahkemenin manevi tazminat hakkındaki bu değerlendirmesine katılmak mümkün değildir. Somut olayda işyerinde psikolojik tacizin unsurları mevcutsa psikolojik taciz gerçekleşmiş olacaktır. Gerçekleşen bir psikolojik taciz ile de mağdurun kişilik hakları doğal olarak ihlal edilmiş olacaktır⁴⁰². Yüksek Mahkemenin “*Kişilik haklarının ihlali boyutuna ulaşmayan psikolojik taciz*” tabiri psikolojik taciz kavramının mağdurun kişilik haklarının ihlal edildiği bir süreç olduğu dikkate alındığında isabetsiz bir tabirdir. Mağdur bu saldırılardan rahatsızlık hissettiği için hukuki yollara başvurmuştur. Sonuç olarak yapılan bu saldırılardan rahatsız olan mağdurun bu saldırılar nedeniyle manevi olarak zarar uğradığı kabul edilmelidir. Bu nedenle Yüksek Mahkemenin manevi tazminat talebini reddetmesini isabetli bulmuyoruz. Şayet somut bir olayda psikolojik taciz tespit edilmişse bu durumun az ya da çok kişide bir manevi zarar meydana getirdiği de kabul edilmeli bu çerçevede manevi tazminata da hükmedilmelidir. Zaten Yüksek Mahkemenin bazı kararlarında⁴⁰³ belirttiği gibi işyerinde psikolojik tacizin varlığının kabul edilebilmesi için mağdura karşı yapılan davranışların mağdurun kişilik haklarına zarar vermesi gerekir. Kişilik hakları sistematik olarak uzunca bir süre saldırıya uğrayan mağdurun manevi zararları oluştuğunu da kabul etmek gerekecektir.

İşyerinde psikolojik taciz oluşturan davranışlar nedeniyle mağdurun kişilik hakları ihlal edilmektedir ancak çalışanın kişilik haklarına saldırı yapılması her zaman işyerinde psikolojik taciz oluşturmaz. Şayet saldırılar sürekli ve sistematik değilse, işyerinde psikolojik taciz oluşmaz ama bu durumda da kişilik haklarına saldırı nedeniyle çalışan manevi tazminata hak kazanabilir⁴⁰⁴.

⁴⁰² Baycık, 268-269.

⁴⁰³ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi E. 2017/40481 K. 2018/199 T. 16.1.2018, kazanci.com; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Esas No. 2015/8730 Karar No. 2017/1000 Tarihi: 31.01.2017; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Esas No. 2014/37332 Karar No. 2016/8155.

⁴⁰⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bir kararında uyuşmazlığa konu olayda davacıya yönelik sergilenen davranışlar kişilik haklarına saldırı olarak değerlendirilmekle birlikte bu davranışların işyerinde psikolojik

III. İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ

İş sözleşmesi sözleşmenin taraflarının kişisel özelliklerinin ön planda olduğu sözleşmenin devamı açısından karşılıklı güvenin önemli olduğu bir sözleşmedir. İş sözleşmesinin devamının çeşitli nedenlerden dolayı sözleşmenin taraflarından biri bakımından dürüstlük kuralı gereğince beklenemez olduğu bir durumda, bu taraf iş sözleşmesinin haklı nedenle derhal feshedebilir. Bu bozucu yenilik doğurucu bir haktır⁴⁰⁵.

İş sözleşmesinin haklı nedenle derhal feshinde önemli olan sözleşmenin taraflardan biri tarafından sürdürülmesinin artık beklenilmez olmasıdır. Bu durumun çeşitli nedenleri olabilir. İş Kanunu'nda bu nedenler 24. ve 25. maddelerinde işçi ile işveren bakımından ayrı ayrı düzenlenmiştir.

Haklı nedenin mevcut olduğunu iddia eden taraf bunu ispatlamalıdır. Haklı nedenle feshe birden fazla neden gösterilmişse bunlardan bir tanesinin gerçekleşmiş olması haklı nedenle fesih için yeterli olmalıdır. Haklı nedenin ortaya çıkması ile iş sözleşmesi kendiliğinde sona ermez. Sözleşmenin sona ermesi için fesih iradesinin karşı tarafa bildirilmesi gerekir. İşveren ya da işçi bu hakkı kullanıp kullanmamak da serbesttirler⁴⁰⁶.

taciz oluşturduğu kabul edilmemiştir, yine de kişilik haklarına saldırı nedeniyle davacı lehine manevi tazminata hükmedilmiştir. “İşyerinde amir durumunda bulunan, ekibinde çalışanlara karşı, tavizsiz, katı ve sert tutum ve davranışları olduğu anlaşılan ve yukarıdaki sözleri söyleyen Ortak/Avukat ...'in bu davranışlarının davacının kişilik haklarına saldırı niteliğinde olup, Mahkemece davacının duyduğu manevi acıların giderilmesi için uygun bir manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken hukuki tavzihin mahkemeye ait olduğu gözden kaçırılarak davanın salt mobing üzerinden değerlendirilip, Ortak/Avukat ...'in yukarıda belirtilen davacının kişilik haklarına saldırı niteliğindeki davranışlarının değerlendirilmemesi hatalıdır.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesi E. 2015/33818 K. 2017/22160 T. 27.12.2017, yargi.calismatoplum.org, S.57 2018/2.

⁴⁰⁵ Süzek,717.

⁴⁰⁶ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,574-575-576.

İşyerinde yaşanan psikolojik taciz olaylarında da mağdura sistematik olarak yıldırıcı davranışlarda bulunulması sonucu artık iş ilişkisinin mağdur bakımında sürdürülmesinin beklenilmesi mümkün değildir. Zaten yaşanan işyerinde psikolojik taciz olaylarının bazılarında faillerin güttüğü amaçlardan birisi de mağduru işten ayrılmaya zorlamaktır. Bu nedenle işyerinde psikolojik tacizin ortaya çıkabilecek ilk hukuki sonuçlarından biri iş sözleşmesinin haklı nedenle derhal feshi olacaktır.

İş Kanunun işçinin haklı nedenle derhal fesih hakkını düzenleyen 24. maddesinin 2. fıkrasında ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri sayılmıştır. Bu fıkranın b,c,d bentleri psikolojik taciz içeren davranışları kapsayabilir ya da işyerinde psikolojik taciz durumunda bu bentlerde geçen cinsel tacizle ilgili hükümler kıyasen uygulanabilir. Bu maddeye dayanılarak mağdur iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir. Bu fıkroda sayılan durumları sınırlayıcı değil örnekleyici olarak ele almak gerekecektir. Zaten fıkroda geçen ve benzeri ifadesinden anlaşılması gereken budur. Kanunda sayılanların dışında başka bir nedenden dolayı dürüstlük kuralı gereği iş sözleşmesinin devamı artık bir taraf için mümkün değilse haklı nedenle fesih hakkı ortaya çıkacaktır⁴⁰⁷.

Öte yandan TBK 417. maddesinde cinsel ve psikolojik taciz deyimlerinin birlikte anılması cinsel tacize ilişkin hükümlerin kıyasen psikolojik taciz olaylarında da uygulanabileceğini göstermektedir. Öğretide bir görüş İş Kanunu 24. maddenin metnine “cinsel” kelimesinde sonra “veya psikolojik” kelimelerinin eklenmesi önermiştir⁴⁰⁸. Bu ekleme ile ayrıca TBK ile uyum sağlanacağı da ifade edilmiştir⁴⁰⁹.

⁴⁰⁷ Süzek,2019,695-696;Eyrenci/Taşkent/Ulucan,236;Limoncuoğlu,559-560-561;Sevimli,136; Büyükkılıç,135; Demircioğlu,136.

⁴⁰⁸ Savaş,112; Ünal 59.

⁴⁰⁹ Ünal,59; benzer değerlendirmeler için bakınız, Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,579-580.

Yine öğretide bir görüşe göre işçi uğradığı psikolojik taciz sonucunda hastalanmışsa ya da işçinin sağlığı bozulmuşsa işçi, İK mad. 24/1-a hükmüne göre iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir⁴¹⁰.

İşyerinde psikolojik taciz oluşturan davranışlar bazı olaylarda tek tek ele alındığında haklı nedenle feshe gerekçe oluşturmayabilir. Ancak işyerinde psikolojik taciz süreç olarak değerlendirildiğinde ahlak ve iyi niyet kuralları ile bağdaşmayan bir durum olduğu açıktır. Bu nedenle İş Kanunun 24. maddesinde sayılan durumlar olmasa da işçinin haklı nedenle derhal feshi hakkı işyerinde psikolojik taciz ile ortaya çıkacaktır⁴¹¹. Bunun haricinde psikolojik taciz süreci içerisinde failin yaptığı bir davranış İK 24. madde kapsamında ise işçi sadece bu davranış nedeniyle de iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir⁴¹².

⁴¹⁰ **Ergin**, fesih, 182-183; Aksi yönde görüş, **Limoncuoğlu**,559. Yargıtayın hastalık nedeniyle iş sözleşmesinin feshine ilişkin bir kararında şu ifadeler yer almıştır, “Somut olayda, iş sözleşmesinin davacı işçi tarafından feshinin haklı olup olmadığı tartışmalı olup, davacı ... nedeni ile işten ayrılmış ise de mahkemece bu konuda rapor aldırılmamıştır. Hastalık olgusu işçiye tek başına haklı fesih imkanı tanımaz. Mahkemece, 4857 sayılı İş Kanunu’nun 24/I-a maddesinde tanımlanan koşulların oluşup oluşmadığının tespiti bakımından uzman bir bilirkişiden rapor alınarak yasal düzenlemede tanımlanan “iş sözleşmesinin konusu olan işin yapılması, işin niteliğinden doğan bir sebeple işçinin sağlığı veya yaşayışı için tehlikeli” olup olmadığı belirlenmeden, davacının hastalığının haklı fesih imkanı yaratıp yaratmayacağı değerlendirilmeden eksik inceleme ile hüküm tesisi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir. Mahkemece yapılması gereken iş; İşçi sağlığı ve İş Güvenliği Uzmanı ve Uzman Tıp Doktorundan rapor alınarak davacının dosyada mevcut rapor ile belgelenen “epilepsi günlük aktivitelerini engelleyen seyrek nöbet, % 20 malül” tanı ve teşhisi nedeniyle işyerinde nöbet geçirdiği de beyan edildiğinden mevcut sağlık durumunun iş yerinin yoğunluğu gözetilerek ve işverenin işçiye gözetme borcu da dikkate alınarak, işyerinin özellikleri, çalışma koşulları, yapılan işin özellikleri bir bütün halinde değerlendirilip bu koşulların işçi yönünden oluşup oluşmadığı, işçinin yaptığı işin sağlığını doğrudan etkileyip etkilemediği ve davacının sağlık sorunlarının işyerinde çalışmaya engel olup olmadığı, işçinin sağlığı ve yaşayışı için risk oluşturup oluşturmadığı, işçi yönünden davalıya ait işyerinde çalışmasında bir sakınca bulunup bulunmadığı belirlenmeli, yazılı başvuruya gerek olmadığından davacıya sağlık durumuna uygun verilebilecek başka işler olup olmadığı davalı işyerinde keşif yapılmak suretiyle tespit edilerek ve tüm deliller bir arada yeniden değerlendirilerek oluşacak sonuca ve dosya kapsamına göre kıdem tazminatı yönünden bir karar verilmelidir”. Yargıtay 22. H. D. ,2016/29903 E. – 2020/2152 K., 11/02/2020, yargi.calismatoplum.org, 2020/4.

⁴¹¹ “İşten ayrılma belgesi, doktor raporu ve davacı tanığının beyanlarından işyerinde davacı üzerinde psikolojik baskı (mobbing) oluşturulduğu, davacının işten çıkış belgesinde bu yönde beyanının alındığı anlaşılmaktadır. Davacının istifa dilekçesinin gerçek istifa iradesi ile imzalanmadığı psikolojik baskı (mobbing) yolu ile istifaya zorlandığı anlaşılmaktadır. Davacı işçinin iş sözleşmesini feshi haklı olup dava konusu kıdem tazminatı isteğinin kabulü yerine yazılı şekilde reddi hatalı olmuştur.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 1.4.2011, E.2009/8046, K.2011/9717, **Ergin**, fesih, 184.

⁴¹² **Keser**,268-269.

İK 24. maddede haklı fesih nedeni sayılan sataşma, işyerinde psikolojik tacizden farklı bir kavramdır. Ancak psikolojik taciz oluşturan münferit davranışlardan biri ya da birden fazlasının sataşma olarak nitelendirilmesi halinde bu nedenle de mağdur iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir⁴¹³.

İşçi, işverenin dışında başka bir işçi ya da üçüncü kişilerce işyerinde psikolojik tacize uğraması durumunda da haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebilir⁴¹⁴. Böyle bir durumda 24/II-d bendindeki cinsel tacize ilişkin düzenlenme kıyasen psikolojik taciz için de kullanılabilir. Bu hükme göre mağdur işçi psikolojik tacize maruz kaldığını işverene bildirmesine rağmen işveren gerekli önlemleri almazsa iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir⁴¹⁵.

Fail konumundaki işçilerin de iş sözleşmesi, işveren tarafından İş Kanunun 25. maddesi uyarınca feshedilebilir. Bu durumda da cinsel tacize ilişkin hükümler psikolojik taciz için de uygulanabilir⁴¹⁶. Psikolojik taciz nedeniyle iş sözleşmesini haklı nedenle fesh eden işçi, diğer hakları ile birlikte bir yıldan fazla kıdeme sahip ise kıdem tazminatına hak kazanır.

İş Kanunu'na tabi olamayan işçiler için fesih konusunda TBK mad. 435 düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, *“Taraflardan her biri, haklı sebeplerle sözleşmeyi derhâl feshedebilir. Sözleşmeyi fesheden taraf, fesih sebebini yazılı olarak bildirmek*

⁴¹³ **Bozbel/Palaz**,76; Öktem Songu,128. “Somut olayda, mahkemece iş sözleşmesinin işverence haksız feshedildiği sonucuna varılmıştır. Ancak dosya kapsamına göre, işveren vekilinin davacıya küfür ve hakaret ettiği dosya kapsamı ile sabittir. Davacı 16/06/2013 tarihinde rapor aldığını ve rapor bitimi olan 20/06/2013 tarihinde işe başladığında, çalışma koşullarının değiştirilmek istendiğini, böylece mobbing uygulandığını ve istifa zorlandığını ileri sürmüştür. Davacının 20/06/2013 tarihinden sonra işe devam etmediği taraflar arasında uyuşmazlık konusu değildir. Davalı taraf iş sözleşmesini 24/06/2013 tarihinde haklı sebeple feshettiğini savunmuştur. Dosya kapsamına göre, davacı çalışma koşullarının değiştirildiğine yönelik iddiasını ispat edememiş ise de, davacının amirinin hakaretine maruz kaldığı ve rapor bitim tarihi olan 20/06/2013 tarihinden sonra işe devam etmediği sabittir. Bu halde, iş sözleşmesinin bu tarihte davacı tarafından eylemli olarak feshedildiği kabul edilmelidir. İşverenin, işçinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarfetmesi, sataşmada bulunması veya gözdağı vermesi, işçiye iş sözleşmesini 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24/II- (b) ve (c) alt bentlerine göre haklı sebeple fesih hakkı verir.” Yargıtay 22. H. D. 2016/27899 E. – 2020/821 K. , 21/01/2020, yargi.calismatoplum.org, 2019/4.

⁴¹⁴ **Tınaz/Bayram/Ergin; Ünal**,59-60

⁴¹⁵ **Arslan Ertürk**,313.

⁴¹⁶ **Keser**,270.

zorundadır. Sözleşmeyi fesheden taraftan, dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen bütün durum ve koşullar, haklı sebep sayılır.”. İş kanununa tabi olmayan bir işçinin taraf olduğu işyerinde psikolojik taciz olayında bu madde uygulanabilecektir⁴¹⁷.

İş Kanunun 26. maddesinde hak düşürücü süre düzenlenmiştir. Bu süre işyerinde psikolojik taciz olaylarında psikolojik taciz olgusunun yapısından dolayı uygulanmayacaktır. Çünkü psikolojik taciz tek bir davranış sonucunda oluşmayıp süreklilik arz eden bir süreçtir. Bu nedenle mağdura karşı yapılan saldırılar psikolojik taciz süreci devam ettikçe sona ermediğinden hak düşürücü süre işlemeyecektir⁴¹⁸.

IV. İŞ GÖRMEKTEN KAÇINMA HAKKI

6331 sayılı iş sağlığı ve güvenliği kanunun 13. maddesinde çalışmaktan kaçınma hakkı düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, “(1) Ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalan çalışanlar kurula, kurulun bulunmadığı işyerlerinde ise işverene başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebilir. Kurul acilen toplanarak, işveren ise derhâl kararını verir ve durumu tutanakla tespit eder. Karar, çalışana ve çalışan temsilcisine yazılı olarak bildirilir.

(2) Kurul veya işverenin çalışanın talebi yönünde karar vermesi hâlinde çalışan, gerekli tedbirler alınıncaya kadar çalışmaktan kaçınabilir. Çalışanların çalışmaktan kaçındığı dönemdeki ücreti ile kanunlardan ve iş sözleşmesinden doğan diğer hakları saklıdır.

⁴¹⁷ Arslan Ertürk,315.

⁴¹⁸ Limoncuoğlu, Hak Düşürücü Süre,566-567.

(3) Çalışanlar ciddi ve yakın tehlikenin önlenemez olduğu durumlarda birinci fıkradaki usule uymak zorunda olmaksızın işyerini veya tehlikeli bölgeyi terk ederek belirlenen güvenli yere gider. Çalışanların bu hareketlerinden dolayı hakları kısıtlanamaz.”

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu sadece İş Kanuna tabi işçileri kapsamına almamaktadır, kanunun 2. maddesinde sayılan istisnalar haricinde bu kanun tüm çalışanları kapsamaktadır. Çalışmaktan kaçınma hakkının kullanılması için öncelikle ciddi ve yakın bir tehlikenin varlığı gerekir. Kanunda “ciddi ve yakın tehlike” tabirinin kullanılmasının çalışanların acil olmayan ama yaşamsal olarak nitelendirilebilecek önemli tehlikelere ya da meslek hastalığı nedeniyle oluşabilecek yaşamsal bir tehlikeye karşı başvuruda bulunmasını engelleyebileceği, madde metnindeki bu tabirin “yaşamsal veya acil” ifadesi ile değiştirilmesi gerektiği öğretide ifade edilmiştir⁴¹⁹.

Ciddi ve yakın bir tehlikenin varlığı tek başına işçilere çalışmaktan kaçınma hakkı tanımaz. Burada ciddi ve yakın tehlikenin önlenabilir olup olmadığı önemlidir. Şayet ciddi ve yakın tehlike önlenabilir ise İSGK 13. maddenin 1. fıkrasındaki usul işletildikten gerekli önlemlerin alınmasına ilişkin bir karar alındıktan sonra bu karar uygulanıncaya kadar çalışanlar çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabilirler.

Çalışanlar İSGK 13. maddedeki şartlar olmasa bile TBK 408. maddeye göre çalışmaktan kaçınabilecektir. Kurulun ciddi ve yakın bir tehlike olmadığına karar verdiği ya da işverenin gerekli önlemleri aldığı şeklinde bir karar ile çalışmaktan kaçınma talebini reddettiği durumlarda çalışanlar TBK 408. maddeye göre çalışmaktan kaçınma hakkının kullanabileceklerdir. Bu hak kullanılmadan önce tehlike oluşturan

⁴¹⁹ Baycık, Haklar,116-118.

durumun yanlış tespit edilmesinden dolayı haksız fesih ya da mazeretsiz devamsızlık oluşmaması için tehlikeli durum doğru tespit edilmelidir⁴²⁰.

Ciddi ve yakın tehlike önlenemez ise 13. maddenin birinci fıkrasındaki usul uygulanmadan çalışanlar doğrudan çalışmaktan kaçınma hakkı kullanılabilir. Tabi burada hangi tehlikeleri önlenebilir olduğunun hangilerinin önlenemez olduğunu çalışanların nasıl tespit edecekleri sorunu ortaya çıkmaktadır.

İşyerinde psikolojik taciz açısından bu kurumun uygulanabilmesi için işyerinde psikolojik tacizin ciddi ve yakın bir tehlike olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği tartışılmalıdır. Öğretide bir görüş çalışmaktan kaçınma hakkının işyerinde psikolojik taciz için de kullanılabileceğini ileri sürmüştür⁴²¹. Diğer bir görüş ise işyerinde psikolojik tacizin her durumda değil çoğu durumda ciddi ve yakın bir tehlike olarak değerlendirilebileceğini ileri sürmüştür⁴²².

İş yerinde psikolojik tacizin mağdur üzerinde ciddi olumsuz sonuçları olabilir. Ancak kanımızca 13. madde işyerinde psikolojik taciz bakımında uygulama alanı bulmayacaktır. Çünkü psikolojik taciz birden ortaya çıkan bir olgu değildir, bir sürecin ürünüdür. Bu süreci oluşturacak davranışlar ayrı ayrı ele alındığında ciddi ve yakın tehlike oluşturan durumlar olarak ele alınamaz⁴²³. Taciz edici davranışlar sonucunda psikolojik taciz olgusu ortaya çıktıktan sonra psikolojik tacize maruz kalan işçi bu durumu işverene bildirmesine rağmen işveren gerekli önlemleri alıp psikolojik tacize engel olmuyorsa artık bu durumda işverenin gerekli çalışma koşullarını işçiye sağlamamasından bahsedilir. Sonuç olarak böyle bir durumda TBK 408. madde uyarınca işveren temerrüdü ortaya çıkar, işyerinde psikolojik tacize maruz kalan işçi

⁴²⁰ Baycık, haklar,118.

⁴²¹ Savaş,99; Arslan Ertürk,310-311.

⁴²² Ünal,57-58.

⁴²³ Ermumcu,209-210.

TBK 408. maddeye dayanarak iş görme edimini ifadan kaçınabilir ya da iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilir.

§ 4. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZDE İSPAT SORUNU

I. İSPAT HUKUKUNA İLİŞKİN ÇEŞİTLİ KAVRAMLAR

Türk Dil Kurumuna göre ispat kelimesinin anlamı: “*Tanıt ve kanıt göstererek bir şeyin gerçek yönünü ortaya çıkarma, kanıtlama, tanıtlama, tanıt*” şeklindedir⁴²⁴. Hukuki olarak ispat, yargılama süresince tarafların uyuşmazlık konusuyla ilgili iddialarına dayanak oluşturan maddi vakıaların gerçekliğine ilişkin yargıçta bir kanaat meydana getirilmesidir⁴²⁵. İspatta esas olan tanık, yazılı belge gibi ispat araçlarıyla uyuşmazlık hakkında karar verecek olan yargıçta bir kanaat oluşturmaktır. İspatın konusunu çekişmeli vakıalar oluşturur. Uyuşmazlığa ilişkin hangi vakıaların ispatlanması gerektiği ve ispat yükünün hangi tarafa ait olduğu maddi hukuka ilişkindir. İspatın hangi çerçevede nasıl yapılacağı ise usul hukukuna ilişkindir⁴²⁶.

İşyerinde psikolojik tacize ilişkin ispat sorunlarına geçmeden önce ispata ilişkin bazı hukuki kavramları tanımlamakta ve birbirleri arasındaki farkları ortaya koymak faydalı olacağından ispata ilişkin bazı temel kavramlara ilişkin açıklamalar yapılacaktır.

⁴²⁴ TDK, <https://sozluk.gov.tr/>, erişim tarihi:27/04/2023.

⁴²⁵ Umar,790-791; Topuz,31.

⁴²⁶ Albayrak,27-28.

1. ASIL İSPAT-KARŞI İSPAT-AKSİNİ İSPAT

Somut olaya uygulanacak olan hukuk kuralına ilişkin maddi vakıanın ispat yükü üzerinde olan tarafça ispatlanmasına asıl ispat denir. Asıl ispatta esas olan yargıçta uyumsuzluğa ilişkin iddiaların dayandığı maddi vakıaların gerçekleştiği ya da gerçekleşmediğine dair kanaat oluşturmaktır⁴²⁷.

Karşı ispat ise asıl ispat faaliyetine karşı yapılan ispattır. Asıl ispat sonucunda yargıçta oluşan kanaati aksi yöne çevirmek üzere ispat yükü üzerinde olmayan tarafça yapılan ispat, karşı ispat olarak adlandırılır. Karşı ispattaki esas amaç asıl ispat faaliyetinin sonucunda yargıçta oluşan kanaati tersine çevirebilmek, yargıçta şüphe uyandırabilmektir⁴²⁸.

Asıl ispat ile karşı ispat arasındaki önemli farklardan biri asıl ispatta iddia edilen maddi vakıalara ilişkin muhakkak yargıçta bir kanaat uyandırmak gerekirken, karşı ispatta asıl ispat faaliyetine ilişkin yargıçta herhangi bir şüphe uyandırmak yeterlidir; yargıçta kanaat oluşturulması zorunlu değildir. Asıl ispat ile karşı ispat yargıçta bir kanaat oluşturmaya ya da oluşabilecek bir kanaati çürütmeye yöneliktir; aksini ispat ise bunlardan farklı olarak bir karineye dayanak oluşturan maddi vakıanın gerçek olmadığının ya da iddia edilen maddi vakıanın tersinin gerçek olduğuna ilişkin ispattır. Yasal karineler söz konusu olduğunda aksine ispat faaliyeti gerçekleştirilir. Karşı ispat, asıl ispata karşı kullanılan bir araç iken; aksini ispat bağımsız olarak gerçekleştirilir⁴²⁹.

⁴²⁷ Topuz,32.

⁴²⁸ Topuz,33-34.

⁴²⁹ Albayrak,28-29.

2. TAM İSPAT- YAKLAŞIK İSPAT

Hukuk sistemimizde asıl olan tam ispattır. Yargılama sürecinde tüm deliller incelenerek gerçekleştirilen ispat faaliyeti tam ispat olarak adlandırılır. Tam ispat faaliyeti sonucunda ispatın gerçekleşip gerçekleşmediğine dair yargıçta oluşan kanaatin hangi derecede olması gerektiği bir ispat ölçüsü sorunudur. Bütün deliller inceledikten sonra aranan ispat ölçüsü nispetinde yargıçta tam kanaat oluşmuş ise tam ispat gerçekleşmiştir⁴³⁰.

İspata konu olayın, kesinlik derecesinde değil muhtemel görüldüğü bir derecede gerçekleştiğinin kabulünün, bu olayın ispatlanmış sayılabilmesi için yeterli görülmesine yaklaşık ispat denir⁴³¹.

Bir olayın ispatlanmış sayılabilmesi için Yargıçta oluşacak olan kanaatinin tam bir şekilde oluşması hedefleniyorsa tam ispat, yaklaşık olarak oluşması hedefleniyorsa yaklaşık ispat söz konusudur. Hukukumuzda esas olan tam ispattır, yaklaşık ispat istisnaidir. Yaklaşık ispat takdiri delillerle ispatın mümkün olduğu durumlarda aranabilir, kesin delille ispat zorunluluğunun olduğu durumlarda tam ispat geçerli olacaktır. Maddi olaylar ile senetle ispatı zorunlu olmayan hukuki işlemlerde yaklaşık ispatın uygulanabilmesi için maddi hukuk kuralından ispat için yaklaşık ispatın yeterli olacağı sonucuna ulaşılabilmelidir⁴³².

Yaklaşık ispat ile tam ispatı ayıran esas nokta tam ispata tüm deliller incelendikten sonra ulaşılabilirken, yaklaşık ispat tüm deliller incelenmeden ulaşılabilen ispat çeşididir. Yaklaşık ispat geçici hukuki korumalar, hâkimin reddi gibi çeşitli hukuki kurumlarda aranan ispat çeşididir. Bu gibi hukuki kurumlar davanın esasını etkilemeyen ama yargılamanın düzgün bir şekilde yürütülmesi ile yargılama sonunda istenen

⁴³⁰ **Atalay**, Pekcanitez Usul,1718-1719.

⁴³¹ **Tanriver**,775; **Atalay**, Pekcanitez Usul,1720.

⁴³² **Tanriver**,776; **Atalay**, Pekcanitez Usul,1720.

sonucun elde edilmesi için kullanılan araçlardır. Bu tür hukuki kurumlar hakkında karar verilebilmesi için yargıçta tam bir kanaat oluşmasını yasa aramadığı için karar vermek için tüm delillerin incelenmesi gerekmez. Tüm deliller incelenmeden gerçekleştirilen ispat faaliyetine yaklaşık ispat denir⁴³³.

Yaklaşık ispat faaliyetinde yargıçta tüm deliller incelenmeden bir kanaat oluştuğu için oluşan bu kanaatin ölçüsü ne kadar yüksek olursa olsun bu kanaat yaklaşık bir kanaat olarak kabul edilecektir. İlk bakışta tam ispat ile yaklaşık ispatı ayıran şeyin ispat ölçüsü olduğu düşünülebilir. Yaklaşık ispatta tam ispata nazaran daha düşük bir ispat ölçüsünün arandığı düşünülebilir. Bu yaklaşım doğru olmakla birlikte eksiktir. Tam ispatta ile yaklaşık ispatı ayıran bir diğer ölçüt ispat faaliyeti sırasında tüm delillerin incelenip incelenmediğidir. Bazı durumlarda tüm deliller incelenmeden yargıçta yüzde yüze yakın bir kanat oluşsa bile bu yaklaşık ispat olarak kabul edilecektir⁴³⁴.

Yaklaşık ispatta ispata konu olayın doğru olma ihtimali, yanlış olma ihtimaline göre daha yüksektir. Ancak yine de iddia olunan olayın yanlış olma ihtimali durmaktadır. Yaklaşık ispatın uygulama alanı bulduğu durumlar, mahkemece acele karar verilmesi gereken durumlar ile delil ikamesinin güç olduğu bu nedenle tam ispatın aranmasının beklenemeyeceği durumlardır⁴³⁵.

3. İSPAT KOLAYLIKLARI

İspat kolaylıkları, ispat yükü üzerinde olan taraf için aranan ispat ölçüsünün düşürülmesi olarak tarif edilebilir. Genellikle ispatı zor olan maddi vakıalar söz konusu olduğunda ispat kolaylıkları devreye girer. İspat kolaylıklarındaki esas amaç ispat

⁴³³ Tanrıver,706; Albayrak,30-31.

⁴³⁴ Albayrak,31-32.

⁴³⁵ Tanrıver,776; Atalay, Pekcanıtez Usul,1720.

zorluklarının aşılarak hakkaniyete uygun karar verilmesinin sağlanmasıdır. Hukuk normunun şartı olan maddi vakıanın ispatının zor olduğu durumlarda, ispat yükü üzerinde olan tarafa çeşitli ispat kolaylıkları sağlanabilir. İspat kolaylıkları genelde yargı içtihatları ile ortaya konmuştur. Kanunlarda da ispat yükü ile ölçüsüne ilişkin çeşitli düzenlemeler ile ispat kolaylıkları sağlanmıştır. İspat zorluklarını aşmak için kullanılan bir diğer araç ispat yükünün yer değiştirmesidir. İspat yükünün yer değiştirmesi ile ispat kolaylıkları birbirinden farklı şeylerdir. Esasen ispat kolaylıkları delillerin değerlendirilmesi noktasında ortaya çıkar. İspat kolaylıklarında ispat ölçüsü düşürülerek ortaya konan deliller ile delil ikamesinin sağlandığı kabul edilir. İspat yükünün yer değiştirmesi ise ispat zorlukları karşısında son çare olarak uygulanacak bir araçtır. İspat zorlukları karşısında ispat kolaylıkları ile ispat ölçüsü düşürülerek ortaya konan delillerle iddia edilen vakıalar ispatlanır⁴³⁶.

4. İSPAT KOLAYLIKLARI TÜRLERİ

a. Tecrübe Kurallar

İspat kolaylıklarının temelini tecrübe kuralları oluşturur. Tecrübe kurallarının mahkemece re'sen dikkate alınması gerekir. Hayatın tecrübeleri, eğitim, bilim, sanat dallarındaki, mesleklerdeki, ticari alanlardaki bilgi, uzmanlık ile tecrübe kuralları edinilebilir. Olaylar doğrudan tecrübe kurallarını oluşturmazlar, tecrübe kuralları yaşam içerisindeki çeşitli olaylardan soyutlanmış bilgiler olarak tanımlanabilir⁴³⁷.

Bir olaya ilişkin koşullar, geçmişte benzer olaylarda da mevcut iseler aynı sonuçlar ortaya çıkabilir. Gözleme dayalı çıkarımlar söz konusudur. Tecrübe kuralları uyumsuzluğa ilişkin yargıçta oluşacak olan kanaat üzerinde etkilidir, tecrübe kuralına

⁴³⁶ Albayrak,33-34.

⁴³⁷ Taşpınar,538-539.

dayalı olarak mevcut olduğu ileri sürülen durumun aksi ispat edilebilir. Tecrübe kuralları ilk görünüş ispatının, fiili karinelerin, emare ispatının temelini oluşturur. Tecrübe kuralları başlı başına bir ispat kolaylığı türü değil, ispat kolaylığı türlerine ilişkin temel bir kavramdır⁴³⁸.

b. İlk Görünüş İspatı

İlk görünüş ispatı, ispat zorluklarının olduğu durumlarda yaygın güvenilirlik derecesi yüksek tecrübe kurallarının ürünü olarak ortaya çıkmış olaylara dayanılarak yapılan ispat faaliyetidir. İlk görünüş ispatında gerçekleşme biçimi artık alışlagelmiş tipik hayat olayları esas alınır. Tipik hayat olaylarının nasıl meydana gelebileceğinin tecrübe kuralları ile belirlenebilir olduğu kabul edilir⁴³⁹.

İlk görünüş ispatı genelde kusur ve nedensellik bağlarının ispatında kullanılır. Trafik kazalarında sürücünün alkollü çıkması durumunda sürücünün kazanın oluşumunda kusurlu kabul edilmesi, ameliyat makasını hastanın karnında unutan hekim kusurlu kabul edilmesi gibi örnekler ilk görünüş ispatına örnek verilebilirler⁴⁴⁰.

c. Emare İspatı

Uyuşmazlığa uygulanacak hukuk kurallarının şart vakıalarına ilişkin olarak sonuç çıkarılabilecek komşu vakıalara emare denir. Emare bir ispat araç değildir, doğrudan ispatın konusunu oluşturur. Uyuşmazlığa uygulanacak olan hukuk kuralının

⁴³⁸ Albayrak,47-48

⁴³⁹ Tanrıver,772;Taşpınar,542.

⁴⁴⁰ Taşpınar,542.

şart vakiasının, emare olan komşu vakıyla bağlantılı olarak hayat tecrübeleri ve mantık kuralları sonucunda ispatlanması faaliyeti emare ispatıdır⁴⁴¹.

Bir kişinin yüksek meblağlı bir yangın sigortası yaptırdıktan kısa bir süre sonra evinde yangın çıkması, sigorta yaptıran kişinin yangından kısa bir süre önce yakıcı madde alışverişi yapmış olması emaredir. Bu emareler ile evi sigorta yaptıran kişinin yakmış olduğunun ispatı, emare ispatıdır⁴⁴². İspat zorluklarının olduğu olaylarda emare ispatı ile ispat kolaylıkları sağlanabilir, özellikle nedensellik bağı ile kusurun ispatı bakımında emare ispatı işlerlik kazanır⁴⁴³.

Emare ispatı ile ilk görünüş ispatı birbirlerine benzeseler de aralarında çeşitli farklılıklar bulunmaktadır. Emare ispatında olaya ilişkin uygulanacak hukuk kurumun şart vakiasının gerçekleştiğini gösterebilecek çeşitli komşu vakılardan yola çıkarak bir ispat faaliyeti yürütülürken; ilk görünüş ispatında doğruluğu defalarca test edilmiş yüksek tecrübe kurallarından yola çıkılarak ispat faaliyeti yürütülür. Emare ile ispatta genelde atipik hayat olaylarından hareket edilirken, ilk görünüş ispatında tipik hayat olaylarından hareket edilir. İlk görünüş ispatı ile nedensellik bağı ile kusur dışındaki somut olayın unsurlarının ispatı pek mümkün olmasa da emare ispatı ile somut olayın tüm parçalarının ispatı yapılabilir. Emare ispatında istenilen ispat ölçüsünün sağlanıp sağlanmadığının kontrol edilmesi gerekirken, ilk görünüş ispatı güvenilirliği daha önce defalarca test edilmiş yüksek tecrübe kurallarını dikkate aldığından ispatı gereken maddi vakıanın yüksek tecrübe kuralına göre gerçekleştiği kabul edilir⁴⁴⁴.

⁴⁴¹ Tanrıver,771;Taşpınar,540-541.

⁴⁴² Taşpınar,540-541.

⁴⁴³ Tanrıver,771.

⁴⁴⁴ Tanrıver,773-774

d. Karineler

Bilinen bir olaydan, bilinmeyen bir olay ya da bir hukuki durumun olup olması hakkında çıkartılan sonuca karine denir⁴⁴⁵. Karinelerin ispat hukuku bakımından önemli bir sonucu karineye dayanan tarafın bir ölçüde ispat yükünden kurtulmasıdır. Karinede karine temeli olay ispat edilince, karine sonucunun mevcut olduğu kabul edilir⁴⁴⁶.

Karinelerin benzerlik taşıdığı ve karıştırılabileceği bir konu yorum kurallarıdır. Yorum kuralları bir irade beyanının anlamı ile içeriğinin belirlenmesinde rol oynamaktadırlar. Karinelerle ise bir olayın ya da hukuki durumun olup olmadığının tespiti yapılır⁴⁴⁷.

Karineler kendi içerisinde kanuni karineler ile fiili karineler olmak üzere ikiye ayrılırlar.

aa. Kanuni Karineler

Kanun tarafından bilinen bir olaydan bilinmeyen bir olaya ilişkin sonuç çıkarılmasına kanuni karine denir⁴⁴⁸. Kanuni karineler karine temeli ile karine sonucu olmak üzere iki kısımdan oluşur. Karine temelini oluşturan olay, ispat konusu olaya yabancı bir olaydır. Karine sonucu ise ispat konusu olayda uygulanacak hukuk kuralının koşul vakıasının olup olmadığına ilişkin bir hukuki sonuçtan oluşur. İspat konusu olaya ilişkin belirsizlik başka bir olay nedeniyle ortadan kaldırılmaktadır⁴⁴⁹.

Kanuni karineler kendi içerisinde bazı özelliklerine göre ayrıma tabi tutulurlar. Bu ayrımlardan biri adi kanuni karine- kesin kanuni karine ayrımıdır. Adi kanuni

⁴⁴⁵ **Taşpınar**, karine,534; **Topuz**,50.

⁴⁴⁶ **Atalay**, Pekcanıtez Usul,1655.

⁴⁴⁷ **Tanrıver**,783.

⁴⁴⁸ **Topuz**,59.

⁴⁴⁹ **Atalay**, Pekcanıtez Usul,1657.

karineler aksinin ispat edilebildiği kanuni karinelerdir. Adi kanuni karineye bağlanan hukuki sonuç, karinenin aksi ispat edilene kadar geçerlidir. Taşınır bir malın zilyedi, onun maliki kabul edilir (TMK 985), adi karineye örnektir⁴⁵⁰.

Kesin kanuni karinelerde karine sonucunun aksinin ispatı kanun nedeniyle mümkün değildir. Kesin kanuni karinenin temelini oluşturan olayın olmadığını ispatlanarak kesin kanuni karineye dayanılmasının oluşturacağı sonuç ortadan kaldırılabilir⁴⁵¹.

Bir kanuni karineye bağlanan hukuki sonuç için karine temeli oluşturacak bir olayın mevcut olması aranmıyor ise bu duruma sözde kanunu karine denir. Sözde kanuni karinelerde karine temeli aranmaz, karine sonucunun olduğu kabul edilir. TMK 3. maddede düzenlenen iyi niyet karinesi sözde kanuni karineye örnektir⁴⁵².

Kanuni karinelere ilişkin bir diğer ayrım ise olay karineleri- hak karineleri ayrımıdır. Belli bir hukuki sonucun ortaya çıkabilmesi için gerekli olumlu ya da olumsuz bir olayın, bu hukuki sonuçla alakasız, mevcut olan başka bir olaydan çıkartılmasına olay karinesi denir⁴⁵³. Hak karineleri ise bir hakkın ya da hukuki durumun olup olmasına yönelik sonuç çıkarılan kanuni karinelere denir⁴⁵⁴.

bb. Fiili Karineler

Bir hukuk kuralından değil bir yaşam tecrübesi kuralından yola çıkılarak iddia edilen olayın doğruluğu konusunda bir kanaat oluşturan değer yargısına fiili karine denir. Fiili karinelerde de varlığı bilinen bir olaydan başka bir olayın olup olmadığına

⁴⁵⁰ **Atalay**, Pekcanıtez Usul,1658; **Taşpınar**,535.

⁴⁵¹ **Tanrıver**,787.

⁴⁵² **Taşpınar**,535.

⁴⁵³ **Tanrıver**,785; **Atalay**, Pekcanıtez Usul,1658.

⁴⁵⁴ **Topuz**,67

ilişkin bir sonuç çıkarılır, bu sonuç çıkarılırken dayanak noktası yaşam deneyimlerine dayalı kurallardır⁴⁵⁵.

Fiili karineler doğal karine, beşeri karine, tecrübe karinesi şeklinde farklı şekillerde de ifade edilmektedirler. Hayatın olağan akışı tabiri ile ifade edilen de fiili karinelerdir⁴⁵⁶.

Fiili karineler ile ispatın konusu değişir. Başka bir deyişle fiili karineye dayanan taraf ispat yükünde kurtulmaz, sadece somut olayda uygulanacak olan hukuk kuralının koşul olayını değil, bu koşul olayına komşu başka bir olayın ispat edilmesi gerekecektir⁴⁵⁷.

e. İspat Kolaylıkları İle Yaklaşık İspatın Farkı

İspat kolaylıkları türleri ile ispat ölçüsünün düşmesiyle ya da delil ikame yükünün yer değiştirmesi ile ispat kolaylıkları sağlanır. İspat kolaylıklarında ispat ölçüsünün düşmesi ile yargıçta yaklaşık kanaat oluşmamaktadır, yargıcın kanaati yine tam kanaattir. Yargıç, ispat kolaylıklarının işlev kazandığı bir uyumsuzlukta esas hakkında hüküm kurmaktadır⁴⁵⁸.

Yaklaşık ispat sadece ispat ölçüsünün düşmesini ifade eden bir kavram değildir. Belli durumlarda işlerlik kazanan teknik bir kavramdır. Yaklaşık ispatı tam ispattan ayıran temel konu ispat ölçüsü değil, ispatın kullanıldığı yerlerdir. Yaklaşık ispatın kullanıldığı durumlarda yargıç, sübjektif hak uyumsuzluğunun esası hakkında hüküm

⁴⁵⁵ **Atalay**, Pekcanitez Usul,1655; **Taşpınar**, 536; Fiili karine ile ilk görünüş ispatı arasında nitelik farkı olmadığı görüşü, **Atalay**, Pekcanitez Usul 1656-1657; aksi yönde görüş, **Tanrıver** ,790.

⁴⁵⁶ **Tanrıver**,789.

⁴⁵⁷ **Atalay**, Pekcanitez Usul,1656.

⁴⁵⁸ **Albayrak**,55-56.

kurmaz. Yaklaşık ispat geçici hukuki himaye tedbirleri ya da eski hale getirme, ferî müdahale talebi gibi bir takım usuli taleplerde uygulanır⁴⁵⁹.

İspat kolaylıkları ile yaklaşık ispat arasındaki farklardan biri ispat kolaylıkları türlerine dayalı ispatta yargıçta tam kanaat oluşması beklenirken, yaklaşık ispatta yargıçta gerçeğe yakın bir kanaat oluşması yeterlidir⁴⁶⁰.

İki kavram arasındaki önemli diğer bir fark ispat kolaylıkları ile yargıç uyuşmazlığı sona erdirmektedir, yaklaşık ispatta ise sübjektif hak uyuşmazlığı yargıç tarafından sona erdirilmemektedir⁴⁶¹.

5. İDDİA YÜKÜ

Hukukumuzda yargılamaya egemen olan ilkelerden birisi taraflarca hazırlanma ilkesidir. Bu ilkeye göre kural olarak yargıç taraflarca önüne getirilen maddi olayları dikkate alır, yargıç kural olarak taraflarca önüne getirilmeyen bir maddi olayı re 'sen dikkate alamaz. Uyuşmazlık taraflarının, uyuşmazlık konusunda uygulanacak olan bir hukuk kuralının koşul olayının varlığına ilişkin olarak mahkemeye açıklama yapma ödevlerine iddia yükü denir⁴⁶².

Uyuşmazlık konusuna ilişkin önemli olan olaylar, çekişmesiz de olsalar bu olaylara ilişkin ispat yükü mevcut olmasa da iddia edilmelidirler. İspat yükü olmayan bir olaya ilişkin iddia yükü olabilir. Mantık gereğince de bir olaya ilişkin ispatın

⁴⁵⁹ Albayrak,56-57

⁴⁶⁰ Atalay, Pekcanitez Usul,1715.

⁴⁶¹ Albayrak,57.

⁴⁶² Umar,796; Atalay, Pekcanitez Usul,1674-1675.

gerekip gerekmediği sorunu ancak bu olayın iddia edilmesinden sonra ortaya çıkabilir⁴⁶³.

6. SAVUNMA YÜKÜ

Özel hukukta geçerli olan irade serbestisinin, usul hukukundaki görünüm şekli tasarruf ilkesidir. Bu ilkeye göre kendisine karşı iddiada bulunulan kişi kural olarak savunma yapmaya zorlanamaz. Hukukumuzda davalının, davaya cevap verme zorunluluğu yoktur. Şayet bir davaya cevap verilmezse, davalı kendisine karşı yöneltilen iddia ile talepleri inkâr etmiş sayılır. Açıkça inkâr edilmeyen olayların kabul edilmiş sayılacağına ilişkin hukukumuzda genel bir düzenleme yoktur. Buradan hareketle genel olarak bir inkâr etme yükünün olduğu söylenemez. Eğer davalı, karşı tarafın iddia ettiği olayların inkârı haricinde bu olayların karşı tarafın taleplerini haklı göstermeyeceği şeklinde bir savunma yapacak ise bu durumda bir nevi karşı iddiada bulunma yükü mahiyetinde savunma yükü olduğundan söz edilebilir⁴⁶⁴.

7. SOMUTLAŞTIRMA YÜKÜ

Bir davada, iddiaların ya da savunmaların dayanağını oluşturan olayların zaman, yer, kişi unsurları bakımından detaylandırılarak, somutlaştırılıp ispata elverişli hale getirilmesini öngören usulü yüke, somutlaştırma yükü denir⁴⁶⁵. Somutlaştırma yükü, tarafların açıklama ödevinin kapsamında olup, bu ödevin dilekçeler teatisi aşamasındaki bir görünüm şeklidir. Somutlaştırma yükü ile bir iddia çeşitli unsurları ile açıklanarak

⁴⁶³ **Atalay**, Pekcanitez Usul,1675.

⁴⁶⁴ **Atalay**, Pekcanitez Usul,1650

⁴⁶⁵ **Tanriver**,796; **Atalay**, Pekcanitez Usul,1681

tartışmaya uygun bir hale getirilecektir. Böylelikle bu iddiaların hangi delillerle nasıl ispat edileceği belirgin olur⁴⁶⁶.

Somutlaştırma yükü yargılama esnasında yapılacak olan ispat faaliyetin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi için gereklidir. Somutlaştırma yükü, iddia yükü ile doğrudan ilgilidir. İddia ya da savunma kapsamında ileri sürülen bir olay somutlaştırılıp açıklanmazsa, ispata elverişli olamayacak, ispat faaliyeti düzgün bir şekilde yürütülemeyecektir. Mahkemece iddia ya da savunmayı oluşturan olaylar hakkında düzgün bir değerlendirme yapılabilmesi için de bu olayların somutlaştırma yükü çerçevesinde çeşitli unsurları ile açıklanması gerekir⁴⁶⁷. İddiayı somutlaştırma yükünün kapsamını, uygulanacak olan hukuk kuralının koşulları oluşturur. Koşulların tüm ayrıntıları ile eksiksiz bir biçimde somutlaştırılması gerekli değildir. Koşulların önemli unsurlarının diğer olaylardan ayırt edici unsurların açıklanması somutlaştırma yükü için yeterlidir⁴⁶⁸.

Karşı tarafça yapılan savunmada, davacı tarafın iddia ettiği olayların davacının talebini haklı göstermeye yetmeyeceği ya da iddia edilen olayların yeterince açıklanmadığı ileri sürülmüşse yahut davalı taraf iddia edilen olaylara ilişkin itiraz ve def'i olarak yeni savunmalar ileri sürmüşse, davacı iddialarını yeni bilgiler ekleyerek daha detaylı bir şekilde somutlaştırmalıdır, karşı tarafça yapılan yeni savunmalara karşı yeni iddialar ileri sürmeli, bu iddiaları somutlaştırmalıdır⁴⁶⁹. Savunmayı somutlaştırma yükünün kapsamı iddia ile ilgilidir. Uyuşmazlığa ilişkin iddiaların somutlaştırılmış bir şekilde ileri sürülmesi ile savunma yapacak taraf tam olarak neye karşı hangi olaya karşı

⁴⁶⁶ **Atalay**, Pekcanitez Usul,1681

⁴⁶⁷ **Tanrıver**,797.

⁴⁶⁸ **Atalay**, Pekcanitez Usul,1683

⁴⁶⁹ **Tanrıver**,798; **Atalay**, Pekcanitez Usul,1684

savunma yapacağı hakkında bilgi sahibi olur. İddianın somutlaştırılması kapsamında savunmanın da somutlaştırılması gerekliliği söz konusu olacaktır⁴⁷⁰.

Yeteri kadar somutlaştırılmamış bir iddiaya karşı istisnai bazı durumlar haricinde savunmanın somutlaştırılması yükünden söz edilemez. Bir iddiayı ileri süren, ispat yükü üzerinde olan taraf, iddialarını delil ikamesine uygun bir şekilde somutlaştırmamışsa karşı tarafın savunmayı somutlaştırma gerekliliği yoktur. Menfi vakıalarla ilgili bazı durumlarda ispat yükü üzerinde olmayan tarafın tam olarak somutlaştırılmamış bir iddiaya karşı savunmayı somutlaştırma yükü mevcut olabilir⁴⁷¹.

Somitlaştırma yükünün hiç ya da gereği gibi yerine getirilmemesinin yaptırımına ilişkin HMK'nın somutlaştırma yükünü düzenleyen 194. maddesinde doğrudan bir düzenleme yoktur. Ancak bu maddenin içeriğinden bir yaptırıma ulaşılabilir. Somutlaştırma yükü tam olarak yerine getirilmezse uyuşmazlığa konu iddialar ya da savunmalar ispata elverişli bir şekilde ileri sürülmediğinde yargılamada ispat faaliyeti düzgün bir şekilde yürütülemez. İspat faaliyeti düzgün bir şekilde yürütülemediğinden somutlaştırma yükü yerine tam olarak getirilmeyen iddia ya da savunmalarla ilgili talepler hakkında mahkemece aleyhe hüküm kurulması riski oluşur⁴⁷².

8. İSPAT YÜKÜ

İddianın ya da savunmanın dayanağını oluşturan bir maddi vakıanın gerçekleşip gerçekleşmediğinin ispat edilemediği takdirde hangi tarafın aleyhine karar verilmesine katlanacağına ilişkin yüke, ispat yükü denir. İspat yükü maddi vakıaların gerçekliğine

⁴⁷⁰ Tanrıver,798; Atalay, Pekcanitez Usul,1689.

⁴⁷¹ Atalay, Pekcanitez Usul,1689-1690.

⁴⁷² Tanrıver,798.

ilişkin belirsizlik durumunda hangi tarafın aleyhine sonuçlar ortaya çıkacağı ile ilgilidir⁴⁷³.

Her uyuşmazlıkta ileri sürülen maddi vakıaların gerçekliğine ilişkin belirsizlikler ortaya çıkabilecektir, ispat yükü bu tür durumların aşılmasını sağlar. İspat yükünün belirlenmesi, iddianın ya da savunmanın dayanağını oluşturan maddi vakıaların gerçekleşip gerçekleşmediğinin belirlenemediği durumlarda söz konusu olur. Maddi vakıalara ilişkin bir belirsizlik olsa bile yargıç uyuşmazlık ile ilgili olarak karar vermekten çekinemeyeceği için ispat yükü kurallarına başvurularak bir hüküm kurar. Genelde ispat yüküne dikkate edilmeden iddianın ve savunmanın dayanağını oluşturan maddi vakıalar yargılama sırasında ispatlanmaya çalışılır. İleri sürülen maddi vakıalar ispatlanırsa ispat yüküne başvurulmadan uyuşmazlık hakkında yargıç bir karar verir. Eğer ileri sürülen maddi vakıalara ilişkin olarak ispat sağlanmamışsa, yargıç ispat yüküne başvurarak karar verecektir⁴⁷⁴.

İspat yükü davacının üzerinde de olabilir, davalının üzerinde de olabilir. Bu duruma ilişkin bir genelleme yapmak mümkün değildir⁴⁷⁵.

İspat yüküne ilişkin kurallar, maddi hukuk kurallarında düzenlenir. Uyuşmazlığa ilişkin uygulanacak hukuk kuralının koşul vakıasını, uyuşmazlığa uygulanacak hukuk kurallarının sonuçlarını maddi hukuk düzenlediği için bu koşul vakıalarının ispatlanamaması durumunda kullanılacak olan ispat yükü de maddi hukukun düzeleme alanına girer. Yargılama sırasında ispat yüküne başvurulması gerekliliğinin ortaya çıkması ispat yükünü bir usul hukuku konusu yapmaz⁴⁷⁶.

⁴⁷³ Umar,792-793; Tanrıver 777.

⁴⁷⁴ Tanrıver,778; Taşpınar,545-546.

⁴⁷⁵ Taşpınar,548.

⁴⁷⁶ Umar,793-794; Tanrıver,778-779; İspat yükünün maddi hukukun konusu olup olmadığı öğretide tartışmalıdır, bu konuda farklı görüşler mevcuttur, bu konuda bakınız, Topuz,45-48.

a. İspat Yüküne İlişkin Temel Kural

TMK 6. madde ile HMK'nın 190. maddesinde ispat yükü düzenlenmiştir. TMK 6. maddeye göre, *“Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.”*

Öğretide TMK'nın 6. maddesi çeşitli yönlerden eleştirilmiştir. Bunlardan ilki ispat yükünün bir olayın kimin iddia ettiği ile ilgili değil, bu olaydan kimin kendi lehine bir sonuç çıkaracağı ile ilgili bir hukuki kurum olduğudur. Bir olaya ilişkin ispat yükünün kime ait olacağı belirlenirken, esas alınacak olan olayı iddia eden kişi değil, bu olaydan kimin lehine bir sonuç ortaya çıktığıdır. TMK 6. maddenin metninde bu durumun tam olarak ifade edilmemesinin yasal düzenlemedeki bir eksiklik olduğu ifade edilerek bu durum öğretide eleştirilmiştir⁴⁷⁷.

Bu madde metnine ilişkin bir diğer eleştiri de ispatın bir yük olarak değil hatalı bir şekilde yükümlülük olarak nitelendirilmiş olmasıdır. TMK 6. maddedeki bu eksikliklerden dolayı, bu eksikleri giderecek şekilde HMK'nın 190. maddesinin birinci fıkrasında ispat yükü düzenlenmiştir. Böylelikle aynı konu iki hukuk kuralında düzenlenmiştir. Bu iki kuralın içerikleri büyük ölçüde birbiri ile uyuşsa da bazı farklılıklar da içermektedir. HMK'daki düzenlemenin, TMK 6. maddeye göre ispat yükünü uygulamada yaşanabilecek çeşitli sıkıntıları ortadan kaldıracak şekilde düzenlemesi, HMK'nın sonraki tarihli kanun olduğu da dikkate alındığında HMK 190. maddenin 1. fıkrası ile TMK'nın 6. maddesinin zımnen ilga edildiği öğretide ifade edilmiştir⁴⁷⁸.

⁴⁷⁷ Taşpınar, 550.

⁴⁷⁸ Tanrıver, 780-781

b. İspat Yüküne İlişkin Bazı Özel Durumlar

HMK 190. maddedeki düzenleme ispat yüküne ilişkin genel kuraldır. Madde metninden de anlaşılacağı üzere ispat yüküne ilişkin özel bir düzenleme varsa bu genel kuralın dışına çıkılabilecektir. Kanun koyucu bazı durumlarda kanunda ispat yükünün kime ait olacağını açıkça düzenlemiştir (TBK 50; TMK 294.). İspat yüküne ilişkin genel kuralın dışına çıkılacak olan bir diğer durum iddianın kanuni bir karineye dayandırılmasıdır. Aslında burada tam olarak bir istisna söz konusu değildir çünkü bu durumda da karinenin temelini oluşturan olaya ilişkin ispat yükü kanuni karineye dayanan kişinin üzerindedir⁴⁷⁹.

İspat yüküne ilişkin olarak borçlar hukukunun sözleşme serbestisi kuralları çerçevesinde bir olaya ait ispat yükünün hangi tarafın üzerinde olacağına dair sözleşme yapılabilir⁴⁸⁰.

İspat yükü sözleşmelerinin geçerliliğinin bazı koşulları mevcuttur. Sözleşme konusu tarafların üzerlerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği bir konu olmalıdır. Kamu düzenine ilişkin olan konularda ispat yükü sözleşmesi yapılamaz. İspat sözleşmesine konu olaylar belirli olmalıdır. İspat sözleşmesi ile bazı olayların tartışmasız olduğu kararlaştırılabilir. Türk Borçlar Kanununun sözleşmelerin geçerliliğine ilişkin 26. ile 27. maddeleri ispat sözleşmeleri bakımından da geçerlidir⁴⁸¹.

İspat sözleşmeler ile ilgili bir diğer konu bu sözleşmelerin genel işlem şartlarını ihtiva etmesi halinde bu sözleşme hükümleri için genel işlem şartlarına ilişkin TBK 20.-25. maddelerdeki düzenlemeler ile Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun haksız şartlara ilişkin düzenlemelerinin devreye girebileceğidir. Genel işlem şartlarına ilişkin

⁴⁷⁹ **Atalay**, Pekcanitez Usul,1706

⁴⁸⁰ **Tanriver**,790; **Atalay**, Pekcanitez Usul,1707.

⁴⁸¹ **Atalay**, Pekcanitez Usul,1707.

içerik ile yürürlük denetimi yapılacaktır. Bunun sonucunda genel işlem şartlarına ilişkin kurallara aykırı bir şekilde ispat yükü belirlenmişse geçersiz sayılacaktır⁴⁸².

Sözleşme taraflarının arasındaki eşitsizliklerin fazlaştığı, güçlü olan tarafın zayıf olan tarafa kendi hükümlerini dayattığı durumların ispat sözleşmelerinde de engellenmesi TBK 27. madde de yer alan kamu düzeni kavramı, genel işlem şartları gibi hukuki araçlarla sağlanmalıdır. İspat yükünün uyuşmazlığının çözümünde oynadığı önemli rol dikkate alındığında zayıf olan tarafın istismar edilmesine neden olabilecek ispat sözleşmeleri geçersiz kabul edilmelidir⁴⁸³.

c. Delillerin Engellendiği Durumlarda İspat Yükü

Bir uyuşmazlıkta ilk görünüş ispatı gibi çeşitli araçlarla mahkemeye ispat yükünü taşıyan tarafa ispat kolaylıkları sağlanabilir. Bu ispat kolaylıklarının özel görünüm şekillerinden birisi delillerin engellenmesi, karatılması halinde uygulanabilecektir. Delillerin engellenmesi, delillerin hileli yönlendirmeler ile uyuşmazlıkta kullanılmasını engellenmek ya da delillerin objektif gerçekliğinin değiştirilerek uyuşmazlıkta kullanılmasını engellemek olarak tarif edilebilir⁴⁸⁴.

İspat yükü üzerinde olmayan taraf ispatın gerçekleştirilmesini kendi ihmali, kasıtlı ya da hileli davranışları ile oldukça güçleştirmiş ya da imkânsız hale getirmişse; ispat yükü üzerinde olan tarafın iddia ettiği olay ispatlanmış sayılır. Örneğin hekim aleyhine tıbbi kusur iddiası ile açılan bir tazminat davasında, hekimin hastaya ilişkin kayıtları, hastanın rapor sonuçları gibi belgeleri haklı bir gerekçeye dayanmadan mahkemeye sunmaması, delillerin engellenmesi durumu kapsamındadır. Delillerin

⁴⁸² Tanrıver,791; Atalay, Pekcanıtez Usul,1707.

⁴⁸³ Tanrıver,791.

⁴⁸⁴ Albayrak,48-49.

engellenmesi durumunda ispat yükü yer değiştirmeyecektir ancak ispat yükü üzerinde olan taraf delil ikame yükünden kurtulacaktır; böylece iddia ettiği olay gerçekleşmiş kabul edilecektir. İspat yükü üzerinde olmayan tarafın gerçekleşmiş olduğu kabul edilen olayın gerçekleşmediğini ispatlamak için delil ikame etmesi gerekecektir⁴⁸⁵.

9. DELİL İKAME YÜKÜ

Bir uyuşmazlıkta tarafların vakıa iddialarının doğruluğunu karşı tarafın vakıa iddialarının doğru olmadığını ortaya koymak, kendi lehlerine hüküm kurulmasını sağlamak için deliller aracılığıyla gerçekleştirilen usulü faaliyete delil ikamesi denir. Delil ikame yükü uyuşmazlığa konu olayların ispatlanamamasının meydana getirebileceği olumsuz sonuçlardan kaçınmak için uyuşmazlığa konu olaylar hakkında hangi tarafın delil getirmesi gerektiğine ilişkin usulü bir yüküdür⁴⁸⁶.

İspat yükü ile delil ikame yükü birbirinden farklı kavramlardır. İspat yükü olayın ispat edilmemesinin olumsuz sonuçlarına hangi tarafın katlanacağı ile ilgili iken, delil ikamesi, ispat yükünün nasıl yerine getirileceği ile ilgilidir⁴⁸⁷.

Delil ikame yüküne ilişkin olarak soyut- somut delil ikame yükü şeklinde bir ikili ayrım yapılabilir. Soyut delil ikame yükü, bir davanın taraflarının yargılamanın gidişatından bağımsız olarak aleyhe hüküm kurulması riskini ortadan kaldırmak için belli bir koşul olayı ile ilgili delil göstermesine ilişkin usulü yük olarak tanımlanabilir⁴⁸⁸. Somut delil ikame yükü, görülmekte olan bir davada yargıcın, uyuşmazlığa konu olaylar hakkında belli ölçüde bilgi sahibi olmasından sonra taraflarca ikame edilen delillerin durumuna göre taraflardan hangisinin delil ikame etmeye

⁴⁸⁵ Albayrak,51-52.

⁴⁸⁶ Tanrıver,792; Atalay, Pekcanitez Usul, 1707-1708.

⁴⁸⁷ Atalay, Pekcanitez Usul,1708; Taşpınar,546.

⁴⁸⁸ Topuz,38.

çağıracağına ilişkin usulü yük olarak tanımlanabilir. Somut delil ikame yükü, ispat yükünden bağımsız olup delillerin değerlendirilmesine ilişkindir⁴⁸⁹.

II. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZE İLİŞKİN İSPAT SORUNU

İspat kolaylıkları türleri olan ilk görünüş ispatı, emare ile ispat, fiili karinelerle ispat ispatın zor olduğu durumlarda ispat güçlüklerini aşmak için kullanılan kavramlardır. İşyerinde psikolojik taciz oluşturan davranışlar dikkate alındığında bu ispat türleri işyerinde psikolojik tacizin ispatında geçerli olacaktır. Nitekim işyerinde psikolojik tacizle ilgili Yargıtay kararlarında⁴⁹⁰ emare ile ilk görünüş ispatının kullanılabileceğinden bahsedilmektedir. *“İspat kurallarının zorlanan sınırları usul hukukunda yeni arayışlara yol açmıştır. Emare işte bu anlayışın bir sonucudur. Olayların tipik akışı, tecrübe kuralları gözönüne alındığında verilecek sonuçla ispat gerçekleşir. Başka bir anlatımla bu ilk görünüş ispatıdır. (Üstündağ, Saim: Medeni Yargılama Hukuku B.6, İstanbul 1997 ;sh.622) ”*

Bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında⁴⁹¹ işçiye karşı uygulanan psikolojik tacizin varlığını gösteren olgulara dayanılarak, yani emare ile psikolojik tacizin ispat edildiği sonucuna ulaşılmıştır. *“Dosyaya ibraz edilen yukarda ayrıntısı verilen bilgi ve belgeler ile diğer tüm deliller birlikte değerlendirildiğinde; davacı işçinin performans düşüklüğünün ispatlanamaması, elektronik posta içerikleri, kamera kaydı içeriği, sağlık kurulu raporları, uyarı yazıları, şube müdürü ve diğer çalışma arkadaşlarının müşteri memnuniyetinin sağlanması ve banka hedeflerine ulaşılabilmesi için şifre paylaşımı,*

⁴⁸⁹ Atalay, Pekcanitez Usul, 1710.

⁴⁹⁰ Yargıtay 9. H.D. 15/01/2019, 2016/17837 K.- 2019/1001 E.; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 24/01/2018, 2017/7-3017 E. - 2018/99 K.; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 13/5/2015, 2015/4718 E.- 2015/8718 K. , kazanci.com

⁴⁹¹ Yargıtay H.G.K. 04/10/2018 , 2015/22-2274 E.- 2018/1428 K. , kazanci.com

başkasına ait şifrelerin kullanımı ve müşteri talimatı olmaksızın işlem yapılmasına dair taleplerine davacının olumsuz cevap vermesi sebebiyle yaşanan sorunlar, görev yeri değişikliği sonrası davacıya görevini ifa edebilmesi için gerekli olan anahtar ve şifrelerin verilmemesi, davacı tanıklarının anlatımlarından davacı işçinin hedef alınarak uzun bir süreye yayılan ve sistematik hâl alan psikolojik taciz niteliğindeki davranışlara maruz kaldığı sonucuna varılmıştır. Davacı işçiye yönelik bu baskıların varlığına dair güçlü olgular karşısında, davalı işveren davacıya psikolojik baskı uygulanmadığını ispat edememiştir.”

İşyerinde psikolojik tacizde ispat sorunuyla ilgili Yargıtay kararlarına bakıldığında bir kararında Yüksek Mahkemenin ispat hukukuna ait yaklaşık ispat kavramını hatalı bir şekilde kullandığı görülmektedir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bir kararında⁴⁹² şu ifadeler yer almaktadır. “*Mobbinge dayalı iddialarda kesin ispat koşulu aranmamakla birlikte yaklaşık ispat aranmaktadır. Dosya kapsamına göre ise yaklaşık ispata elverişli delil de mevcut değildir. Hal böyle olunca feshin haklı nedene dayalı olduğu ispat edilemediğinden kıdem tazminatı isteğinin reddi gerekirken yanılığlı değerlendirme ile kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.*”

Bu kararda yaklaşık ispat kavramı yanlış bir şekilde kullanılmıştır. Yukarıda açıklandığı üzere yaklaşık ispat geçici hukuki himaye tedbirleri ile bazı usulü talepler hakkında karar verilirken uygulama alanı bulan teknik bir kavramdır. Bir uyuşmazlığın esası hakkında karar verilirken yaklaşık ispat ölçüt alınmaz. Başka bir ifade ile yaklaşık ispat sübjektif bir hak uyuşmazlığı sona erdirilirken kullanılmaz. Yaklaşık ispatın kullanıldığı alanlara bakıldığında genellikle acele karar verilmesi gereken durumlardır. Bu tür durumlarda genellikle uyuşmazlığa ilişkin tüm deliller henüz toplanmamıştır.

⁴⁹² Yargıtay 22. H.D. 2016/3654 E.- 2019/1020 K. 16/01/2019, kazanci.com; yaklaşık ispat kavramının aynı şekilde kullanıldığı diğer bir karar, Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 2019/1136 E. – 2019/4695 K., 17/10/2019, kazanci.com.

Kanun koyucu yaklaşık ispat ile yargıca bazı durumlarda tüm delilleri incelemekten karar verme imkânı tanımıştır, bu durumlarda karar verilebilmesi için tam değil yaklaşık ispat yeterli görülmüştür⁴⁹³. Kanımızca burada yaklaşık ispat ile anlatılmak istenen işyerinde psikolojik taciz gibi ispatın zor olduğu durumlarda işlerlik kazanan ispat ölçüsünün daha düşük arandığı ispat kolaylıkları türleridir. İspat kolaylıklarında yargıcın uyuşmazlığın esası hakkında hüküm kurması için tam kanaatin oluşması gerekir ancak bu tam kanaat için gerekli ispat ölçüsü daha düşüktür.

Nitekim Yargıtay işyerinde psikolojik tacizin ispatında ispat ölçüsünü düşük tutmaktadır⁴⁹⁴. “*Buna karşın Bölge Adliye Mahkemesi'nin davacının, davalı işyerinde, işveren tarafından sürekli ve sistematik bir biçimde aşağılandığı, kişiliğinin ve saygınlığının zedelendiği, kötü muameleye maruz kaldığı ve mobbinge uğradığının ispat edilemediği gerekçesiyle yeniden hüküm kurulmuş ise de; iddia, olayların seyri, birbirini doğrulayan ve tamamlayan davacı ve davalı tanık anlatımları, davacının işverenine verdiği samimi ve inandırıcı beyanları havi dilekçeleri gözönüne alındığında, mobbing olgusunun ispat edildiğinin kabulü gerektiği; kaldı ki, hukuk yargılamasında ve özellikle de mobbinge dayanan iddialarda yüzde yüzlük bir ispatın aranmadığı, şüpheden uzak delil aramanın ceza yargılamasına ait olduğu, özel hukuk ve iş hukuku yargılamasında vicdani kanaatin oluşmasına yetecek kadar bir ispatın yeterli olduğu, taraflarca ileri sürülen delillerin sıhhat ve kuvvetinde tereddüt edilmesi halinde işçi lehine yorum ilkesinin uygulanması gerektiği, mobbing gibi diğer dava türlerine göre ispatı nispeten daha zor olan bir konuda kesin ve mutlak bir ispatın aranmayacağı, iş ilişkisinin niteliğinden kaynaklı olarak ispat açısından dezavantajlı konumda olan işçi lehine ispat kolaylığı göstermenin hakkaniyet ve adalete daha uygun olacağı kanaat ve sonucuna varılmıştır.*”

⁴⁹³ Yaklaşık ispatın ispat kolaylıklarından farkları hakkında ayrıntılı bilgi için bakınız, **Albayrak**,55-56-57.

⁴⁹⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi E. 2016/36185- K. 2020/18583, T. 15.12.2020, kazanci.com.

Aynı şekilde Yüksek Mahkeme ispat ölçüsünün düşük tutulduğunu ifade ettiği başka bir kararında şu ifadeler yer almıştır⁴⁹⁵ "Mahkemece, davacının, davalı işyerinde, işveren tarafından sürekli ve sistematik bir biçimde aşağılandığı, kişiliğinin ve saygınlığının zedelendiği, kötü muameleye maruz kaldığı ve mobbinge uğradığı şüpheden uzak bir şekilde ispat edilemediği gerekçesiyle hüküm kurulmuş ise de iddia, birbirini doğrulayan ve tamamlayan davacı ve davalı şahit anlatımları, davacının aynı mahiyette olan ve aynı bulgulara işaret eden birbiriyle ve anlatılanlarla uyumlu birden fazla doktor raporu gözönüne alındığında, mobbing olgusunun açık bir şekilde ispat edildiği; kaldı ki, hukuk yargılamasında ve özellikle de mobbinge dayanan iddialarda yüzde yüzlük bir ispatın aranmadığı, şüpheden uzak delil aramanın ceza yargılamasına ait olduğu, özel hukuk ve iş hukuku yargılamasında vicdani kanaatin oluşmasına yetecek kadar bir ispatın yeterli olduğu, taraflarca ileri sürülen delillerin sıhhat ve kuvvetinde tereddüt edilmesi halinde işçi lehine yorum ilkesinin uygulanması gerektiği, mobbing gibi diğer dava türlerine göre ispatı nispeten daha zor olan bir konuda kesin ve mutlak bir ispatın aranmayacağı, bu konuda işçi lehine ispat kolaylığı göstermenin hakkaniyet ve adalete daha uygun olacağı kanaat ve sonucuna varılmıştır."

İşyerinde psikolojik taciz işverenin eşit davranma borcuna aykırı davranışlarla gerçekleştirilmiş ise İş Kanunun 5. maddesindeki ispata ilişkin düzenleme somut uyuşmazlıkta uygulanabilecektir. Bu düzenlemeye göre ispat yükünün yer değiştirmesi söz konusu değildir, ispat yükü yine işçinin üzerinde olacaktır; ancak ispatın konusu değişecektir. İşçi, doğrudan işyerinde psikolojik tacizi gösteren olayların yerine dolaylı olarak psikolojik tacizi gösteren olayları ispat etmekle ispat yükünü yerine getirmiş olacaktır.

⁴⁹⁵ 22. Hukuk Dairesi 21/2/2014, E.2014/2157 K.2014/3434 , kazanci.com.

Yüksek Mahkemenin işyerinde psikolojik tacizde ispat yükü ile ilgili olarak iş kanunun 5. maddesindeki benzer bir yaklaşımı benimsediği kararında⁴⁹⁶ şu ifadeler yer almıştır: "*Mobbing varlığı için kişilik haklarının ağır şekilde ihlaline gerek olmadığı, kişilik haklarına yönelik haksızlığın yeterli olduğu, ayrıca mobbing iddialarında şüpheden uzak kesin deliller aranmayacağı; davacı işçinin, kendisine işyerinde mobbing uygulandığına dair kuşku uyandıracak olguların ileri sürmesinin yeterli olduğu, işyerinde mobbing gerçekleşmediğini ispat külfetinin davalıya düştüğü; tanık beyanları, sağlık raporları, bilirkişi raporu, kamera kayıtları ve diğer tüm deliller değerlendirildiğinde mobbing iddasının yeterli delillerle ispat edildiği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.*"

İşyerinde psikolojik taciz iddialarının ispatlanabilmesi için somutlaştırma yükü yerine getirilmemelidir. Somutlaştırma yükü gereğince psikolojik taciz sürecini oluşturan davranışlar yer, zaman, içerik gibi unsurlar bakımından ayrıntılandırılmalıdır. İşyerinde psikolojik tacizin oluşması için sistematik, sürekli davranışların olması gerektiği dikkate alındığında yaşanan olayların psikolojik taciz oluşturup oluşturumamasının tespiti bakımından mağdur iddialarını somutlaştırması gereklidir.

Öğretide işyerinde psikolojik tacizin ispatı bağlamında mağdur maruz kaldığı psikolojik taciz davranışlarına ilişkin günlük notlar almasının, psikolojik taciz sürecinde yaşanan olayların tarih, saat, yer olarak kaydedilmesinin, yaşanan olayın nasıl gerçekleştiğinin bu olaya kimlerin tanık olduğunun ifade edilmesinin faydalı olacağı; mağdur tarafın kaydedilen bu bilgileri mahkemeye ibraz edilebileceğini, bu bilgilerin uyumsuzluğa ait diğer deliller ile uyumlu olmasının yargıcın kanaatini etkileyeceği ifade

⁴⁹⁶ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 27/12/2013, E.2013/693, K.2013/30811 .

edilmiştir⁴⁹⁷ . Öğretideki bu görüş somutlaştırma yükünün yerine getirilmesinin sağlanmasına yönelik olarak değerlendirilebilir.

Yargıtay Hukuk Genel kuruluna konu bir olayda ilk derece mahkemesi somutlaştırma yükünün yerine getirilmediği gerekçesi ile davayı reddetmiştir. Yargıtay hukuk dairesi ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Daha sonra ilk derece mahkemesinin bozma kararına direnmesi sonucunda uyuşmazlık hakkında Hukuk Genel Kurulu karar vermiştir. Hukuk genel kurulunun somutlaştırma yüküne ilişkin değerlendirmesinde şu ifadeler yer almıştır⁴⁹⁸. “56. Ne var ki, mahkemenin bu gerekçesi yerinde değildir. Şöyle ki; psikolojik tacize uğradığını iddia eden mağdur, bu iddiasını ispatlamakla yükümlü ise de; psikolojik tacizin genellikle tacizi uygulayan ile tacize maruz kalan arasında gerçekleşen bir olgu olması karşısında olayların tipik akışı, tecrübe kuralları göz önüne alınarak sonuca gidilmesinde de yarar bulunmaktadır. Ayrıca psikolojik tacizin uzun sürece yayılan ve sistematik bir hâl olan davranışlar bütünü olduğu da gözden uzak tutulmamalıdır. Bu kapsamda taraflar dava ve cevap dilekçeleri ile iddia ve savunmalarını ispata yarar delillerini sunmuşlardır. Mahkemece iki kez duruşma yapılmış, bu duruşmalar neticesinde taraf vekilleri beyanları yanında dinlenmelerini istedikleri tanıkların da isimlerini bildirmişlerdir. Ayrıca davacı vekili müvekkilinin durumunun değerlendirilmesi için içinde psikologun da olduğu bilirkişi heyetinden rapor alınmasını talep etmiştir. Dolayısıyla eldeki davada psikolojik tacizin iddia edilen uzun süreci dikkate alındığında dava dilekçesinde her davranışın tek tek yeri, zamanı ve kim tarafından gerçekleştirildiğinin belirtilmesi mümkün değildir. Davacının dava dilekçesinde belirttiği vakıalar ile bunların ispatı için ibraz ettiği tüm deliller birlikte değerlendirilerek iddianın somutlaştırılıp somutlaştırılmadığı belirlenmelidir. Buna rağmen hala belirsiz ya da çelişkili hususlar var ise hâkimin

⁴⁹⁷ Bozbel/Palas, 78; Taşkın, 458-459.

⁴⁹⁸ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu E. 2019/9-571 - K. 2020/23, T. 16.1.2020, kazanci.com.

davayı aydınlatma yükümlülüğü uyarınca davacı tarafa iddialarını somutlaştırması için uygun bir süre verilerek sonucuna göre hareket edilmelidir. Taraf iddia ve savunmaları ile ibraz edilenler yanında toplanması istenen diğer tüm deliller irdelenmeksizin salt iddiaların somutlaştırılmadığından bahisle davanın reddine karar verilmesi isabetsizdir.”

İşyerinde psikolojik tacizin ispatında delil ikamesi önemlidir. İddiaların genel soyut ifadeler içermesi, bunlara ilişkin yeterli delil gösterilememesi halinde psikolojik taciz iddiası ispatlanamayabilecektir. Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin bir kararında şu ifadeler yer almıştır⁴⁹⁹. "Davacının delil olarak dayandığı ve "Major Depresyon" tanısının konulduğu, İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Ana Bilim dalının 19.12.2012 tarihli raporu davacının beyanları üzerine hazırlanmış olup, işverenin veya işveren yetkilisinin iddia edilen eylemlerinin sübutuna ilişkin herhangi bir araştırma veya değerlendirme söz konusu değildir. Salt davacının sözlü beyanları üzerine tanzim edilmiş olan raporun davalı aleyhine değerlendirilmesi ve mobbing iddiasına delil teşkil etmesi düşünülemez. Mobbingiddiasına ilişkin davacının dayandığı diğer delil olan e-mail içerikleri incelendiğinde, söz konusu e-maillerin davacının şahsına yönelik olmadığı, anılan e-maillerin işyerindeki tüm çalışanlara aynı anda gönderilmiş toplu e-mailler olduğu ve davacının şahsına yada kişiliğine yönelik herhangi bir beyan içermedikleri anlaşılmaktadır. İşyerinde daha fazla çalışılmasını belirten ve toplu olarak tüm çalışanlara gönderilip davacıyı hedef almayan e-maillerin de mobbing iddiasına delil teşkil etmeleri düşünülemez. Beyanları alınmış olan davacı tanıkları, mobbing iddiasına ilişkin ayrıntılı hiçbir beyanda bulunmamış olup, tanık anlatımları genel beyanlardan ibarettir. Dosya kapsamında, davacının mobbing (psikolojik taciz) iddiasına ilişkin olarak yeterli delil

⁴⁹⁹ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 8/5/2014 tarihli ve E.2014/1345, K.2014/10208 sayılı karar.

bulunmamaktadır. İddiasını yeterli delil ile ispat edememiş olan davacının davasının reddi gerekirken, kabulüne karar verilmiş olması hatalı olup bozma nedenidir."

Yüksek Mahkemenin bu kararında dikkat edilmesi gereken bir diğer nokta sağlık raporu ile ilgilidir. İşyerinde psikolojik tacize delil olarak mağdurun yaşadığı psikolojik rahatsızlıkları gösterir sağlık raporlarının delil olarak kullanıldığı görülmektedir. Sağlık raporları tek başına psikolojik tacizi ispatlamaya yeterli değildir. Bu sağlık raporunda tespit edilen psikolojik rahatsızlığın psikolojik taciz sonucunda oluştuğunu destekler vakıalar da gösterilmeli ve bunlara ilişkin delil sunulmalıdır.

Hatta sağlık raporu delil olarak gösterilmese dahi gösterilen diğer delillerin yeterli olması halinde Yüksek Mahkemece işyerinde psikolojik tacizin oluştuğu kabul edilebilecektir⁵⁰⁰. *"Ayrıca, herne kadar davacı tarafça temyiz safhasında sunulan sağlık raporlarından 15.05.2015, 02.06.2015, 30.06.2015, 28.07.2015, 08.09.2015 tarihlerinde Devlet Hastanesinin psikiyatri bölümüne gittiği ve yaygın anksiyete bozukluğu teşhisinin konulduğu görülmüş ise de, iş yargılamasında taraflarca hazırlanma ilkesi geçerli olduğundan, dava dilekçesinde bu sağlık raporlarına açıkça dayanılıp tahkikat safhasında sunulmadığının anlaşılması karşısında, usul hükümlerine göre bu delillerin dikkate alınması mümkün olmamakla birlikte, bu yazılı deliller dışındaki dosya kapsamının mobbing iddiasının ispatı için yeterli olduğu anlaşılmıştır."*

İşyerinde psikolojik tacize ilişkin delil olarak tanık ifadeleri önemli olacaktır. Ancak psikolojik tacizin ispatında sadece tanık delilleri yeterli olmayabilecektir⁵⁰¹. Somut olay hakkında birden fazla tanığın birbiri ile tutarlı ifadeleri söz konusu ise bu durum psikolojik tacizin ispatında kolaylık sağlayacaktır. Aynı şekilde özellikle cinsel taciz olaylarındaki gibi fail hakkında birden fazla kişinin şikayetçi olması olayın ispatı

⁵⁰⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 15/12/2020;2016/36185 E.- 2020/18583 K., kazanci.com

⁵⁰¹ Taşkın,463-464.

açısından önemlidir. Birden fazla kişinin birbiri ile tutarlı ifadelerinde dikkat edilmesi gereken başka bir konu bu kişilerin başka bir kişiye karşı önceden anlaşarak böyle ifadeler hazırlaması başka bir deyişle fail olduğunu iddia ettikleri kişi hakkında bir komplo kurma ihtimalleridir. Tanıkların, şikayetçilerin ifadeleri bu yönden de irdelenmelidir⁵⁰².

⁵⁰² Özdemir, İspat,212-213.

§ 5. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKIMINDAN SONUÇLARI

İşyerinde psikolojik tacizle ilgili en önemli sosyal güvenlik hukuku meselesi işyerinde psikolojik tacizin iş kazası ya da meslek hastalığı olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir. Bu konuda açıklamalar yapmadan önce sosyal güvenlik hukukunda genel olarak iş kazası ve meslek hastalığı kavramlarına ilişkin açıklamalar yapılacaktır.

I. İŞ KAZASI

1. BİREYSEL İŞ HUKUKU BAKIMINDAN İŞ KAZASI

Geniş anlamda kaza aniden ve istenilmeden bir zarara yol açan sebepler bütünü olarak tanımlanmaktadır, geniş anlamda kaza hem bedensel zararları hem eşyaya verilen zararları kapsar. Dar anlamda kaza ise vücut bütünlüğünün ihlali ve ölüm sonucuna yol açan durumlardır, iş kazaları dar anlamda kaza kavramına dahildir⁵⁰³.

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu (SSGSSK) bakımından iş kazası ile bireysel iş hukuku bakımından iş kazası farklı şeylerdir⁵⁰⁴. Bireysel iş hukuku bakımında iş kazasına başka bir deyişle işverenin sorumluluğunu doğuran iş kazası da denebilir⁵⁰⁵.SSGSSK bakımdan iş kazası bireysel iş hukuku bakımında iş kazası kavramına göre daha geniş bir kavramdır, bireysel iş hukuku bakımından iş kazası kabul edilen durumların büyük çoğunluğu SSGSSK bakımdan da iş kazasıdır; fakat SSGSSK bakımında iş kazası kabul edilen her kaza bireysel iş hukuku bakımından iş kazası değildir⁵⁰⁶.

⁵⁰³ Akın,19.

⁵⁰⁴ Sözer,315; Akın,23.

⁵⁰⁵ Saraç,96.

⁵⁰⁶ Akın,44-45.

Kazadan bahsedebilmemiz için dışarıdan gelen istenilmeyen bir olayın varlığı gereklidir. Kaza ile oluşan zarar arasında uygun illiyet bağı mevcut olmalıdır, bireysel iş hukuku bakımından iş kazası ile SSGSSK bakımından iş kazası arasında asıl fark kaza ile işverence yapılan iş arasındaki illiyet bağında ortaya çıkmaktadır. Aşağıda detaylı bir şekilde anlatılacağı üzere SSGSSK bakımından iş kazasının varlığı için yapılan iş ile kaza arasında uygun illiyet bağının varlığı aranmaz, kaza ile zarar arasında illiyet bağı olması yeterlidir⁵⁰⁷.

İş kazasından işverenin sorumlu tutulabilmesi için yapılan iş ile kaza arasında uygun illiyet bağının varlığı gereklidir, işverenin iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerine aykırı davranışların sonucunda kaza oluşmuş ise uygun illiyet bağının varlığından söz edilebilir⁵⁰⁸.

Bireysel iş hukuku bakımından iş kazasından bahsedebilmemiz için kaza ile iş arasındaki illiyet bağının kesilmemesi gerekir, zarar görenin ya da üçüncü kişinin ağır kusuru ve mücbir sebep illiyet bağını kesen hallerdir⁵⁰⁹.

Bireysel iş hukuku bakımından iş kazasından bahsedebilmemiz için ayrıca kaza sonucunda maddi bir zararın ortaya çıkması gereklidir, bireysel iş hukuku bakımından iş kazasının kapsadığı zararlar SSGSSK bakımından iş kazasının kapsadığı zararlara göre daha geniş kapsamlıdır⁵¹⁰.

⁵⁰⁷ **Süzek**,464-465; **Akın**,39-40; **Özdemir**,519.

⁵⁰⁸ **Akın**,47.

⁵⁰⁹ **Akın**,49 vd.

⁵¹⁰ **Akın**,54-55.

2. SSGSSK BAKIMINDAN İŞ KAZASI

a-Tanımı

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu(SSGSSK) ile 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda iş kazasının tanımı yapılmıştır. 5510 sayılı kanunun 13.maddesine göre “İş kazası;

- a) Sigortalının işyerinde bulunduğu sırada,
- b) İşveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle sigortalı kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıyorsa yürütmekte olduğu iş nedeniyle,
- c) Bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda,
- d) Bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki emziren kadın sigortalının, iş mevzuatı gereğince çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlarda,
- e) Sigortalıların, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş gelişi sırasında, meydana gelen ve sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen engelli hâle getiren olaydır.”.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda yapılan tanım ise “İşyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen, ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenen engelli hâle getiren olay” şeklindedir.

b. Koşulları

aa. Sigortalı Olma

5510 sayılı kanun bakımından yaşanan kaza olayının iş kazası olması için kazaya uğrayan kişinin bu kanun bakımından sigortalı olması gerekir. Kanunun 4. Maddesinde

sigorta kolları bakımından kimlerin sigortalı sayılacağı belirtilmiştir,5.madde de istisnai olarak bazı durumlarda sigortalı sayılanlar belirtilmiştir,6.madde ise kimlerin sigortalı kabul edilmeyeceğini düzenlemiştir⁵¹¹.

5510 sayılı kanun bağımlı çalışanlarla birlikte bağımsız çalışanları da ikms kapsamına dahil etmiştir, kamu görevlileri ise iş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamına dahil değildir. Kanunun 4/1-c kapsamındaki kamu görevlilerinin iş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamında olmadıklarına dair kanunda açık bir hüküm yoktur, kamu görevlilerinin bu sigorta kolunun kapsamında olmadığı kanunun üçüncü bölümünün başlığında anlaşılmaktadır, bu kanun yapma tekniğine uygun değildir, madde metninde de açıkça bu durumun ifade edilmesi daha uygun olacaktır⁵¹².

Sigortalının iş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamına girmesi için belirli bir süre sigortalı olmasına ya da prim ödemiş olmasına gerek yoktur, sigortalı işe başladıktan çok az bir süre sonra kazaya uğramış olsa bile iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından yararlanacaktır. Sigortalının işveren tarafından kuruma bildirilip bildirilmemesinin de bir önemi yoktur, sigortalı çalışmaya başladıktan sonra kuruma bildirilmese de sigortalı sayılacaktır⁵¹³. 5510 sayılı kanunun geçici 1. Maddesi gereğince 2925 sayılı tarım işçileri sosyal sigortalar kanununa tabi olanlarda sigortalı kabul edileceklerdir⁵¹⁴.

5510 sayılı kanunun 4/1-a,4/1-b bentlerindeki çalışanlar iş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamındadır, ayrıca kanunun 5. Maddesi uyarınca, ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan hükümlü ve tutuklular, 5/6/1986 tarihli ve 3308 sayılı Meslekî Eğitim Kanununda belirtilen aday çırak, çırak ve işletmelerde meslekî eğitim gören öğrenciler,

⁵¹¹ Güzel /Okur/Caniklioğlu,398-399.

⁵¹² Aslanköylü,643.

⁵¹³ Tuncay/Ekmekci,335; Arıcı,319.

⁵¹⁴ Güzel /Okur/Caniklioğlu,399.

meslekî ve teknik ortaöğretim ile yükseköğrenimleri sırasında staja tabi tutulan öğrenciler, mesleki ve teknik ortaöğretim sırasında tamamlayıcı eğitim ya da alan eğitimi gören öğrenciler, kamu kurum ve kuruluşları tarafından desteklenen projelerde görevli bursiyerler ile 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 46 ncı maddesine tabi olarak kısmi zamanlı çalıştırılan öğrenciler, Türkiye İş Kurumu tarafından düzenlenen meslek edindirme, geliştirme ve değiştirme eğitimine katılan kursiyerler, Ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçileri 4-a kapsamında sigortalı sayılılar, iş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamına dahildirler.

506 sayılı kanun döneminde yurt dışında yaşanan iş kazalarında sonucunda sigortalıya kurum tarafından gelir bağlanabilmesi için o ülke ile Türkiye arasında sosyal güvenlik sözleşmesi olmalı ya da kısa vadeli sigorta kollarının kapsayan topluluk sigortası olması gerekirdi. 5510 sayılı kanuna göre ise işverenlerince yurt dışına çalışmak üzere gönderilenler kısa vadeli sigorta kollarının kapsamın alınmışlardır⁵¹⁵.

⁵¹⁵ “Öte yandan, 5510 sayılı Kanunun 5’inci maddesinin “g” bendinde; “Ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçilerinin 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılacağı, bunlar hakkında kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası hükümlerinin uygulanacağı, bu sigortalıların uzun vadeli sigorta kollarına tabi olmak istemeleri halinde, 50 nci maddenin ikinci fıkrasındaki Türkiye’de yasal olarak ikamet etme şartı ile aynı fıkranın (a) bendinde belirtilen şartlar aranmaksızın haklarında isteğe bağlı sigorta hükümlerinin uygulanacağı, bu kapsamda, isteğe bağlı sigorta hükümlerinden yararlananlardan ayrıca genel sağlık sigortası priminin alınmayacağı, bu bent kapsamında yurt dışındaki işyerlerinde çalışan sigortalıların, bu sürede ödedikleri isteğe bağlı sigorta primlerinin 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalılıktan sayılacağı” belirtilmiştir. Bu durumda, 01.10.2008 tarihinden sonra, sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçilerinin 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılacağına ilişkin 5510 sayılı Kanunun 5. maddesinin “g” bendi uyarınca davacının kısa vadeli sigortaya tabi olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece yapılacak iş; davacıya iş kazasını Sosyal Güvenlik Kurumuna ihbarda bulunmak, olayın Kurumca iş kazası olarak kabul edilmemesi halinde Sosyal Güvenlik Kurumuna ve hak alanını etkileyeceğinden işveren aleyhine “iş kazasının tespiti” davası açması için önel vermek, tespit davasını bu dava için bekletici sorun yaparak çıkacak sonuca göre, olayın Kurumca iş kazası olduğunun kabul edilmesi halinde ise davacının Kuruma müracaat ederek iş kazası sigorta kolundan gelir bağlanması için önel vermek ve çıkacak sonuca göre bir karar vermektir.”Y.21.H.D. 2016/926E.-2016/15028K. 13.12.2016,Çalışma ve Toplum,S.53,1086 vd.

bb. Kazaya Uğrama

Kaza genel olarak dışarıdan gelen etkenlerle aniden oluşan zararlandırıcı olay olarak değerlendirilmektedir⁵¹⁶. Olayın aniden oluşmasından kastedilen olayın bir defada sona ermesidir⁵¹⁷.

Sigortalıyı zarara uğratan olayın dışarıdan gelmesi gerekmektedir. Görünüşte sigortalının isteyerek yaptığı bir harekete çeşitli dış etkenler neden olmuş olabilir, örneğin sigortalının intihar ettiği bir olayın iş kazası olarak değerlendirilip değerlendirilmemesinde de dış bir etkenin mevcudiyeti aranır, sigortalıyı intihara sürükleyen nedenlerin işinin stresinde kaynaklanması gibi bir dış etken söz konusu ise intiharı iş kazası olarak kabul edebiliriz, aynı durum işyerinde kalp krizi geçiren sigortalı için de gereklidir, şayet sigortalının işini yaparken sarf ettiği efor ya da çalışma koşullarının kalp krizinin gerçekleşmesinde bir etkisi varsa yaşanan kalp krizi iş kazası olarak değerlendirilecektir. Aşağıda da değinileceği üzere kalp krizi ya da intiharın işyerinde gerçekleşti ise dış bir etkenin bu olaylara neden olup olmamasına bakılmaksızın SSGSSK bakımından iş kazası olarak kabul edilebilecektir.

İş kazası dıştan gelen zarar verici bir etken sonucunda aniden ya da kısa süre içinde ortaya çıkar⁵¹⁸. SSGSSK bakımından iş kazası için zarar verici olayın sigortalı tarafında istenilmesi başka bir deyişle zarar verici olayın sigortalının kastı sonucunda olduğu hallerin iş kazası sayılıp sayılamayacağı öğretide tartışmalıdır. Öğretide bir görüş 5510 sayılı kanunun 22.maddesini dikkate alarak sigortalının kastı ile neden olduğu zararlandırıcı olayın ya da ölümün iş kazası olarak kabul edileceğini; fakat bu durumda sigortalıya ya da hak sahiplerine yapılacak yardımlarda bir indirim

⁵¹⁶ Tuncay/Ekmekçi,336; Güzel /Okur/Caniklioglu,398; Şakar,192-193; Saraç,31.

⁵¹⁷ Saraç,37.

⁵¹⁸ Güzel/Okur/Caniklioglu,402

gidileceğini ileri sürmektedir⁵¹⁹. Öğretideki diğer bir görüş ise sigortalının kastının olduğu durumlarda yaşanan zararlandırıcı olayın iş kazası olarak kabul edilemeyeceğini ileri sürmektedir⁵²⁰.

5510 Sayılı kanun çeşitli halleri öngörerek bu hallerde yaşanan zararlandırıcı olayları iş kazası olarak kabul etmiştir. Yaşanan olayın iş kazası olarak kabul edilebilmesi için bu hallerden birine girmesi gerekir. Bu hallerden birine giren kazanın mutlaka iş kazası kabul edilip edilemeyeceği bu durumların özelliklerine göre değişiklik gösterebilmektedir. Öğretide bir görüş⁵²¹ işverenin otoritesi ölçütünü kullanarak yaşanan olayları değerlendirmekte, belirtmek gerekir ki işverenin otoritesini katı bir şekilde ele almamaktadırlar genel olarak işverenin yararına ya da işletmenin amacına hizmet ettiği durumlar buna dahil edilmektedir. Bu görüş 13.maddedeki bazı durumlar için kabul edilebilirse de bazı durumlar için kabul edilemez. Örneğin işyerinde yaşanan zararlandırıcı olaylar çalışma ya da dinleme saatleri içinde gerçekleşmiş ise iş kazası olarak kabul edilmektedir, örneğin iki işçinin çalışma saatleri içinde kavga edip ölüm olayının yaşanması ya da üçüncü bir kişinin işyerine gelip bir işçiyi öldürmesi iş kazası olarak kabul edilmektedir, elbette ki bunun nedeni SSGSSK bakımından iş kazası için yapılan işle kaza arasında bir illiyet bağının aranmamasıdır. Yukarıdaki görüş sahipleri yapılan iş ile kaza arasında da bir illiyet bağı aramaktadırlar, 13.maddedeki hallerin bu illiyet bağına oluşturduğunu ileri sürmektedirler⁵²², bu görüş biraz zorlama olmaktadır, şayet 13.madde de sayılan haller illiyet bağına oluşturuyorsa işyerinde üçüncü bir kişinin kasıtlı davranışı sonucu ölen sigortalının ölüm olayı illiyet bağı kesildiği için iş kazası olarak kabul edilmemelidir. Hem yapılan iş ile kaza arasında bir illiyet bağının bulunması gerekli olsaydı, 13.maddede ayrıca yapılan iş nedeniyle uğranılan durumlar

⁵¹⁹ Güzel/Okur/Caniklioğlu,402; Sözer,316; Saraç,34.

⁵²⁰ Tuncay/Ekmekçi,336-337.

⁵²¹ Tuncay/Ekmekçi,340.

⁵²² Bu görüşü ileri sürenler için bkz. Saraç,52-53.

sayılmazdı. İlliyet bağı kavramı zorlanması yerine SSGSSK bakımından iş kazası için sadece kaza ile zarar arsında uygun illiyet bağının olup olmadığına bakmak daha yerinde olacaktır.

13. maddedeki bazı durumlar için işverenin otoritesi ölçütü doğrudan ya da dolaylı olarak kullanılabilir, aşağıda değinildiği üzere görevli olarak işyeri dışında bir yere gönderilen sigortalının işini yapmaksızın geçirdiği sürede uğradığı kaza olayı değerlendirilirken kazanın iş kazası olup olmadığı yönünde bu ölçüt kullanılacaktır, ancak işyerinde yaşanan kazalarda olduğu gibi bazı durumlar bu ölçüte uymasa da iş kazası olarak kabul edilecektir.

aaa. Sigortalının İş Yerinde Bulunduğu Sırada Kazaya Uğraması

Sigortalı işyerinde bulunduğu esnada bir kazaya uğramışsa ve zarar oluşmuş bu kaza iş kazası kabul edilir⁵²³. İşyerinden ne anlaşılması gerektiği 5510 sayılı kanunun 11.maddesinde belirtilmiştir, bu madde 4857 sayılı kanunda işyerini tanımlayan madde ile uyumludur. Anılan maddeler işyerini iş organizasyonu içindeki birimleri bütün olarak değerlendirerek geniş bir şekilde ele almaktadır. Bu tanıma göre eklentiler de işyerinden sayılacaktır; ancak işverenin sigortalıya sosyal yardım olarak sağladığı lojman işyerinden sayılmaz, bu yüzden sigortalının lojmanda bulunduğu sırada geçirdiği bir kaza iş kazası kabul edilmeyecektir⁵²⁴.

İşçi işyerine girdikten sonra ister çalışsın ister dınlensin sosyal güvenlik koruması altındadır. Sigortalının işyerinde uğradığı kazanın çalışma saatleri içinde ya da dinlenme saatleri içinde olmasının bir önemi yoktur, her iki durumda da kaza iş kazası kabul edilecektir. Fakat çalışma saatleri dışında yaşanan kazalar bakımında işverenin

⁵²³ Güzel/Okur/Caniklioğlu,403.

⁵²⁴ Sözer,320.

denetimin olduğu durumlar iş kazası kabul edilecektir⁵²⁵. Sigortalının izinli olduğu bir günde işyerinde bulunduğu sırada geçirdiği kazanın iş kazası olup olmadığı değerlendirilirken sigortalının hangi nedenle işyerine döndüğüne bakılacaktır, şayet sigortalı ücreti almak gibi iş ile ilgili bir nedenden dolayı işyerine dönmüşse yaşanan kaza iş kazası olarak kabul edilecektir; fakat sigortalı işle ilgisi olmayan bir nedenle işyerine dönmüşse örneğin iş arkadaşlarını ziyarete gelmişse yaşanan olay iş kazası olarak kabul edilmeyecektir⁵²⁶.

Kazanın işyerinde yaşanması iş kazası sayılması için yeterlidir, kazanın iş ile ilgisinin bulunması gerekmez, nitekim bir Yargıtay kararında gece nöbetinde fenalaşarak ölen sigortalının ölüm nedeninin belirlenememesinin olayın iş kazası sayılması için aleyhe değerlendirilemeyeceği belirtilerek olay iş kazası kabul edilmiştir⁵²⁷.

Sigortalının işyerinde geçirdiği kalp krizi sonucunda ölmesi iş kazası olarak kabul edilecektir, buna ilişkin bir Yargıtay kararında da 21.Hukuk Dairesi yukarıda yaptığımız işverenin sorumluluğunu doğuran bireysel iş hukuku bakımında iş kazaları ile SSGSSK bakımında iş kazasının farklı kavramlar olduğunu ifade ederek sosyal güvenlik sisteminin sosyal koruma amacına uygun olarak sigortalının işyerinde geçirdiği kalp krizini iş kazası olarak değerlendirilmiştir⁵²⁸. Ayrıca bu kararda sigortalının kalp krizini geçirmesi salt sigortalının bünyevi durumu ile

⁵²⁵ Aslanköylü,653.

⁵²⁶ Sözer,324.

⁵²⁷ “ Dosyadaki kayıt ve belgelerden, davacının davalı ... Şti'ye ait otelde diğer davalı ... Şti. elemanı olarak 11.7.2013 tarihinde gece 2:00 sıralarında nöbetçi iken aniden yere düşerek vefat ettiği, Adli Tıp Kurumu 1. Daire raporuna göre ölüm nedeninin tespit edilemediğinin bildirildiği, anlaşılmaktadır.

Somut olayda; davacının işyerinde gece nöbetçi olduğu saatte, güvenlik görevlisi olarak çalıştığı sırada, görevi başında iken aniden yere yığılarak vefat ettiği, yaptığı görevin niteliğine göre de ölüm nedeninin belirlenememesinin aleyhe değerlendirilemeyeceği ve yapılan işin davalıya ait işyerinde ve işverenin yürüttüğü işle ilgili olarak meydana geldiği açık olmasına rağmen davaya konu kazanın iş kazası olduğunun tespiti ile ölüm geliri açısından ise 5510 Sayılı Kanun'un 34. md ve ilgili maddelerindeki şartları değerlendirerek sonucuna göre karar vermek gerekirken yazılı şekilde karar verilmiş olması hatalıdır.” Y.21.H.D 2015/16961 E.- 2016/8943K. 26.5.2016, kazanci.com

⁵²⁸ Y.21.H.D. 2010/9728 E.-2011/801 K. 08.02.2011, **Saraç**, Kalp Krizi,125 vd.

ilişkilendirilmeyip işverenin sorumluluğu bakımından sigortalının işe girişinde sağlık raporu alınıp alınmadığı sigortalının çalışma süresince periyodik sağlık kontrollerinin yapılıp yapılmadığı yönünden de incelenip sigortalının kalp krizi geçirmesinde işverenin iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerine aykırı bir davranışın olup olmadığının araştırılması gerektiği ifade edilmiştir⁵²⁹,bu bakımdan da isabetli bir karardır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki grev esnasında grevdeki sigortalının işyerinde geçirdiği kaza iş kazası olarak kabul edilmez⁵³⁰.

bbb. Sigortalının İşveren Tarafından Yürütülmekte Olan İş Nedeniyle, Sigortalı Kendi Adına Ve Hesabına Bağımsız Çalışıyorsa Yürütmekte Olduğu İş Nedeniyle Kazaya Uğraması

5510 sayılı kanunun 13-a maddesinin işyerinde yaşanan kazaları iş kazası kapsamına aldığı dikkate alındığında 13-b maddesin işyeri dışında yaşanan kazaları kapsamına aldığı fark edilecektir. Ancak bir olayın bu durumlardan herhangi birine dayanılarak iş kazası kabul edilmesinin pratikte pek önemi yoktur. Burada dikkat edilmesi gereken sigortalın yürütülmekte olan ya da yürüttüğü iş için hareket ediyor olmasıdır, bunun dışında kazaya neden olan etkenlerin kazanın iş kazası olarak değerlendirilmesinde bir önemi yoktur⁵³¹.

Hizmet sözleşmesi ile bağlı çalışan sigortalı işverenin talimatları ile bağlıdır, işverenin talimatı ile yaptığı bir hareket sonucunda sigortalı kaza geçirirse bu kaza iş kazası kabul edilecektir; işverenin talimatı yürütülen iş kapsamında

⁵²⁹ Saraç, Kalp Krizi,129-130.

⁵³⁰ Tuncay/Ekmekçi,343.

⁵³¹ Güzel/Okur/Caniklioglu,405-406.

değerlendirilmelidir. Yargı kararına konu olan bir olayda sitede güvenlik görevlisi olarak çalışan sigortalı site yöneticisinin talimatı doğrultusunda bir köpeği site dışına taşıırken köpeğin ısırması sonucunda kaza geçirmiştir, bu olay bir iş kazası olarak kabul edilmiştir⁵³².

ccc. Bir İşverene Bağlı Olarak Çalışan Sigortalının, Görevli Olarak İşyeri Dışında Başka Bir Yere Gönderilmesi Nedeniyle Asıl İşini Yapmaksızın Geçen Zamanlarda Uğranılan Kaza

Bağımsız çalışanlar bu hükmün kapsamı dışındadır; fakat bağımsız çalışanların yürütmekte oldukları iş dolayısıyla iş yerleri dışında başka bir yere gittikleri durumlarda yaşanacak kazalar da bu bent nedeniyle olmasa da 13-b bendi kapsamında iş kazası kabul edilebilecektir. Başka bir şehirde iş alan bağımsız çalışanın iş aldığı şehre giderken yolda geçireceği bir kaza da 13-b bendi kapsamında değerlendirilip iş kazası olarak kabul edilebilir⁵³³.

İş Kanunun 66. Maddesi gereğince işçinin işi dolayısıyla başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen süreler çalışma süresinden sayılmaktadır. Burada asıl iş yapılmaksızın geçen sürede sigortalının ne yaptığına dair bir ifade yer almamaktadır. Sigortalının hayatın olağan akışı içerisinde makul görülen

⁵³² “Somut olayda, davacının davalı site emrinde sitenin güvenlik görevlisi ve bahçıvanı olarak çalıştığı sırada kazanın gerçekleştiği sırada site yöneticisi olarak görev yapan İ. talimatı ile yaralı bir sokak köpeğine ekmek ve su verildiği çağrılan veterinerin köpeğin iyileşmesinin mümkün olmadığını söylemesi üzerine uyutma kararı alınarak köpeğe öldürücü iğne yapıldığı buna rağmen köpeğin ölmemesi üzerine ertesi gün yönetici talimatıyla yaralı köpeğin site dışına alınması sırasında davacıyı ısırması sonucu sağ el işaret parmağının koptuğu bundan dolayı tedaviye alındığı ve olay sonrası davacının 01.06.2005 tarihli işe giriş bildirgesi ile site yönetimince SGK ‘na işçi olarak bildirildiği anlaşılmaktadır. 506 sayılı Yasa’nın 2, 6 ve 11.maddelerine göre hizmet akdine dayanarak bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılanların bu Kanuna göre sigortalı sayılacakları, çalıştırılanların işe alınmalarıyla birlikte kendiliğinden "Sigortalı" olacakları, sigortalılar ile bunların işverenleri hakkında sigorta hak ve yükümlerinin sigortalının işe alındığı tarihten başlayacağı, bu suretle sigortalı olmak hak ve yükümünden kaçınılamayacağı ve vazgeçilemeyeceği hukuksal gerçeği karşısında davacının davalıya ait siteişyerinde sözlü hizmet sözleşmesi ile çalışmakta iken 17.04.2005 tarihinde yönetici talimatı ile siteden uzaklaştırmaya çalıştığı sokak köpeğinin ısırması sonucu yaralanması olayı aynı Yasa’nın 11.maddesine göre iş kazasıdır.”Y.21.H.D.2013/598 E.-2013/6694 K. 11.04.2013 kazanci.com;bu kararın incelemesi için bkz.Tuncay,Değerlendirme,549-550.

⁵³³ Sözer,342-343.

bir süre içerisinde dinlenme gibi çeşitli ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik davranışları esnasında kaza geçirmesi halinde bu kaza iş kazası olarak kabul edilecektir⁵³⁴. Bir sigortalının bu bent kapsamındaki asıl işini yapmaksızın geçirdiği zamanını normal bir yaşantı içerisinde değerlendirebileceği öğretide belirtilmiştir⁵³⁵. Bu doğrultuda malzeme almak için toptancıya gittikten sonra dönüşte yol üstünde bulunan babasının dükkanında çay içerken silahlı saldırıya uğrayıp ölen sigortalın yaşadığı ölüm olayı iş kazası kabul edilmiştir⁵³⁶.

ddd. Bu Kanunun 4 Üncü Maddesinin Birinci Fıkrasının (A) Bendi Kapsamındaki Emziren Kadın Sigortalının, İş Mevzuatı Gereğince Çocuğuna Süt Vermek İçin Ayrılan Zamanlarda Kazaya Uğraması

İş Kanunun 74.maddesi uyarınca emziren kadınların günlük 1,5 saat emzirme izinleri vardır, bu sürenin nasıl kullanılacağına sigortalı karar verir. Süt kullanma izni doğrultusunda işyerine geç gelen ya da işyerinden erken çıkan sigortalı şayet bu süreleri süt izninin amacı dışında kullanmıyorsa bu esnada uğradığı kazalarda iş kazası kabul edilmelidir, örneğin süt iznindeki süreyi evinde kullanan sigortalının işyerine dönerken uğradığı kaza iş kazası olarak kabul edilecektir⁵³⁷.

4/1-b kapsamındaki bağımsız çalışanlar bakımından bu bent geçerli değildir.

⁵³⁴ Aslanköylü,654-654.

⁵³⁵ Güzel/Okur/Caniklioğlu,407.

⁵³⁶ Y.H.G.K 1996/10-228 E.-1996/454 K. 05.06.1996, Sözer,325, belirtmek gerekir ki Sözer bu durumu işveren tarafından yürütülmekte olan iş dolayısıyla meydana gelen kaza durumları bağlamında değerlendirmektedir.

⁵³⁷ Sözer,327.

eee. Sigortalıların, İşverence Sağlanan Bir Taşıtlı İşin Yapıldığı Yere Gidiş Geliş Sırasında Uğranılan Kaza

506 sayılı kanun döneminde toplu taşıma sırasında gerçekleşen kazalar iş kazası kapsamında kabul edilmekteydi, toplu taşımadan ne anlaşılması gerektiği öğretide ve uygulamada tartışmalara yol açmıştı;5510 sayılı kanun toplu taşıma ifadesini kaldırmıştır, bu yöndeki tartışmalara son bulmuştur⁵³⁸.

Kanunun bu hükmü uyarınca işverence sağlanan bir taşıtlı tek başına işe gidip gelen bir sigortalının uğradığı kaza iş kazası sayılacaktır⁵³⁹. İşverenin işe gidiş gelişi için sigortalılara bir araç sağlamayıp sigortalılara yol yardımında bulunması halinde sigortalıların bu yol yardımlarını birleştirip bir servis kiraladıkları bir durum SSGSSK bu bedinin kapsamının dışında kalacaktır⁵⁴⁰.

Aracın sahibinin işveren olmasının bir önemi yoktur, araç kiralık da olabilir. Taşıma sırasında yaşanacak trafik kazaları dışındaki kazalarda bu bendin kapsamındadır, örneğin arabanın içinde yaşanan kavga ya da dışarıdan araca ateş açılması durumlarında yaşanacak kazalar da iş kazası kabul edilecektir. 5510 sayılı kanunun 11. Maddesi dikkate alındığında iş için kullanılan taşıtların zaten işyerine dahil olduğu görülecektir, taşıtın içinde yaşanacak kazalar 13-a bendi kapsamına da dahildirler⁵⁴¹.

İşverenin sağladığı araç ile giderken yaşanan kazanın iş kazası sayılabilmesi için işverenin otoritesi doğrultusunda hareket edilmesi gerekir, böyle bir durum yoksa kaza,

⁵³⁸ Tuncay/Ekmekçi,344.

⁵³⁹ Güzel/Okur/Caniklioğlu,409.

⁵⁴⁰ Sözer,329.

⁵⁴¹ Güzel/Okur/Caniklioğlu,409.

iş kazası olarak kabul edilmeyecektir⁵⁴². Ayrıca belirtmek gerekir ki sigortalının kendisine sağlanan taşıtla iş için hareket ettiği durumlarda olağan güzergahları kullanması gerekmektedir, sigortalı geçerli bir neden olmaksızın olağan güzergahını değiştirirse böyle bir durumda geçirdiği kaza iş kazası sayılmayacaktır⁵⁴³.

Sigortalının işe gidiş geliş için kendisine sağlanan taşıtı beklerken geçirdiği kazanın iş kazası olup olmadığı tartışmalıdır⁵⁴⁴. İşin yapıldığı yere gidiş geliş ifadesini sadece yolda araç içinde geçen süre ile değerlendirmemek gerekir, sigortalıların araca binmeden önceki ve indikten sonraki makul süreler içinde geçirdikleri kazalarda bu kapsamda iş kazası kabul edilmelidir.

İşverence yapılan taşımanın işin gereği ya da yardım amaçlı olmasının bir önemi yoktur, iki durumda yapılan taşıma da bu bendin kapsamına girer⁵⁴⁵.

c. Zarar

İş kazasının diğer bir unsuru da zarardır. Yaşanan kaza sonucunda sigortalının bedensel ya da ruhsal bir zarara uğraması gerekmektedir. Oluşan zararın gündelik hayatta ortaya çıkabilecek önemsiz zararlardan olmaması gerekmektedir. Ortaya çıkan

⁵⁴² “Fakat iş vereninin temin ettiği araç ile izinli olduğu sırada pikniğe veya eğlenmeye giden sigortalının kaza sonucu yaralanması olayında yargıtay içtihatlarına göre işverenin hakimiyeti altında bulunma hali olmadığından olay iş kazası sayılmamaktadır.

Somut olayımızda ise; davacı kazalı davalı 'nin taşeronu olan davalı işçisi olarak kaldırım kilit taşı döşeme işinde çalıştığını, olay günü işvereni M.Serdar tarafından İ... A.Ş.'ye ait üretim yerinden malzeme (kilit taşı) almak için görevlendirildiğini, bu görev gereği dava dışı sürücünün kullandığı kamyonla malzeme yüklü vaziyette şantiye alanına dönerken meydana gelen kazada yaralandığını iddia etmiştir. Davalı ise bu iddiayı reddetmiş böyle bir görevlendirmenin söz konusu olmadığını, kazalının şahsi bir işi için kazaya konu araçta bulunduğunu ve dönüş yolunda meydana gelen kazada yaralandığını ifade etmiştir. Dosyada dinlenen çalışanı olan tanık; “iş yerlerinde (İ... A.Ş.'ye ait imalathanede) yüklemelerin makinelerle yapıldığını, davacı kazalının yükleme yapması gibi bir durumun olmadığını” ifade etmiş, yine aynı iş için görevlendirilen (kilit taşı nakliye işi) diğer kamyon şoförü de bu ifadeyi teyit eder biçimde “yükleme alanına yalnız gittiklerini, kazalının kendi şahsi (bir yakınına para gönderme) işi için geldiğini ifade etmiştir.Özetle bir olayın iş kazası sayılması için zararlandırıcı olayın hizmet akdinin ifası sırasında yani işverenin hakimiyeti altında meydana gelmesi şarttır. İşbu dosyada ise asıl işi kilit-parke taşı döşeme işi olan davacının, olay günü malzeme almak için şoför ile birlikte görevlendirildiğine dair iddiasını ispata yeter delil bulunmamakta olup bu kapsamda davasının reddi gerekirken kabulü doğru olmamıştır.”21 H.D. 2015/14827E.-2015/19327K. 2.11.2015, kazanci.com

⁵⁴³ Aslanköylü,644.

⁵⁴⁴ Bu konuya ilişkin tartışmalar için bkz. Sözer,330-331.

⁵⁴⁵ Sözer,328.

sinir hastalığı, anksiyete gibi ruhsal bozukluklarda iş kazası kapsamındadır⁵⁴⁶. Bedensel ve ruhsal zararların dışında sigortalının mal varlığında meydana gelen zararalar iş kazası kapsamında kabul edilmez.

Sigortalıya takılan ve organ görevi gören protezler de sigortalının vücut bütünlüğü içinde kabul edilecektir, bunlarda bir zarar meydana gelmesi bedensel zarar olarak kabul edilecektir⁵⁴⁷.

d. Kaza ile Sigortalının Uğradığı Zarar Arasında İlliyet Bağı

Yukarıda bireysel iş hukuku bakımında iş kazasında ifade edildiği gibi SSGSSK bakımından iş kazasında sadece kaza ile zarar arasında bir illiyet bağının olup olmadığına bakılır. Kaza ile yürütülen iş arasında bir illiyet bağı aranmaz. Kanunun 13.maddesinde sayılan durumlarda biri gerçekleşti ise oluşan kaza iş kazası olarak kabul edilir. Yaşanan olay 13.madde kapsamında ise yürütülen işle ilgili olmasa bile SSGSSK bakımından iş kazası sayılacaktır⁵⁴⁸.

Sosyal Güvenliğin koruyucu amacı dikkate alındığında sigortalıların mümkün olduğunca sosyal güvenliğin koruma alanı içinde olmaları sağlanmalıdır, SSGSSK bakımından iş kazası kavramı mümkün olduğunca geniş tutularak sigortalıya gerekli yardımların sağlanması amaçlanmaktadır⁵⁴⁹. Kaza ile oluşan zarara arasında uygun illiyet bağının varlığı gereklidir. İşyerinde kazaya uğrayan sigortalının ambulans ile hastaneye götürüldüğü sırada trafik kazası geçirerek ölmesi sonucunda ölüm olayı iş kazası olarak kabul edilmeyecektir⁵⁵⁰.

⁵⁴⁶ Güzel/Okur/Caniklioglu,410.

⁵⁴⁷ Güzel/Okur/Caniklioglu,410; Tuncay/Ekmekçi,348.

⁵⁴⁸ Akın,40.

⁵⁴⁹ Süzek,465.

⁵⁵⁰ Sözer,333.

II. MESLEK HASTALIĞI

1.TANIMI

Meslek hastalığı 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 engellilik halleridir.”6331 sayılı kanun ise meslek hastalığını:
“Mesleki risklere maruziyet sonucu ortaya çıkan hastalık” şeklinde tanımlamıştır.

2. KOŞULLARI

a. Sigortalı Olma

Sigortalı olma bakımından iş kazası için aranan sigortalılık koşulları geçerlidir, yani iş kazasının kapsamına hangi sigortalılar giriyorsa meslek hastalığının kapsamına da aynı sigortalılar girmektedir; iş kazası için sigortalı olma koşulu yukarıda ifade edildiğinde burada yukarıdaki ilgili bölüme atıf yapmakla yetiniyoruz.

b. Sigortalının Zarara Uğraması

Yaşanan olayın meslek hastalığı olarak kabul edilebilmesi için sigortalının bedensel ya da ruhsal bir zarara uğraması gerekir. Meslek hastalığının ortaya çıkardığı engellilik hali geçici ya da süreklilik olabilir, hatta meslek hastalığı sonucunda sigortalı ölebilir⁵⁵¹.

c. Hastalığın Yürütülen İşin Sonucunda Ortaya Çıkması

İş kazasından farklı olarak meslek hastalığının mutlaka yapılan işle ilgisi olması gerekir, meslek hastalığı yapılan işin sonucunda ortaya çıkmalıdır⁵⁵². Meslek hastalığı iş

⁵⁵¹ Güzel/Okur/Caniklioğlu,418.

⁵⁵² Güzel/Okur/Caniklioğlu,419.

kazasından farklı olarak aniden ya da kısa bir süre içinde ortaya çıkmaz. Meslek hastalığı zaman içinde ortaya çıkar⁵⁵³.

3. MESLEK HASTALIĞININ TESPİT EDİLMESİ

Meslek hastalıklarının tespit edilmesinde dünyada farklı sistemler uygulanmaktadır, bunlardan biri liste yöntemidir; liste yönteminde hangi etkenlerin hangi hastalığa yol açabileceği meslek gruplarına göre belirtilmiştir, yaşanan hastalığın meslek hastalığı olarak kabul edilmesi için meslek hastalıkları listesinde yer alması gerekmektedir. Diğer bir yöntemde ise herhangi bir liste yoktur, meslek hastalığı yapılan incelemeler sonucunda belirlenmektedir. Ülkemizde uygulanan sistem ise karma sistemdir hem meslek hastalıkları listesi vardır hem de liste dışında bulunan bir hastalık gerekli incelemeler sonucunda meslek hastalığı olarak kabul edilebilir⁵⁵⁴.

Çalışma Gücü Kaybı ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği ile meslek hastalıklarını belirleme yöntemleri belirtilmiş, meslek hastalıkları listesi düzenlenmiştir. Bir hastalığın meslek hastalığı olarak kabul edilmesi için kural olarak meslek hastalıkları listesinde yer alması gerekir; fakat listede yer almayan bir hastalık da Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca yapılan inceleme sonucunda meslek hastalığı olarak kabul edilebilir⁵⁵⁵.

Meslek hastalıkları listesinde bir hastalığın ne kadar süre içinde ortaya çıkması halinde meslek hastalığı olarak kabul edilebileceği belirtilmiştir, bu sürelerle yükümlülük süreleri denir. Bir hastalık yükümlülük süre geçtikten sonra ortaya çıkmış olsa bile Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulu kararı ile meslek hastalığı olarak kabul

⁵⁵³ Korkusuz/Uğur,296.

⁵⁵⁴ Tuncay/Ekmekçi,352-353.

⁵⁵⁵ Tuncay/Ekmekçi,352-353.

edilebilir. SS Yüksek Sağlık Kurulunun raporuna karşı iş mahkemesinde dava açılabilir, bu durum kanunda belirtilmemiştir; Yargıtay'ın içtihadı birleştirme kararı bu yöndedir⁵⁵⁶.

III. İŞYERİNDE PSİKOLOJİK TACİZİN İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Özellikle değişen çalışma koşulları ve ortaya çıkan yeni çalışma türleri nedeniyle son yıllarda sosyal güvenlik hukuku açısından tartışılan önemli bir konu işyerlerindeki psikososyal riskler ve bunlara bağlı ortaya çıkan kazalar ve hastalıklardır.

Çalışma hayatıyla ilgili konularda kullanılan “Psikososyal” terimi, çalışma hayatındaki psikolojik ve sosyal etkenlerin birleşimini ifade etmek için kullanılır. Çalışanların yürüttükleri işe ve işyerindeki çalışma koşullarına gösterdiği psikolojik tepkiler çalışma hayatındaki psikolojik etkenler iken çalışanlarının işyerindeki iş arkadaşları ve üstleri ile kurdukları sosyal ilişkiler ise çalışma hayatındaki sosyal etkenlerdir. Çalışma hayatındaki bu iki etkenin birleşimi psikososyal terimi ile ifade edilir. Çalışma hayatında fiziki şiddet, işyeri stresi, yüksek iş talepleri ve işyerinde psikolojik taciz gibi çeşitli psikososyal riskler vardır⁵⁵⁷.

İşyerinde psikososyal risk etkenleri olarak işyeri organizasyonundaki değişiklikler, işyeri stresi, fiziki ve psikolojik şiddet sayılabilir. Bu etkenlerin işçiler

⁵⁵⁶ **Tuncay/Ekmekçi**,355-366. “...Kural olarak Yüksek Sağlık Kurulunca verilen karar Sosyal Güvenlik Kurumunu bağlayıcı nitelikte ise de, diğer ilgililer yönünden bir bağlayıcılığı olmadığından Yüksek Sağlık Kurulu Kararına itiraz edilmesi halinde inceleme Adli Tıp Kurumu aracılığıyla yaptırılmalıdır. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 28.06.1976 günlü, 1976/6-4 Sayılı Kararı da bu yöndedir...”21.H.D. . 2016/3691E.-2016/14436K. 22.11.2016, kazanci.com

⁵⁵⁷ **Lerouge**, psikososyal, 385-386

üzerinde strese bağlı fiziksel rahatsızlıklar ve depresyon gibi sonuçları olabilir. Hatta bu etkenler, bunlara maruz kalan işçiyi intihara bile sürükleyebilir⁵⁵⁸.

Günümüzde psikososyal riskler çalışanlar için iş güvencesi sorunu gibi işle ilgili yaşanabilecek olan fiziksel ve psikolojik rahatsızlıklarla ilgili bir etkidir. Bu nedenle artık birçok ülke psikososyal risklerle ilgili yasal düzenlemeler yapmaktadır. Bu yasal düzenlemeler psikososyal riskleri önlemeye ve bunların sonuçlarını tazmin etmeye yönelik yapılmaktadır⁵⁵⁹.

Yapısı gereği psikososyal riskler diğer iş sağlığı ve güvenliği risklerinde farklıdır bir işyerindeki kimyasal tehlikelere, temizlik ve güvenlik sorunlarına yönelik risk değerlendirmesi yapmak psikososyal risklere göre daha kolaydır. Psikososyal riskler de artık bir iş sağlığı ve güvenliği meselesidir ve bu çerçevede psikososyal sosyal risklerin belirlenmesi ve önlemesine yönelik çalışmalar yapılmalıdır⁵⁶⁰.

Yine psikososyal risklerin yapısı gereği bunları yasal olarak detaylı bir şekilde belirlenmek ve tanımlamak zordur. Çalışanların farklı zihinsel ve fiziksel özelliklere sahip olması nedeniyle işyeri koşulları çalışanlar üzerinde farklı etkiler ortaya çıkarabilecektir. Bu nedenle psikososyal riskler belirlenirken çalışanların farklı özellikleri dikkatte alınarak değerlendirme yapılmalıdır. Psikososyal risklerle ilgili mevzuat hükümlerinin büyük çoğunluğunda bu riskler işyerinde psikolojik ve cinsel taciz bağlamında ele alınmıştır. Belçika ve İsveç'te ise psikolojik ve cinsel taciz haricindeki psikososyal riskler için de özel yasal düzenlemeler yapılmıştır⁵⁶¹.

Çalışmamın bu bölümünde tartışacağım işyerinde psikolojik tacizin iş kazası ve meslek hastalığı olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği konusunun daha iyi

⁵⁵⁸ Lerouge, 15.

⁵⁵⁹ Lerouge, 15-16.

⁵⁶⁰ Lerouge, psikososyal, 388-389.

⁵⁶¹ Lerouge, 17.

anlaşılabilmesi için öncelikle çeşitli ülkelerde psikososyal risklerden kaynaklı rahatsızlıkların ve kazaların iş kazası ve meslek hastalığı olarak değerlendirilip değerlendirilmemesine ilişkin açıklamalar yapılacaktır.

İşyerinde yaşanan fiziksel bir kazanın iş kazası olarak kabul edilmesi sosyal güvenlik hukuku açısından artık tartışılan bir olay değilken aynı durum işyerinde yaşanan psikolojik rahatsızlıklar için geçerli değildir. Bir çalışanın yaşadığı psikolojik rahatsızlık birçok etkenden kaynaklı olabilir. Bu rahatsızlığın kaynağının işyeri ile mi yoksa çalışanın özel hayatı ile mi bağlantılı olduğunu net bir şekilde ortaya koymak zordur⁵⁶².

Belçika hukukunda bir toplu taşıma çalışanın yolcularla yaşanan tartışma sonrasında birkaç ay ara ile işle ilgili iki kaza geçirmesiyle birlikte bu çalışanda travma sonrası stres bozukluğunun ortaya çıkması iş kazası olarak değerlendirilmiştir. Yine Belçika yargısı bir sigorta şirketinde yaşanan iki silahlı soygun olayında sonra şirket çalışanın yaşadığı travma sonrası stres bozukluğunu iş kazası olarak kabul etmiştir⁵⁶³.

Psikososyal risklerden kaynaklı yaşanan intihar olayların iş kazası olarak değerlendirilip değerlendirilmemesi de tartışmalıdır. İntihar olayları ile ilgili olarak Fransız ve Belçika hukukunda yaşanan intihar olayı kasıtlı veya bilinçli olması ile kasıtsız ya da bilinçsiz olması şeklinde bir ayrıma tabi tutuluyor. Belçika mahkeme içtihatlarında bilinçli intihar *“Kararını çarpıtan ve direnme cesaretini ve gücünü azaltan ciddi endişelerin etkisi altında hareket etmesine rağmen hâlâ özgür iradesine sahip olan bir kişi tarafından verilen, düşünülmüş bir kararın sonucudur. Her şeye rağmen soğukkanlılıkla yapmak üzere olduğu ve sorumluluğunu üstlendiği eylemin ahlaki önemini anlayabilmektedir”* şeklinde tanımlamıştır; bilinçsiz intihar ise *“Akıldan*

⁵⁶² Flohimont,307.

⁵⁶³ Flohimont, 309.

yoksun ya da en azından artık zihinsel yetilerine tam olarak sahip olmayan, iradesi karartılmış, direnme gücü bastırılmış bir varlığın yürüttüğü mantıksız ve karşı konulmaz bir dürtünün sonucu olarak, eyleminin ahlaki önemini ve sonuçlarını anlamadığı nokta” olarak tanımlanmıştır⁵⁶⁴.

Fransız hukukunda da bilinçli ve bilinçsiz intihar ayrımı benzer bir şekilde yapılmakta olup bilinçli intihar özgür irade sahibi muhakeme yeteneğini yitirmemiş bir kişinin yaptığı eylemin sonucunun farkında olarak gerçekleştirdiği bir davranış iken; bilinçsiz intihar, muhakeme yeteneğini önemli ölçüde yitirmiş yaptığı eyleminin önemini ve sonuçlarının tam olarak farkında olmayan bir kişinin irrasyonel bir dürtüsü sonucunda gerçekleştirdiği bir davranıştır⁵⁶⁵. Bilinçli intihar – bilinçsiz intihar ayrımı değinmemizin nedeni normalde bir olayın iş kazası olarak değerlendirilmesi için kazayı oluşturacak olayın mağdur tarafında istenilmemesi başka bir deyişle mağdurun kasıtlı bir hareketinin sonucu olmaması gerekir. İntihar eylemi ilk bakışta mağdurun kasıtlı bir hareketi gibi görünse de bilinçsiz intihar olarak adlandırılan bazı durumlarda intihar eden kişi artık muhakeme yeteneğini önemli ölçüde yitirdiği için gerçekleştirdiği intihar eyleminin sonuçlarının farkında olduğu ve sonuçlarını istediğinden söz edilemez. Bu nedenle bu tür intihar olaylarında iş kazası açısından mağdurun kastından söz edilemez.

Fransız hukukunda intiharın iş kazası olarak kabul edilip edilmeyeceği tartışılmaktadır. Fransız yargı içtihatlarına baktığımızda Fransız Yargıtayı bazı kararlarında iş kazası geçiren bir işçinin yaşadığı iş kazasının bu işçinin üzerindeki olumsuz etkilerinin bir sonucu olarak intihar olaylarının yaşandığı durumlarda yaşanan intihar olaylarını iş kazası olarak kabul etmiştir⁵⁶⁶.

⁵⁶⁴ Flohimont, 309-310.

⁵⁶⁵ Flohimont, 309-310.

⁵⁶⁶ Sablayrolles, 376, dipnot 17 ve 18.

Fransız yargı içtihatlarına göre bir çalışanın işyerinde intihar etmesi yaşanan intihar olayının doğrudan iş kazası olduğunu göstermez. Bu içtihatlara göre intihar olayı yapılan iş nedeniyle değil çalışanın kendi kişisel sorunları nedeniyle gerçekleşmişse intihar eylemi işyerinde gerçekleştirilse bile iş kazası sayılmaz. Yine Fransız Yargıtayına göre işçinin intiharına yol açan neden yaptığı iş değil işçinin uzun süreden beri devam eden depresyonu ise intihar iş kazası olarak kabul edilemez. Ancak işçinin intihar eylemi yürüttüğü iş nedeniyle yaşadığı psikolojik sorunlardan kaynaklı olarak gerçekleşti ise bu durum yaşanan intihar olayı iş kazası olarak kabul edilecektir⁵⁶⁷.

Fransız Yargıtayı 22 Şubat 2007 tarihinde verdiği bir kararında yaşadığı kaygı ve depresyon sorunlarından dolayı hastalık izninde olan bir işçinin evinde intihar etmesini intiharın yapılan işle bağlantılı olduğu yaşanan sorunlardan kaynaklı olması nedeniyle iş kazası olarak kabul etmiştir. Bu kararda dikkat çeken nokta işçinin, işverenin otoritesi altında olmadığı bir zamanda ve yerde başka bir deyişle mesai saatleri ve işyeri dışında gerçekleştirdiği bir intihar eyleminin bu eylemin yapılan iş ile bağlantısı olması nedeniyle iş kazası olarak kabul edilmesidir. Bu kararda işverenin intihar eden işçiye karşı yapmış olduğu baskıcı, aşağılayıcı, kinci, kaba davranışlar ve işverence ödenmeyen fazla mesai ücretleri ile işverence yapılan işten çıkarma tehditleri yaşanan intihar ile yapılan iş arasındaki bağlantıya delil olarak kabul edilmiştir⁵⁶⁸.

Yine Fransız hukukunda intihar ile ilgili dikkate çeken bir diğer karar, kamuoyunda Renault kararı olarak bilinen Versailles İstinaf Mahkemesinin 9 Haziran 2011 tarihli kararıdır⁵⁶⁹. Karara konu olayda bir Renault çalışanı, yapacağı intihar eylemini açıkça ve münhasıran işinden dolayı gerçekleştirdiği belirten bir mektup yazıp bıraktıktan sonra evinde intihar etmiştir. Bu olayda intihar eden çalışanın önceki

⁵⁶⁷ Sablayrolles,376.

⁵⁶⁸ Sablayrolles,378.

⁵⁶⁹ Sablayrolles,378; Özdemir,514.

yıllarda herhangi bir psikolojik ya da fiziksel rahatsızlığı yoktur, sadece intihar eyleminden önceki haftalarda kronik yorgunluk sıkıntısı yaşıyordu. Ayrıca bu çalışanın görünürde herhangi bir ailevi sorunu yoktu. Çalışan çevresi tarafından dinamik ve işine sadık biri olarak değerlendiriliyordu. Çalışan intihar etmeden altı ay önce yönetici olmak için bir eğitim programına başlamış ve işyerinde farklı bir konum için yeni bir iş teklifini kabul etmişti. İlk derece mahkemesi tarafından yapılan tespitlerde çalışanın bu yeni konumundaki işi kendisinin talep etmediği, getirildiği bu yeni konumun çalışan için daha fazla çaba ve çalışma gerektiren bir konum olduğu ve bu durumun çalışanda yeni konumu nedeniyle artan iş yükünü taşıyamayacağı endişesine yol açtığını belirtilmiştir⁵⁷⁰.

Uyuşmazlığa konu olayda iş nedeniyle birkaç ay boyunca çalışanın görev ve sorumlulukları çalışanın sağlığını olumsuz etkileyecek şekilde birikmiştir ve aşırı iş yükü çalışan üzerinde aşırı strese ve yorgunluğa yol açmıştır. Çalışanın yaşadığı zorlukları ve sıkıntıları üstlerine bildirmiş ancak üstleri çalışanın bu durumunu önemsemeyip bu sorunların düzeltilmesi için harekete geçmemişlerdir. Tüm bunlar İstinaf Mahkemesince intihar ile yapılan iş arasındaki illiyet bağına gerekçe olarak gösterilmiştir⁵⁷¹.

Fransız yargı içtihatlarındaki bu iki karar intiharın veya intihara teşebbüsün işverenin otoritesi dışındaki bir zamanda veya yerde olması halinde bile iş kazası olarak kabul edilebileceğini göstermektedir. İşyeri ve çalışma saatleri dışında yaşanan intihar olaylarının iş kazası olarak kabul edilebilmesi için intihar eden kişinin mirasçılarının ya da intihar teşebbüsünde bulunan mağdurun yapılan iş ile intihar veya intihar teşebbüsü

⁵⁷⁰ Sablayrolles,378-379.

⁵⁷¹ Sablayrolles,379.

arasındaki illiyet bağıını ispatlaması yeterlidir, ayrıca intiharın gerçekleştiği anda işverenin otoritesi altında olup olunmadığının ispatına gerek yoktur⁵⁷².

Bu kararlarda dikkati çeken diğer bir konu intihar eylemi yaşanan tek bir etkene bağlanmıyor, belli bir zaman aralığında gerçekleşen objektif olarak değerlendirebilecek olaylar silsilesine bağlanıyor. 2007 yılındaki karardan önce yaşanan intihar olayının iş kazası olarak kabul edilmesi için işyerinde intihardan önce gerçekleşen ani veya beklenmedik önemli bir olayın intihara yol açması gerekiyordu. Bu anlayış mağdurda intihara yol açan acının kademeli bir şekilde oluşabileceği fikrini göz ardı ediyordu. Ancak yukarıda belirtilen kararlarda artık bu anlayış terkedilmiş ve belirli bir zaman aralığında gerçekleşen iş ile bağlantılı olaylar sonucunda yaşanan intihar eylemi de iş kazası olarak kabul edilmiştir. Bu yeni anlayış işyerindeki psikososyal risklerin daha fazla hukuki koruma altına alınmasına yönelik yasal gelişimin bir parçası olarak görülebilir⁵⁷³.

Fransa'daki yargı kararlarına konu olmuş bu intihar olayları işyerinde psikolojik taciz nedeniyle yaşanmamıştır ancak bu intihar olaylarına iş stresi, aşırı iş yükü ve işyerinde kötü muamele ve sözlü şiddet gibi etkenlerin yol açtığı psikolojik rahatsızlıklar neden olmuştur. İşyerinde psikolojik taciz sonucunda yaşanan bir intihar olayı da yukarıdaki somut olaylara benzer süreçler ile tek bir etken sonucunda değil belirli bir zaman aralığında yaşanan birbiri ile bağlantılı olayların sonucu olarak meydana gelebilecektir.

Portekiz hukukunda da intiharın iş kazası olup olmadığına ilişkin tartışmalar vardır. Portekizli akademisyen Avelino Mendonça Braga 1947'de yazdığı bir makalede iş kazası geçiren bir işçinin bu kaza nedeniyle yaşadığı psikolojik travmanın ardından

⁵⁷² Sablayrolles,379.

⁵⁷³ Sablayrolles,379.

akıl sağlığını yitirerek intihar ettiği bir olayda bu intihardan işverenin sorumlu tutulması gerektiği görüşünü ileri sürmüştür⁵⁷⁴.

Portekiz hukuk öğretisinde de Fransız hukukuna benzer şekilde intiharı, bilinçli ve bilinçsiz intihar şeklinde ayrıma tutan görüşler vardır. Portekiz öğretisinde bilinçli intihar tabiri yerine rasyonel intihar bilinçsiz intihar yerine patolojik intihar tabiri kullanılmaktadır. İntihar olayında intihar eden kişinin intihar etmeden önce muhakeme yeteneğinin ne derece yerinde olduğuna göre ve intiharın sonuçlarının tam olarak farkında olup olmamasına göre bu ayrımın yapılması gerektiği ifade edilmektedir⁵⁷⁵.

Portekiz öğretisinde bilinçli intihar-bilinçsiz intihar ayrımının işverenin sorumluluğu açısından önemli olduğu; sosyal güvelik hukuku açısından sağlanan hukuki korumalar açısından bu ayrımın çok önemli olmadığı bilinçli ve bilinçsiz intihar ayrımının ötesinde intihar eyleminin az ya da çok intihar eden işçinin yaptığı iş ile bağlantılı olması durumunda sosyal güvenlik sisteminin hukuki koruması altında olması gerektiği ifade edilmektedir⁵⁷⁶.

Portekiz hukukunda yargı içtihatlarında intihar eyleminden önce yaşanan bazı olaylar intiharın yapılan iş ile bağlantılı olduğuna ilişkin illiyet bağıını gösteren delil olarak kabul edilmiştir. İşçinin intihar etmeden önce yaşadığı psikolojik sorunları nedeniyle tıbbi destek alması ve bu destek sonucunda işçinin yaşadığı rahatsızlıkların çalıştığı işyerine veya yaptığı işe bağlayan tıbbi teşhisler konulmuş olması yaşanan intihar ile yapılan iş arasındaki illiyet bağının ispatlayan bir delil olarak kabul edilmiştir. Portekiz öğretisine göre çalışanın intihar etmeden önce el yazısı ile yazdığı mektup ile

⁵⁷⁴ Costa,338.

⁵⁷⁵ Costa,339.

⁵⁷⁶ Costa,341.

telefon veya bilgisayar aracılığıyla yazdığı mektuplar ve veda notu gibi belgeler de illiyet bağının ispatı için önemli bir delil oluşturacaktır⁵⁷⁷.

İşyerinde psikolojik tacizin iş kazası olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceğine ilişkin Portekiz hukukundaki tartışmalara baktığımızda ise Portekiz hukukunda da iş kazası aniden kısa ve belirli bir süre içinde gerçekleşen bir olaydır. İş kazası kavramının bu özeliğinin doğrudan işyerinde psikolojik taciz olgusunda bulunmaması işyerinde psikolojik tacizin iş kazası olarak kabul edilmesini mümkün kılmamaktadır. Bununla birlikte Portekiz öğretisinde ve içtihatlarında iş kazasının anilik özelliğini esnetmeye yönelik bir eğilim vardır⁵⁷⁸.

Hatta Portekiz öğretisinde işyerinde psikolojik tacizin dışında çalışanın sağlığında zarara yol açan fazla çalışma neticesinde gerçekleşen durumların da iş kazası olarak kabul edilebileceği ileri sürülmüştür. Öğretideki bu görüşler ile iş kazasının anilik unsuru bir nevi beklenmezlik unsuru ile karşılanmaktadır. Psikolojik taciz aniden gerçekleşmese bile taciz oluşturan davranışların beklenmedik olması ile anilik şartı sağlanmış olacaktır. Portekiz öğretisindeki başka bir görüşe göre ise işyerinde psikolojik taciz sürecini oluşturan davranışlar aniden gerçekleşmese bile kendine özgü davranışlar olması nedeniyle işyerinde psikolojik tacizin mağdurun sağlığına zarar vermesi durumunda psikolojik taciz iş kazası olarak kabul edilebilecektir. Sonuç olarak Portekiz öğretisinde işyerinde psikolojik tacizi iş kazası olarak değerlendiren görüşler iki farklı gerekçeden yola çıkmaktadırlar. Ya iş kazasının anilik unsuru kavramı önemli ölçüde esnetilerek anilik kavramı geniş bir şekilde değerlendirilmektedir ya da işyerinde

⁵⁷⁷ Costa,342.

⁵⁷⁸ Costa,333-334.

psikolojik taciz sürecini oluşturan davranışların bütünü kendine özgü bir davranış olarak kabul edilmektedir⁵⁷⁹.

İşyerinde psikolojik tacizi iş kazası olarak kabul edebilmek için ya iş kazası kavramı geniş açıdan düşünülecek özellik iş kazasının anilik unsuru esnek bir şekilde değerlendirilerek aniden ortaya çıkmayan ancak tek başına işçinin sağlığına zarar veren bir durum iş kazası olarak kabul edilebilecektir. Bu görüşe göre çalışma yaşamındaki kendine özgü bir kavram olan işyerinde psikolojik taciz sürecini oluşturan davranışlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde anilik kavramını karşılamaktadırlar⁵⁸⁰. Ancak Portekiz öğretisinde başka bir görüş bu görüşe katılmamaktadır ve işyerinde psikolojik tacizi iş kazası olarak kabul eden bu görüşlerin mevcut yasal düzenlemelere göre iş kazası olgusunun özellikle anilik unsuru açısından aşırı derece geniş değerlendirdiğini ifade etmektedir. Bu karşı görüş iş kazasının karakteristik unsurları olan aniden ve kısa süre içerisinde olma unsurlarının işyerinde psikolojik taciz olgusunda yer almadığını ve bu nedenle işyerinde psikolojik tacizin iş kazası olarak kabul edilemeyeceği ifade edilmektedir. Yine psikolojik taciz sürecinin kendine özgü yapısının gerekçe gösterilerek anilik unsurunun var olduğunu kabul etmenin mümkün olmadığı ifade edilmektedir⁵⁸¹.

Japonya’da da çalışanların yaşadıkları psikolojik rahatsızlıklar son yıllarda çalışma hayatına ait önemli bir sorun olarak tartışılmaktadır. Japon hukukunda da kıta Avrupası hukukunda olduğu gibi meslek hastalıklarına ilişkin bir hastalık listesi vardır ancak bu listenin dışındaki bir hastalıkta işle bağlantılı olarak ortaya çıktığının kanıtlanması koşuluyla meslek hastalığı olarak kabul edilebilecektir. Japon hukukunda

⁵⁷⁹ Costa,335.

⁵⁸⁰ Costa,335.

⁵⁸¹ Costa,335.

önemli olan bir hastalığa ya da kazaya maruz kalan işçinin yaşadığı kaza veya hastalık ile yaptığı iş arasındaki illiyet bağıını ortaya koymasındır⁵⁸².

Japonya’da dünyadaki diğer ülkelerden farklı olarak aşırı çalışmada dolayı yaşanan ölüm olayları gözlenmektedir. Bu tür ölümlerin 1970 li yıllarda itibaren sayısı artarak Japon çalışma hayatında önemli bir sorun olmaya başlamıştır.1980 yıllarda çalışanların felç ve kalp hastalığı sorunları giderek artmaya başlamış ve bunlara bağlı ölümler de yaşanmıştır. Bu ölümlere yol açan rahatsızlıkların altında yatan temel etkenin uzun çalışma saatleri olabileceği uzmanlar ve ölen çalışanların yakınları tarafında dile getirilmiştir. Japonya’da aşırı uzun çalışma saatleri nedeniyle yaşanan bu ölüm olaylarına “Karoshi” denilmektedir. Bu olayların yaygınlaşması ile bunların meslek hastalığı olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği tartışması Japonya’da başlamıştır. Bu tartışmaların başladığı 1980li yıllarda aşırı uzun çalışma saatleri nedeniyle yaşanan bu ölüm olayları meslek hastalığı olarak kabul edilmiyordu. Karoshi’nin meslek hastalığı olarak kabul edilmemesine gerekçe olarak gösterilen ana iki nedenden ilki böyle bir hastalığın meslek hastalıkları listesinde yer almamasıydı. Diğeri ise yaşanan bu ani ölümlerin sadece uzun çalışma saatlerinden dolayı değil aynı zamanda çalışanların yaşam tarzlarından ve işleriyle ilgisi olmayan genel sağlık sorunları ve hastalıklarından kaynaklı olmasıydı⁵⁸³.

Yaşanan bu ölüm olaylarının ana nedenin aşırı uzun mesai saatlerinin yıllar içinde çalışanın üzerinde bıraktığı olumsuz etkiler ve yorgunluk olduğunu kanıtlamak başka bir deyişle yaşanan ölüm olayları ile uzun çalışma saatleri arasında uygun illiyet bağıını kurmak hukuken güçtü. 1988 yılında özellikle bu hukuki ispat güçlüklerine tepki olarak bir grup avukat Karoshi Mağdurları Ulusal Savunma Konseyini kurarak, karoshi nedeniyle yaşanan sağlık sorunlarının ve ölüm olaylarının meslek hastalığı olarak kabul

⁵⁸² Kasagi,317-319.

⁵⁸³ Kasagi,320.

edilmesi için davalar açıldılar. Yine bu konuda sosyal güvenlik hukuku dışında işverenin sorumluluğuna dayanarak da tazminat davaları açıldı. Açılan bu davalar Japonya'daki ekonomik refahın görünmeyen yüzüne dikkat çektiği için kamuoyu tarafından büyük bir ilgi ile takip edildi. Bunların sonucunda 1980li yılların sonlarına gelindiğinde Japonya Çalışma ve Sağlık Bakanlığı aşırı çalışmanın, çalışanların beyin ve kalp damar rahatsızlıkları üzerindeki etkilerine ilişkin olarak mahkeme içtihatları ve tıp doktorlarının görüşlerini dikkate alarak idari düzenlemeler yapmıştır. Bu düzenlemeler sonucunda “aşırı ağır iş yükü” kavramı oluşturulmuştur. Yaşanan ölüm ya da sağlık sorunu incelendiğinde aşırı ağır iş yükü olduğu tespit edilirse çalışanın yakalandığı rahatsızlığın yaptığı işle ilgili olduğu kabul ediliyor ve bu rahatsızlığa ilişkin meslek hastalıklarına ilişkin genel yasal hükümler uygulanıyordu⁵⁸⁴.

Bir olayda aşırı ağır iş yükü olgusunun kabul edilebilmesi için çeşitli kıstaslar getirilmiştir. Örneğin altı aylık bir dönem için aylık yüz saatten fazla çalışma olduğu zaman bu durum aşırı ağır iş yükü olarak kabul ediliyordu. Bu standardın mahkemeler üzerinde doğrudan bağlayıcı etkisi yoktu, ancak mahkemeler içtihatlarında bazı istisnalar hariç bu standarda dikkat etmişlerdir⁵⁸⁵.

Fazla çalışmanın fiziksel sağlığın yanında çalışanların ruh sağlığı üzerine olan etkileri de 1990 lı yıllardan itibaren Japonya'da tartışılmaya başlanmıştır. Çalışanları uzun çalışma saatleri nedeniyle kalp rahatsızlıkları dışında depresyon gibi psikolojik rahatsızlıklara da yakalandığı hatta yaşanan bazı intihar olaylarının temelinde bu uzun çalışma saatlerinin yattığı ileri sürülmüştür⁵⁸⁶. Bununla birlikte beyin ve kalp-damar hastalıklarının meslek hastalığı kabul edilmesi gibi fazla çalışmaya bağlı psikolojik rahatsızlıkları ve intihar olaylarının meslek hastalığı olarak kabul edilip edilmeyeceği de

⁵⁸⁴ Kasagi,320-321.

⁵⁸⁵ Kasagi,321.

⁵⁸⁶ Kasagi,321.

tartışılmıştır. Bu tartışmaların bir sonucu olarak aşırı ağır iş yükü kavramına benzer şekilde Japonya Sağlık ve Çalışma Bakanlığı fazla çalışmaya bağlı psikolojik rahatsızlıklar için psikososyal risklere ilişkin idari standart oluşturarak idari düzenlemeler yapmıştır. Bu standart ile aşırı psikolojik yük kavramı oluşturulmuştur. Yaşanan olayda aşırı psikolojik yük olgusunun olduğu tespit edilirse artık yaşanan psikolojik rahatsızlığın yapılan işle bağlantılı olduğu kabul edilecekti. Bu standardın gerçekleşmesi için üç tane koşul vardır. Bu koşullardan ilki yaşanan psikolojik rahatsızlığın bu standartta sayılan türdeki bir psikolojik rahatsızlık olmasıdır. İkinci koşul ise çalışanların çok ağır bir psikolojik iş yüküne sahip olduğu değerlendirilmesidir. Üçüncüsü ise yaşanan hastalığın çalışanın yaptığı işle ilgisi olmayan psikolojik sıkıntılarından ya da kişisel sıkıntılarından kaynaklı olmamasıdır⁵⁸⁷.

Bu idari standart ile çalışanın üzerinde aşırı psikolojik yük oluşturabilecek 36 tane olay ve etken listelenmiştir. İşyerinde meslektaşları ile yaşanacak tartışmalar, cinsel taciz, üstlerinde görülen şiddet, iş için ulaşılması zor hatta imkânsız hedeflerin belirlenmesi, aşırı uzun çalışma saatleri; bu listede sayılan olay ve etkenlerden bazılarıdır. Bu listede yer alan olay ve etkenlerin kural olarak altı ay kadar etkisini göstermesi gerekmektedir. Bu listede yer alan 36 olay ve etkenin dışında önemli bir olayın yaşanması da aşırı psikolojik yük olgusunun varlığının kabul edilmesine neden olabilecektir. Önemli bir olaya örnek olarak bir çalışanın bir ayda 160 saati aşan fazla mesai yapması örnek gösterilebilir. Yaşanan psikolojik rahatsızlık psikososyal risklere ilişkin idari düzenlemedeki koşulları taşıyorsa, ağır iş yükü olgusunun mevcut olduğu kabul edilir ve yapılan iş ile yaşanan psikolojik rahatsızlık arasında illiyet bağı doğrudan kanıtlanmasa bile yaşanan rahatsızlık meslek hastalığı olarak kabul edilir⁵⁸⁸.

⁵⁸⁷ Kasagi,322-323.

⁵⁸⁸ Kasagi,323.

Japonya’da yaşanan işle bağlantılı intihar olaylarının sosyal güvenlik hukuku kapsamında değerlendirilmesinin önündeki önemli bir yasal engel kasıtlı eylemlerden kaynaklanan sonuçların tazminat ödenmesine neden olmayacağına ilişkin kanun maddesiydi. 1999 yılında Japonya Sağlık ve Çalışma Bakanlığı bu kanun hükmünün yorumlanmasına ilişkin yeni bir görüş yayınladı. Bu görüşe göre psikolojik hastalıkların kişinin makul bir şekilde davranışta bulunma ve muhakeme yeteneğini bozduğu veya psikolojik hastalıkların kişinin intihar etmesine engel olacak psikolojik denetim yapısını önemli ölçüde azalttığı olaylarda intihar kasıtlı bir eylem değildir⁵⁸⁹.

Psikososyal risklere bağlı sağlık sorunlarının meslek hastalığı olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği konusu da uluslararası hukukta tartışılmaktadır. Yapılan işten kaynaklı olarak ortaya çıkan psikolojik rahatsızlıklar her zaman aniden gelişen bir olayın sonucunda ortaya çıkmazlar. Bazı durumlarda çalışma koşulları içerisinde yavaş yavaş gelişen bir şekilde çalışanlarda psikolojik rahatsızlıklar ortaya çıkabilir. Bu nedenle yapılan iş ile bağlantılı olarak ortaya çıkan stres, depresyon ve tükenmişlik gibi psikolojik rahatsızlıkların meslek hastalığı olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği sorunu karşımıza çıkacaktır⁵⁹⁰.

Fransa ve Belçika hukukunda meslek hastalıkları belirlenirken hem liste yöntemi hem de liste dışı yöntem dikkate alınarak karma sistem uygulanmaktadır. Meslek hastalıkları listesinde yer alan bir hastalık ile ilgili olarak çalışanın hastalık riskine maruz kalması ile bu hastalığa yapılan iş nedeniyle yakalandığı karine olarak kabul edilmektedir. Meslek hastalıkları listesinde yer almayan bir hastalığa yakalanan çalışan bu hastalığa çalıştığı iş nedeniyle yakalandığına ilişkin illiyet bağıını ispatlamalıdır. Belçika’da Federal Mesleki Riskler Kurumu meslek hastalıklarının belirlenmesinde katı bir tutum sergileyerek oluşan bir rahatsızlığın meslek hastalığı

⁵⁸⁹ **Kasagi**,323-324.

⁵⁹⁰ **Flohimont**,310.

olarak kabul edilebilmesi için yapılan mesleki faaliyetin hastalığının asıl nedeni olmasını aramaktadır. Yapılan işin çalışanda görülen psikolojik rahatsızlığın artmasında bir yan etken olması ya da yapılan işin psikolojik rahatsızlığı hızlandıran bir yan etken olması tek başına bu psikolojik rahatsızlığın meslek hastalığı olarak kabul edilmesinde yeterli görülmemektedir⁵⁹¹.

Fransa'daki ve Belçika'daki meslek hastalıkları listesinde psikolojik rahatsızlıklar yer almamaktadır. Belçika'da meslek hastalığı kavramından farklı olarak son yıllarda işle bağlantılı hastalık kavramı ortaya çıkmıştır. İşle bağlantılı hastalık tabiri yaşanan rahatsızlığın kısmen dahi olsa yapılan işle ilgili olduğu durumlarda kullanılmaktadır. Şu anda sadece malzeme taşımaya bağlı sırt ağrısı, işle bağlantılı hastalık olarak sınıflandırılmıştır. Ancak bu kavramın zamanla depresyon ve yaygın kaygı bozukluğu gibi psikolojik rahatsızlıkları da içine alabileceği öğretide ifade edilmiştir⁵⁹².

Fransız ve Belçika hukukunda psikolojik rahatsızlıklar meslek hastalıkları listesinde yer almadığından ortaya çıkan psikolojik rahatsızlığın meslek hastalığı olarak kabul edilebilmesi için rahatsızlığın doğrudan çalışanın işini yürütmesinde kaynaklı olduğunun ispatlanması gerekir; ancak psikolojik rahatsızlıkların yapısı dikkate alındığında bu durumu ispatlamak güç olacaktır⁵⁹³.

Portekiz hukukunda da meslek hastalıkları listesinde işyerinde psikolojik taciz yer almamaktadır. Ancak meslek hastalıkları listesinde sıralanan “aktif depresyon veya kalp sorunları” gibi işyerinde psikolojik tacizin sonucu oluşabilecek hastalıklar bu listede yer almaktadırlar. Portekiz öğretisinde meslek hastalığı kavramının yeniden

⁵⁹¹ Flohimont,311-312.

⁵⁹² Flohimont,312-313-314.

⁵⁹³ Flohimont,314.

formüle edilmesi gerektiği işyerinde psikolojik tacizden kaynaklanan her türlü yaralanmanın meslek hastalığı olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür⁵⁹⁴.

Portekiz hukukunda meslek hastalıkları listesinde yer almayan bir hastalığın meslek hastalığı olarak kabul edilebilmesi için yapılan iş ile yaşanan rahatsızlığın arasındaki illiyet bağının ortaya konulması gerekmektedir. Tipik meslek hastalıklarında karakteristik unsur hastalık süreci iken, atipik meslek hastalıklarında temel unsur bu sürecin kökenidir. Yapılan iş, yalnızca tesadüf bir etken değil, hastalığın tetikleyici etkeni ve ana nedeni olmalıdır⁵⁹⁵.

Portekiz öğretisinde işyerinde psikolojik tacizin meslek hastalığı olarak kabul edilmemesi gerektiğini savunan bir görüş buna gerekçe olarak psikolojik taciz sonucunda rahatsızlığa ve hastalığa yol açan şeyin yapılan iş değil failin kasıtlı olarak mağdura uyguladığı davranışlar olduğunu ifade etmektedir. Bu görüşe göre psikolojik taciz yapılan işin doğal bir sonucu olmayıp işe yabancı davranışlar sonucunda ortaya çıkmaktadır. Her ne kadar psikolojik taciz yapılan işin rutin yürütümü sonucunda değil de failin kasıtlı davranışları sonucunda ortaya çıksa da psikolojik taciz oluşturan davranışlar yapılan işle alakalı davranışlardır, bu nedenle bu görüşe katılmak mümkün değildir. Bu görüşteki mantığa göre işyerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemleri alınmaması nedeniyle gerçekleşen bir fiziki kazada iş kazası olarak kabul edilmemelidir. Çünkü işverenin kusurlu davranışı sonucunda gerekli iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almaması da doğrudan yapılan işin rutin bir şekilde işleyişi ile ilgili değil; işverenin kasıtlı veya ihmali bir davranışının sonucudur. Bu nedenle bu görüşe katılmak mümkün değildir⁵⁹⁶.

⁵⁹⁴ Costa,337.

⁵⁹⁵ Costa,337.

⁵⁹⁶ Costa,337.

Portekiz hukukundaki meslek hastalığı açısından durumu özetlemek gerekirse yürütülen işle bağlantılı davranışlar sonucunda işyerinde psikolojik tacize uğrayan mağdur, psikolojik taciz sonucunda yakalandığı hastalığın kendi yaşantısının doğal bir sonucu değil yaptığı işin bir sonucu olduğunun ispatlarsa bu hastalık meslek hastalığı olarak kabul edilmelidir⁵⁹⁷.

Türk hukukunda yaşanan ani bir olay sonucunda mağdurda ortaya çıkan sinir hastalığı, kaygı bozukluğu (anksiyete) gibi psikolojik rahatsızlıklar iş kazası kapsamındadır⁵⁹⁸. Ancak işyerinde psikolojik taciz mağdurunun yaşadığı psikolojik rahatsızlıklar ani gelişen bir olayın sonucu değil bir sürecin sonucudur. İş kazasının ani bir olay olduğu, işyerinde psikolojik tacizin ise bir süreç sonucunda ortaya çıktığı dikkate alındığında işyerinde psikolojik taciz tek başına iş kazası olarak değerlendirilemeyecektir⁵⁹⁹. Ancak mağdur yaşadığı psikolojik taciz nedeniyle intihar etmişse yaşanan bu intihar olayı iş kazası olarak değerlendirilebilecektir⁶⁰⁰.

İş kazasının aniden ve istenilmeden bir zarara yol açan sebepler bütünü olması dikkate alındığında işyerinde psikolojik taciz nedeniyle yaşanacak olan bir intihar olayında intihar eden çalışanın intihar eylemini gerçekleştirdiği andaki kastı tartışılmalıdır. Bu noktada Fransız Hukukundaki bilinçli intihar- bilinçsiz intihar ayrımının ülkemizde de yapılması gerektiği kanaatindeyim. Eğer intihar eden kişi yaşadığı psikolojik rahatsızlık sonucunda muhakeme kudretini önemli ölçüde yitirmişse ve intihar eyleminin sonuçlarının farkında değilse bu kişinin intihar eylemini bilinçsiz olarak gerçekleştirdiği kabul edilmelidir. Bunun sonucu olarak bilinçsiz intihar olaylarından intihar eden kişinin kasıtlı bir davranışı olmadığı kabul edilmelidir.

⁵⁹⁷ Costa,337.

⁵⁹⁸ Güzel/Okur/Caniklioğlu,410.

⁵⁹⁹ Savaş,127; Ermumcu,220-221.

⁶⁰⁰ Özdemir,514-515; Baycık,262-263; Savaş,125.

Psikolojik tacizden dolayı yaşanan intihar olayının bireysel iş hukuku bakımından iş kazası kabul edilebilmesi için öncelikle psikolojik taciz olgusu ispatlanmalıdır. Daha sonra ise psikolojik taciz olgusu ile yaşanan intihar olayı arasında illiyet bağı kurulmalıdır. İntihar eden çalışanın bu eylemini gerçekleştirmeden önce işinde yaşadığı psikolojik taciz nedeniyle bu eylemi yaptığını gösterir nitelikteki başkaları ile yaptığı yazışmaları ya da bu yönde fiziki ya da elektronik ortamda bıraktığı notlar illiyet bağı için delil olabilecektir. Yine çalışan intihardan önce psikolojik yardım almışsa buna ilişkin tıbbi kayıtlar psikolojik taciz ile intihar olayı arasındaki illiyet bağına delil olarak kabul edilebilir. Bunun haricinde intihar eden çalışanın intihardan önce işiyle ilgisi olmayan konularda, özel hayatında sorunlar yaşayıp yaşamadığı incelemelidir.

İşverenin intihar olayındaki kusuru konusu ise zaten psikolojik taciz olgusu ispatlanırken incelenecektir. İntihara yol açan psikolojik tacizi oluşturan davranışları önlemesi veya ortadan kaldırılmasında işverenin ihmali varsa ya da işveren psikolojik taciz oluşturan davranışların faili ise işverenin kusura dayalı olarak yaşanan intihar olayında hukuki sorumluluğu ortaya çıkacaktır.

SSGSSK bakımından ise yukarıda da açıklandığı üzere intihar olayı SSGSSK 13. maddesindeki durumlardan birine dahil ise bu olayın iş kazası olarak kabul edilebilmesi için sadece kaza ile zarar arasında uygun illiyet bağının olup olmadığına bakmak daha yerinde olacaktır, bunun temelinde de sosyal güvenliğin koruyucu yapısından mümkün olduğunca herkesi faydalandırmak yatmaktadır; bunun için SSGSSK bakımından iş kazası kavramı mümkün olduğunca geniş tutulmaya çalışılmaktadır, bu bağlamda işyerinde yaşanan psikolojik taciz nedeniyle intihar olayı iş kazası olarak değerlendirilmelidir. Sosyal Sigortalardan farklı bir mantık üzerine kurulu özel sigortalar kapsamında dahi belirli şartlar oluştuğunda intihar sonucunda sigortacı, sigorta bedelini ödemektedir (TTK mad.1503); koruyucu amacı baskın olan

sosyal sigortaların böyle bir durumu kapsamı dışında bırakması amacına aykırı olacaktır.

İntihar dışında failin işyerinde psikolojik taciz sürecinin oluşturan tek bir davranışının sonucu olarak da iş kazası yaşanabilecektir. Örneğin failin psikolojik taciz uygularken ayakta olan mağdura karşı bağırması sonucunda mağdurun bir anda heyecanlanıp yere düşmesi ve yere düşerken başını masanın köşesine çarpıp ciddi şekilde yaralandığı bir olay iş kazası olarak kabul edilebilecektir. Burada iş kazasına neden olan şey psikolojik taciz değildir ancak psikolojik taciz süreci içerisinde failin uyguladığı tek bir kasıtlı hareket iş kazasına neden olmuştur.

İşyerinde psikolojik taciz belli unsurları barındıran bir olaylar silsilesidir. İşyerinde psikolojik taciz olgusunu tek başına iş kazası olarak değerlendirmek mümkün değildir ancak işyerinde psikolojik taciz iş kazasına ya da meslek hastalığına yol açabilecek başat bir neden olabilir.

Meslek hastalığı açısından meseleye bakıldığında çalışma hayatında ortaya çıkan yeni durumlar farklı meslek hastalıklarını da beraberinde getirmektedir, böylelikle geçmişte meslek hastalıkları ile ilişkilendirilmeyen özellikle iş stresinden kaynaklı pek çok durum yakın dönemde meslek hastalığı bağlamında tartışılmaktadır. Bu yeni ortaya çıkan rahatsızlıkların meslek hastalığı oluşturabileceğini önceden kategorize edip belirlemek zor görünse de bu rahatsızlıklar yaygın bir şekilde görülmeye başladıktan sonra bu hastalıklar meslek hastalığı olarak kabul edilmelidir.

Psikososyal nedenlere bağlı olarak ortaya çıkabilecek meslek hastalıklarını, bedensel nedenlere dayalı meslek hastalıkları gibi liste yöntemiyle belirlemek bu rahatsızlıkların niteliği itibarıyla zordur. Psikososyal nedenlerden kaynaklı oluşabilecek ruhsal rahatsızlıkların sonuçları somut olaya göre farklılık gösterebilecektir. Psikolojik rahatsızlık ile yürütülen iş arasında uygun illiyet bağının kurulması halinde ortaya çıkan

hastalık meslek hastalığı olarak kabul edilebilecektir⁶⁰¹. Avrupa Birliği ülkelerine bakıldığında İsveç, Almanya, İtalya gibi iç yasal düzenlemelerinde iş stresine, psikolojik tacize, psikososyal risklere doğrudan atıfta bulunan, AB yönergelerine göre daha özel yasal düzenlemelerin olduğu ülkelerin bile çok azında strese bağlı hastalıklar meslek hastalıkları listesinde yer almaktadır⁶⁰².

İş stresi, rekabet gibi etkenlerin olduğu bir çalışma ortamı, çalışanların iş kazasına uğrama ve meslek hastalığına yakalanma ihtimalini artırabilecektir⁶⁰³. Bu tür etkenler nedeniyle ortaya çıkan psikolojik rahatsızlıklar da meslek hastalığı oluşturabilmektedir. Örneğin son dönemde gündeme gelen tükenmişlik sendromundan kaynaklı psikolojik rahatsızlıkların meslek hastalığına yol açabileceği düşünülebilir. Tükenmişlik sendromu kişinin aşırı stres nedeniyle kendini işinden geri çekmesidir, bu durum kişinin kendinden kaynaklı olabileceği gibi işin şartlarından başka bir deyişle iş organizasyonundan kaynaklı da olabilir. Tükenmişlik sendromunun mesleki nedenlerle mi yoksa kişisel nedenlerle mi ortaya çıktığını kestirebilmek zordur⁶⁰⁴. Bu yüzden tükenmişlik sendromu gibi durumlarda rahatsızlığın meslek hastalığı olarak kabul edebilmesi için kaynağının tespiti önemlidir.

Öğretide bir görüşe göre işyerinde psikolojik tacizin kaynağı yapılan iş değil işyerindeki işveren ya da diğer kişilerin taciz edici davranışları olmaktadır. Psikolojik

⁶⁰¹ **Ledün Akdeniz**,34.

⁶⁰² **Leka/Jain/Lerouge**,4. “Mobbing ve bu eylem sonrasında ortaya çıkan sonuçlar SGB VII’nın 9.maddesinin 1.fıkrası hükmü bağlamında tanımlanmış bir meslek hastalığı kapsamına girmemektedir. SGB VII’nın 9.maddesinin 2.fıkrası hükmü doğrultusunda bilimsel veriler kapsamında yeni bulguların ortaya çıkması halinde yeni meslek hastalıkları tanımlarına gidilebilmektedir. Ancak bunun için ilgili madde hükmü uyarınca hastalığın, belirli kişilerin toplumun geri kalanından daha fazla bir biçimde etkilenmiş olunması gerekmektedir. Ancak böyle bir durum dava konusu olayda ortaya çıkmamıştır, çünkü mobbing tüm meslek gruplarında ortaya çıkabilmekte olup bundan belirli meslek grupları özellikli bir risk oluşturmamaktadırlar.

Yine SGB VII’nın 8.maddesinin 1.fıkrası hükmü doğrultusunda, vücut bütünlüğüne dışarıdan gelen bir tesir sonucu kişinin sağlığı bozulur ya da hayatını kaybederse, iş kazasının varlığı kabul edilmektedir. Bu yönde bir durum da dava konusu olayda ortaya çıkmamıştır.” Almanya Hessen Eyalet Sosyal Mahkemesi, 18.12.2012, L 3 U 199/11 sayılı karar, çeviren Alpay Hekimler, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2013/2 S.37, 509 – 510.

⁶⁰³ **Baycık**,261-262

⁶⁰⁴ **Ledün Akdeniz**,29-31,33-34.

taciz sigortalının yaptığı ya da çalıştığı iş dolayısıyla ortaya çıkmamaktadır; bu nedenle işyerinde psikolojik tacizi mevcut yasal düzenlemelere göre meslek hastalığı olarak kabul etmek pek mümkün değildir⁶⁰⁵. Diğer bir görüşe göre ise psikolojik taciz doğrudan yapılan işten kaynaklı olmasa da işin yapılma koşulları da işyerinde psikolojik tacize neden olabilmektedir⁶⁰⁶. Ayrıca psikolojik taciz faillerinin amacı her ne kadar mağduru yıldırırsa da taciz oluşturan davranışların yapılan işin yürütümü ile ilgili olabileceği ifade edilmiştir⁶⁰⁷, bu nedenlerle işyerinde psikolojik tacizin meslek hastalığı olarak kabul edilebileceği ileri sürülmüştür⁶⁰⁸. Diğer bir görüş her somut olaya göre meslek hastalığı olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürmüştür⁶⁰⁹.

Kanımızca mevcut yasal düzenlemelere göre işyerinde psikolojik taciz meslek hastalığı oluşturmaz. İş kazası açısından değerlendirme yaparken ifade ettiğimiz üzere işyerinde psikolojik taciz belli unsurları barındıran bir olaylar silsilesidir. İşyerinde psikolojik taciz olgusunu tek başına meslek hastalığı olarak değerlendirmek mümkün değildir ancak işyerinde psikolojik taciz meslek hastalığına yol açabilecek başat bir neden olabilir. Mağdur işyerinde psikolojik taciz nedeniyle meslek hastalıkları listesinde yer alan bir meslek hastalığına yakalanabilir. İşyerinde psikolojik taciz nedeniyle mağdurun listede yer almayan bir hastalığa yakalandığı durumlarda ise psikolojik taciz ile meslek hastalığı arasında illiyet bağı kurulduğu takdirde mağdur sosyal güvenlik hukukunun imkanlarından faydalanmalıdır. Olması gereken hukuk açısından ülkemizde psikososyal risklerin çeşitli meslek hastalıklarının etkeni olup olmayacağına ilişkin bilimsel çalışmalar yapılmalı ve bu çalışmaların sonucunda meslek hastalıkları listesi güncellenmelidir.

⁶⁰⁵ Savaş,127; Ledün Akdeniz,29-30-31.

⁶⁰⁶ Çelebi,781.

⁶⁰⁷ Erumcu,221.

⁶⁰⁸ Çelebi,781.

⁶⁰⁹ Erumcu,221-222.

Sonuç olarak işyerinde psikolojik taciz kavramını kendi başına ne iş kazası ne de meslek hastalığı olarak değerlendirmek mümkündür. İşyerinde psikolojik taciz kavramı bir süreci oluşturan olaylar silsilesidir. Bu süreci tek başına iş kazası ya da meslek hastalığı olarak değerlendiremeyiz. Nasıl ki işyerinde cinsel taciz kavramı tek başına iş kazası veya meslek hastalığı olarak değerlendirilmiyor ama cinsel taciz olayı esnasında mağdurun yaşadığı fiziksel saldırı iş kazasına neden olabiliyorsa aynı durum işyerinde psikolojik taciz için de geçerlidir. İşyerinde psikolojik tacizi tek başına iş kazası ya da meslek hastalığı olarak değerlendirmek mümkün değildir; ancak işyerinde psikolojik taciz sürecinde yaşanan tek bir olay ya da bütün süreç nedeniyle mağdur iş kazası ya da meslek hastalığına maruz kalabilir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ULUSLARARASI HUKUKTA İŞ YERİNDE PSİKOLOJİK TACİZ

İşyerinde psikolojik tacize ilişkin ülkemizin taraf olduğu uluslararası anlaşmalar özellikle Anayasanın 90. maddesinin son fıkrası göz önüne alındığında önemlidir. Bu fıkra göre usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi halinde uluslararası antlaşmalar esas alınır.

Ülkemizin kabul ettiği bir uluslararası anlaşmadaki bir hüküm doğrudan uygulanabilir nitelikte ise iç hukukumuzda bu anlaşmaya ilişkin başkaca bir yasal düzenleme gerekmeksizin bu hüküm doğrudan uygulanabilecektir⁶¹⁰.

İşyerinde psikolojik tacizle ilişkili olarak çeşitli uluslararası düzenlemeler mevcuttur. Bu düzenlemelerin bazılarında psikolojik taciz doğrudan düzenlemeyip düzenlenen başka bir konunun kapsamındadır. Bazı uluslararası düzenlemelerde ise psikolojik taciz doğrudan düzenlenmiştir.

§ 6. ULUSLARARASI ÇALIŞMA ÖRGÜTÜ (ILO)

Uluslararası çalışma örgütü işyerinde psikolojik tacize ilk defa 1998 yılında hazırladığı “İşyerinde Şiddet”(Violence at work) adlı rapor ile doğrudan değinmiş, işyerinde psikolojik tacizin tanımını yapmıştır. Bu rapora göre işyerinde psikolojik taciz: *“Bu davranış şekilleri, bireye ya da çalışan gruplarına zarar vermek amacıyla*

⁶¹⁰ Ermumcu, 93.

yapılan saldırgan, aşağılayıcı, kötünietli ya da kindar davranış şekilleridir”. Bu raporda işyerinde şiddet kapsamında “bullying” ile “mobing” kavramlarının işyerinde şiddetin türleri olduğu ifade edilmiştir. Psikolojik taciz oluşturan davranışlara örnekler verilmiştir. Bu raporda ayrıca işyerinde psikolojik tacizin dünyada giderek yaygınlaştığı, psikolojik tacizin fiziki şiddet kadar önemli bir konu olduğu ifade edilmiştir. Raporda işyerinde psikolojik tacizin yaygınlaşma nedenleri üzerinde durulup psikolojik tacize karşı çeşitli çözüm önerileri getirilmiştir⁶¹¹.

I. Uluslararası Çalışma Örgütü’nün 190 Sayılı Sözleşmesi

Uluslararası Çalışma Örgütü 2019 yılında “İş Yaşamında Şiddet ve Tacizin Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi” ile “İş Yaşamında Şiddet ve Tacizin Kaldırılması Tavsiye Kararını” kabul etmiştir⁶¹². Sözleşme onaylayan devletler için 25 Haziran 2021 tarihinde yürürlükte olacaktır. Henüz Türkiye sözleşmeyi onaylamamıştır. Sözleşmede şiddet ve taciz deyimlerinin tanımı “fiziksel, psikolojik, cinsel veya ekonomik zararı amaçlayan, bunlarla neticelenen veya neticelenmesi muhtemel olan, tek bir olay veya tekrarlanan bir dizi kabul edilemez davranış ve uygulamaları veya tehditleri ifade eder” şeklinde yapılmıştır⁶¹³.

Sözleşmede şiddet ve taciz ayrımcılık odaklı olarak değerlendirilmiş, kırılgan sınıflara mensup çalışanların eşitlik ve ayrımcılık yasağı çerçevesinde korunmasına ilişkin hükümler yer almıştır. İşyerinde psikolojik taciz ya da diğer şiddet ve taciz türlerinin tanımı sözleşmede yapılmamıştır. Şiddet ve tacize ilişkin yapılan genel tanım

⁶¹¹ Ermumcu, 94-95.

⁶¹² 190 Sayılı sözleşmenin İngilizce metni için, https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C190,sonerişim tarihi 19/07/2023.

⁶¹³ Bakırcı, uluslararası, 32-33.

dikkate alındığında psikolojik zararı amaçlayan tekrar eden davranışlar psikolojik tacizi kapsamakta olup sözleşme psikolojik taciz açısından da uygulanabilecektir⁶¹⁴.

II. 2020 Tarihli “Şiddet ve Tacizden Arınmış, Sağlıklı ve Güvenli Çalışma Ortamı”

Adlı Rapor

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün işyerinde şiddet ile ilgili hazırladığı son rapor 24 Temmuz 2020 tarihinde yayınlanan Şiddet ve Tacizden Arınmış, Sağlıklı ve Güvenli Çalışma Ortamı (Safe And Healthy Working Environments Free From Violence And Harassment) adlı rapordur⁶¹⁵. Bu raporda iş yaşamında şiddet ve taciz başlığı altında sözlü tacizden fiziki şiddete kadar geniş kapsamlı olarak taciz ve şiddet türleri bunlara ilişkin kullanılan farklı terimler tablo halinde gösterilerek belirtilmiştir.

Bu raporda şiddet ve taciz tanımına ilişkin 190 sayılı sözleşmeye atıfta bulunularak, orda yapılan tanım tekrarlanmıştır. Bu raporda 190 sayılı sözleşmeden farklı olarak şiddetin ve tacizin farklı türlerine ilişkin tanımlar ve açıklamalar yapılmıştır. Rapor bu yönüyle 190 sayılı sözleşmenin tamamlayıcısı niteliğindedir.

Raporda 190 Sayılı Sözleşme'nin kabulüne giden süreçte, çalışma yaşamındaki mevcut şiddet ve taciz tanımlarının araştırıldığı, sosyal ve kültürel açılardan, özel hukuk, ceza hukuku, idare hukuku, iş sağlığı ve güvenliği hukuku, insan hakları hukuku gibi farklı hukuk disiplinlerinde yapılan yasal düzenlemeler bağlamında konunun incelendiği ifade edilmiştir.

⁶¹⁴ Bakırcı, uluslararası,39-41.

⁶¹⁵ Rapora ulaşmak için, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-ankara/documents/publication/wcms_751977.pdf son erişim tarihi 19/07/2023.

Raporda işyerinde şiddet ve tacizi tanımlamak için kullanılan terimlerin, farklı hukuk sistemlerine, işyeri ve ulusal kültürler arasındaki çeşitlilik gibi nedenlerle farklılıklar gösterdiği ifade edilmiştir. Avrupa Yaşam ve Çalışma Koşullarını İyileştirme Vakfı (Eurofound) un sözlü taciz, istenmeyen cinsel davranışlar, tehditler veya aşağılayıcı davranışları için olumsuz sosyal davranışlar (adverse social behaviours) terimini kullanması örnek olarak verilmiştir. "Mobbing", "zorbalık" (bullying) ve "taciz"(harassment) gibi terimlerin, bazı ülkelerin kanunlarında birbirinin yerine kullanılabılırken, bazı ülkelerde farklı kavramlar olarak kullanılabildikleri ifade edilmiştir.

Raporda iş yaşamında şiddetin üç ana türü olarak fiziksel şiddet, psikolojik şiddet ve taciz, cinsel şiddet ve taciz sayılmıştır. Raporda işyerinde psikolojik şiddet ve tacizin (psychological violence and harrasment) bir türü olarak işyerinde psikolojik taciz hem “mobbing” hem “bullying” terimleri kullanılarak yer almıştır. Raporda bu iki kelimenin genelde birbiri yerine kullanıldıkları literatürde genelde failin tek kişi olduğu taciz olaylarının “bullying”, failin birden fazla olduğu bir topluluk tarafından mağdura psikolojik taciz uygulanan olayların “mobbing” olarak adlandırıldığı ifade edilmiştir. Raporda öğretiyeye atıf yapılarak işyerinin psikolojik tacizin tanımı yapılmıştır. Bu tanıma göre işyerinde psikolojik taciz (bullying/mobbing) bir çalışanı ya da çalışan grubunu aşağılamak, baltalamak için yapılan, kindar, zalimce, kötü niyetli tekrar eden saldırgan davranışlardır.

Raporda ayrıca işyerinde psikolojik şiddetin bir türü olarak siber zorbalık (cyber-bullying) yer almıştır. İş yaşamı ile ilgili bir çalışana ya da çalışan topluluğuna karşı bilgi ve iletişim teknolojileri aracılığıyla yapılan saldırgan davranış türleri siber zorbalık olarak tanımlanmıştır.

§ 7. AVRUPA KONSEYİ

Avrupa Konseyinin işyerinde psikolojik taciz ile ilgili en önemli düzenlemesi Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartıdır. 1961 tarihli Avrupa Sosyal Şartına ilave olarak 1996 tarihinde gözden geçirilmiş Avrupa sosyal şartı da yürürlüğe konulmuştur. Türkiye bu düzenlemeyi bazı maddelerine çekince koyarak onaylamıştır⁶¹⁶.

Avrupa Gözden Geçirilmiş Sosyal Şartında işyerinde psikolojik taciz ifadesi doğrudan geçmemektedir, ancak şartın “Onurlu Çalışma Hakkı” başlıklı 26. Maddesi işyerinde psikolojik taciz ile ilgilidir. Bu madde şöyledir: “*Akit taraflar, tüm çalışanların onurlu çalışma haklarının etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamak amacıyla işverenlerin ve çalışanların örgütlerine danışarak,*

1. Çalışanların işyerinde ya da işle 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.”*⁶¹⁷

Bu madde ile çalışanların işyerinde ya da işle ilgili karşılaşılabilecekleri her türlü olumsuz davranışa karşı korunması amaçlanmıştır. İşyerinde psikolojik taciz de doğal olarak bu maddenin kapsamındadır⁶¹⁸.

⁶¹⁶ 27.09.2006 tarihli ve 5547 sayılı yasa, Bakanlar Kurulu’nun 22.03.2007 tarihli 2007/11907 sayılı kararı ile 09.04.2007 tarihli, 26488 sayılı Resmî Gazetede yayınlanmıştır.

⁶¹⁷ Avrupa sosyal şartı ve gözden geçirilmiş sosyal şartının Türkçeye çevrilmiş metinleri için, <https://ailevecalisma.gov.tr/media/1318/avrupa-sosyal-%C5%9Fart%C4%B1.pdf>

⁶¹⁸ Ergin, 63-64; Savaş, 62; Ünal, 38.

Bu madde ile doğrudan çalışanlara yönelik bir hak ve yükümlülük düzenlenmemiş, üye devletlere çeşitli yükümlülükler getirilmiştir. Bu nedenle psikolojik taciz mağduru açısından Türkiye'nin de onayladığı Gözden Geçirilmiş Sosyal Şartın 26. Maddesini doğrudan yasal dayanak olmayacaktır, ülkemizin bu doğrultuda iç hukukumuzda gerekli düzenlemeleri yapması gerekmektedir⁶¹⁹.

§ 8. AVRUPA BİRLİĞİ

Avrupa birliğinin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin 89/391 sayılı “İşyerinde Çalışanların Sağlık ve Güvenliklerini İyileştirmeye Yönelik Tedbirler Alınmasına İlişkin Konsey Yönergesi” iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili temel yönergesidir⁶²⁰. Bu yönerge kapsamında ilk olarak fiziksel tehlikeler değerlendirilmektedir. Psikolojik tacizi ile işyerinde yaşanabilecek diğer taciz olayları bu yönerge kapsamında değerlendirilebilir. Psikolojik tacizle ilgili daha detaylı düzenlemelere ihtiyaç duyulmuş, bu konuda yeni yönergeler düzenlemiştir⁶²¹.

Avrupa Birliğinin ayrımcılığa karşı çıkarılan 2000/43 sayılı yönergesinde ayrımcılık tanımlanmıştır. Ayrımcılığın bir türü olarak taciz düzenlemede yer almıştır. Ayrımcılık nedenine dayalı psikolojik taciz olayları bakımından bu yönerge önemlidir⁶²². Avrupa birliğinin 2000/78 sayılı İstihdam ve Meslekte Eşit Muamele İlkesine ilişkin yönergesinde de 2000/43 sayılı yönergeye benzer şekilde ayrımcılık kavramı ile ayrımcılıkla bağlantılı olarak taciz kavramı yer almıştır⁶²³.

⁶¹⁹ **Ermumcu**,96-97-98.

⁶²⁰<https://osha.europa.eu/en/legislation/directives/the-osh-framework-directive/the-osh-framework-directive-introduction>.

⁶²¹ **Ermumcu**, 49.

⁶²² **Ergin**,68-69. Avrupa birliğinin iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili direktiflerine ulaşmak için bakınız, <https://osha.europa.eu/en/safety-and-health-legislation/european-directives>.

⁶²³ **Ergin**,70-71.

Yine Avrupa Sendikalar Konfederasyonu ile çeşitli kuruluşlar 2007 yılında işyerlerinde şiddet ve tacize karşı bir çerçeve sözleşme imzalamışlardır⁶²⁴

İşyerinde psikolojik taciz ile ilgili Avrupa Parlamentosunun 2001/2339 sayılı İşyerinde Taciz başlıklı parlamento kararında çeşitli açıklamalar yapılmış, işyerinde psikolojik tacizin unsurlarının belirlenmesinin teşvik edildiği, işyerinde psikolojik taciz ile ilgili üye devletlerce tanım birliğinin sağlanması, bu doğrultuda ülkelerin mevzuatlarında düzenlemelerin yapılması gerektiği, psikolojik taciz kapsamında çalışmaların yapılması gerektiği, psikolojik taciz konusunda önlemler alınması gerektiği ifade edilmiştir. Bu parlamento kararı üye devletler açısından bağlayıcı değildir, ama psikolojik taciz ile ilgili Avrupa Birliğinin ana görüşlerini yansıtmaları bakımından önemlidir⁶²⁵.

Avrupa parlamentosunun bu kararına rağmen Avrupa Birliği ülkelerinin iç hukuklarındaki düzenlemelerde bir tanım birliğinden söz edilemez. Psikolojik taciz ile ilgili doğrudan düzenleme yapan bazı birlik ülkelerindeki ilgili düzenlemeler şöyledir,

Belçika'daki İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 32. Maddesinde psikolojik taciz şöyle 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 gerçekleştirilen ve belli bir süre devamlılık gösteren birden fazla benzer ya da farklı hukuka aykırı kelimeler, hareketler, tehdit edici davranışlardır.”*⁶²⁶

⁶²⁴ Çerçeve sözleşme metni için bakınız, <https://osha.europa.eu/en/legislation/guidelines/framework-agreement-on-harassment-and-violence-at-work>.

⁶²⁵ Savaş,59-61; Ermumcu,52-53-54.

⁶²⁶ Ermumcu,57.

Fransa’da, İş Kanunu, Madde 122-49/I. fıkrası psikolojik tacizi 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.”*⁶²⁷

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.”*⁶²⁸

İşyerinde psikolojik taciz ile ilgili bir diğer Avrupa Parlamentosu kararı 11 Eylül 2018 tarihli 2018/2055 sayılı “Avrupa Birliğinde İşyerinde, Kamusal Alanlarda ve Siyasi Hayatta Mobbing ve Cinsel Tacizi Önleme ve Bunlarla Mücadele İçin Önlemler” başlıklı parlamento kararıdır.⁶²⁹

Bu karar sadece işyerinde yaşanan cinsel ya da psikolojik tacize ilişkin açıklamaları içermemekte sözlü tacizden, fiziksel şiddete kadar insan onurunu ihlâl edici nitelikteki her türlü davranışına ilişkin açıklamaları içermektedir. Bu tür davranışların yaşadığı ortamlar da geniş bir şekilde değerlendirilmiştir, evde, işyerinde, günlük yaşamın her alanında, son dönemde sosyal medyanın yaygınlaşması ile de daha çok yaygınlaşan internette yaşanan taciz olaylarına ilişkin açıklamalar ve çözüm önerileri getirilmiştir. Kararın İngilizce metninde işyerinde psikolojik tacizi

⁶²⁷ Ermumcu, 57.

⁶²⁸ Ermumcu, 58.

⁶²⁹ Bu kararın metnine ulaşmak için bakınız, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018IP0331&qid=1611993573394>, erişim tarihi 19.07.2023.

karşılayabilecek farklı İngilizce terimler kullanılmıştır. (“Workplace bullying”, “mobbing”, “psychological harrasment”)

Bu kararın başlangıcında bu karar hazırlanırken dikkate alınan AB düzenlemeleri ile Uluslararası anlaşmalar belirtilmiştir, kararın devamında genel açıklamalarda bulunulmuş, konunun önemine dikkat çekilmiş, AB direktiflerinde yapılan tanımlar belirtilmiş, bu konularda yapılan çeşitli çalışmalardaki istatistiki veriler paylaşılmıştır, kararın son kısmında genel öneriler ile taciz edici olayın yaşandığı yere göre özel öneriler yer almıştır.

Kararda, iş ve sosyal yaşamda; yeni örgütlenme biçimleri ile özel, mesleki ve sosyal yaşam arasındaki sınırların bulanıklaşması nedeniyle, bireylere veya sosyal gruplara yönelik olumsuz davranışların yoğunlaşabileceği belirtilmiş, ayrıca işyerinde zorbalığın (workplace bullying), hem dikey ilişkilerde hem de yatay ilişkilerde sıklıkla gerçekleşebileceğine işaret edilmiştir.

Cinsel ve psikolojik tacizin, her yaştan, eğitim düzeyinden ve kültürden, farklı gelir durumundan ve sosyal statüden mağdurlarının ve faillerinin olduğuna; bu olgunun mağdur için fiziksel, cinsel, duygusal ve psikolojik sonuçları olduğuna; internet üzerindeki cinsiyetçi nefret söylemi de dahil olmak üzere cinsiyetçi nefret söylemi içeren toplumsal cinsiyet tipleri ve cinsiyetçiliğin, birçok şiddet ve ayrımcılığın temel nedeni olduğu ve kadınların güçlenmesini engellediğine; İş dünyasında şiddetin, çoğunlukla fiziksel şiddet gibi daha görünür biçimlere odaklanılarak ele alındığı; bununla birlikte, cinsel ve psikolojik tacizin ilgili kişi üzerinde daha da yıkıcı etkileri olabileceğine; Üye Devletlerdeki farklı politikalar ve yasalar nedeniyle AB'deki kadınların cinsiyete dayalı şiddet ve cinsel ve psikolojik tacize karşı eşit olarak

korunmadığından; yargı sistemlerinin kadınlara her zaman yeterli desteği sağlamadığına; cinsiyete dayalı şiddet vakalarında çoğu kez failin mağduru tanıdığı ve bazı vakalarda mağdurun faile bağlı bir konumda çalıştığına, çoğu durumda mağdurun, şiddeti bildirme korkusunun olduğuna dikkat çekilmiştir.

Kararda ayrıca Aile içi şiddetin, mağdurun işe katılımını, iş performansını ve güvenliğini etkileyebileceğinden aynı zamanda bir işyeri sorunu olduğuna işaret edilmiştir. Bu kararın genel öneriler kısmında Avrupa Komisyonuna, işyerinde, kamusal alanlarda ve siyasi hayatta mobbing ve cinsel tacizle mücadele için bir teklif sunma ve bu teklife güncellenmiş, cinsel taciz ile diğer taciz türlerini de içeren kapsamlı bir taciz ve mobbing tanımının dahil edilmesi çağrısı yapılmıştır.

Yine Avrupa Komisyonuna, Avrupa İstatistik Ofisi (Eurostat) ve Avrupa Cinsiyet Eşitliği Enstitüsü (EIGE) ile iş birliği yaparak siber taciz vakaları dahil ayrımcılık, cinsel taciz, psikolojik taciz vakalarına ilişkin yerel, bölgesel, ulusal düzeyde verilerin; yaş, cinsiyet gibi çeşitli sınıflandırmalara ayrılarak karşılaştırılabilir şekilde sistematik olarak toplanması çağrısı yapılmıştır.

Üye Devletlere, şiddet ve taciz vakalarında görev yapan kolluk kuvvetleri, yargıçlar ve bu konularda görev alan tüm memurların işyerinde ve diğer alanlarda şiddet ve taciz konusunda eğitilmelerini sağlamak için yeterli kamu finansmanı sağlaması çağrısı yapılmıştır.

Kararın İşyerinde Şiddet başlıklı bölümde üye devletlerin, yerel ve bölgesel yetkililerin, işveren örgütlerinin ve sendikaların, kadınların cinsel taciz, cinsiyete dayalı ayrımcılık ve şiddet vakalarını bildirirken karşılaştıkları engelleri anlamaları ve bu

nedenle, kadınların cinsel taciz, cinsiyete dayalı ayrımcılık, hamilelik ve annelik temelli taciz ve zorbalık olaylarını korkmadan rapor edebilmeleri için ve istismar vakalarının güvenli bir şekilde rapor edilmesi için kadınları güçlendiren ve destekleyen mekanizmaların kurulmasının acil ihtiyaç olduğu vurgulanmıştır. Üye Devletlere yönelik, kadınların çoğunun işyerinde maruz kaldığı cinsel taciz ve cinsiyetçilik ve mobbing dahil kadına yönelik her tür şiddeti önlemek ve bunlarla mücadele etmek için aktif ve etkili politikalar uygulanması çağrısı yapılmıştır.

Yine üye devletlere, devletlerin uzman psikologlarla işbirliği içinde iş müfettişlerinin eğitime yatırım yapma ve şirketlerin ve kuruluşların mağdurlara nitelikli profesyonel ve psikososyal destek sağlamalarının sağlanması; Üye Devletlere ve sosyal ortaklara, hem kamu hem de özel şirket ve kuruluşların tüm çalışanları ve yöneticiler için cinsel taciz ve zorbalık konusunda zorunlu eğitim düzenlemesini sağlamaları etkili eğitimin interaktif, sürekli olması, belirli bir işyerine göre uyarlanması ve dışarıdan uzmanlar tarafından verilmesi gerektiği çağrısı yapılmıştır.

Hamilelik ve annelik gerekçesiyle zorbalık, cinsel taciz ve tacizin resmi ve gayri resmi ekonomilerdeki çeşitli ücretsiz çalışma biçimleriyle birlikte var olduğunun kabul edilmesi de dahil olmak üzere, işyerinde şiddete kapsamlı bir yaklaşımın gerekli olduğuna işaret edilmiştir.

Aile içi şiddetin sık sık işyerine sıçradığını, işçilerin yaşamlarını ve işletmelerin üretkenliğini olumsuz etkilediği ve bu yayılmanın işyerinden eve ters yönde de gidebileceği tespit edilmiş; bu bağlamda, AB Komisyonuna, işyerinde Avrupa koruma emirlerinin uygulanabilirliği konusunda rehberlik sunması ve işverenlerin sorumlulukları konusunu netleştirmesi çağrısı yapılmıştır.

§ 9. BİRLEŞİK KRALLIK

İngiltere, Galler, İskoçya ve Kuzey İrlanda'dan oluşan Birleşik Krallıkta ortak hukuk sistemi (common law) geçerlidir⁶³⁰. Birleşik Krallıkta doğrudan işyerinde psikolojik tacizi düzenleyen bir yasa yoktur. Birleşik Krallıkta 1996 yılında sendikaların da desteği ile “Dignity at Work Bill” adlı yasa taslağı hazırlanmıştır. Bu taslak ile zorbalık ve benzeri fiillere karşı işveren sorumlu tutularak koruma sağlamak amaçlanmıştır. Benzeri fiiller tabiri ile işyerinde birden fazla meydana gelen saldırgan, taciz edici, kötü niyetli, aşağılayıcı davranışlara karşı da koruma sağlanmak istenmiştir. Böylelikle bu taslak kapsamında taciz mağdurları, cinsiyet ya da ırk ayrımcılığı mağdurları ile eşit düzeyde hukuki olanaklara sahip olabileceklerdi. Bu yasa taslağı 1996 yılında Lordlar Kamarasından geçmesine rağmen parlamentonun diğer kanadı olan avam kamarasından geçmemiştir. 1997 ile 2001 yıllarında taslağın yasalaşması için teşebbüslerde bulunulmuşsa da taslak yasalaşmamıştır. Bu taslağın yasalaşmamasında bu tarihte görevde olan hükümetlerin mevcut yasal düzenlemelerin yeterli olduğu gerekçesiyle bu yasa taslağına karşı çıkmaları etkili olmuştur⁶³¹.

İşyerinde psikolojik taciz ile ilgili özel yasal düzenlemeler olmadığından bu konuda hangi mevzuat hükümlerinin uygulanacağı konusunda belirsizlik yaşanabilmektedir. İşyerinde psikolojik taciz ile ilgili Birleşik Krallık Hukukunda iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yasal düzenlemelere, ayrımcılık karşıtı yasal düzenlemelere, taciz karşıtı yasal düzenlemelere dayanılarak yasal koruma sağlanabilir. Ayrıca pozitif hukuktaki belirsizliğe rağmen içtihat hukukuyla Birleşik Krallıkta mahkemeler bu konudaki uyuşmazlıklarda verdikleri kararlarla işverenin çalışanları fiziksel tehlikelerin yanında psikolojik tehlikelere karşı da koruması gerektiğini ifade

⁶³⁰ De Las Casas, 477-478.

⁶³¹ Hoel, 65.

etmişlerdir. İctihatlarla işverenlerin sorumluluğunun sadece çalışanların geçirdiği fiziki sakatlıkları kapsamadığı çalışanların psikolojik rahatsızlıklarının da bu kapsamda olduğu yasal uygulama oluşturmuştur. Bireysel iş sözleşmeleri ile de işyerinde psikolojik tacize ilişkin düzenlemeler yapılabilmektedir⁶³².

İngiltere’de psikolojik tacizi ile ilgili önemli bir içtihat 1995 tarihindeki “Burris vs Azadani” davasıdır. Bu dava ile psikolojik taciz bir haksız fiil türü olarak kabul edilmiştir⁶³³. Yine İngiliz Yüksek Mahkemesinin Walker v Northumberland County Council (1995) adlı içtihadında çocuk koruma alanında çalışan çeşitli sosyal hizmet uzmanlarının yöneticisi konumunda olan Walker adlı kişi yüksek iş stresi nedeniyle iki kez sinir bozukluğu geçirmiştir. Yüksek Mahkeme Walker’ın ilk geçirdiği sinir krizi için işvereni sorumlu tutmamışken ikinci sinir krizi dolayısıyla işveren sorumlu tutulmuştur. Yüksek mahkemece yaşanan ikinci olayın makul olarak öngörülebileceği, işverenin çalışanın üzerindeki baskıyı azaltmak için herhangi bir önlem almadığı gerekçesiyle ikinci sinir krizi nedeniyle işveren sorumlu tutulmuştur⁶³⁴.

İngiliz hukukunda işyerinde psikolojik taciz vakıalarında temel dayanak olabilecek pozitif düzenlemelerin başında İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası (Health and Safety at Work Act 1974) yer almaktadır. 1999 yılında bu yasa ile ilgili çıkarılan (The Management of Health and Safety at Work) yönetmelikle de çeşitli düzenlemeler getirilmiştir. İş Sağlığı ve Güvenliği Yasasının 2. Bölümüne göre, İşverenin, makul ölçüde uygulanabilir olduğu derecede, çalışanlarının işyerinde sağlıklarını, güvenliğini ve refahını sağlama yükümlülüğü vardır. Bu yükümlülük, iş müfettişi (Sağlık ve Güvenlik Yöneticisi) tarafından cezai kovuşturma yapılmasına yol açabilecek herhangi bir hastalık ve bir kişinin fiziksel veya zihinsel durumundaki herhangi bir bozukluk

⁶³² Hoel,65.

⁶³³ Ernumcu,89.

⁶³⁴ De Las Casas,478-479; Walden,82-83.

olarak tanımlanan kişisel yaralanmadan korunmayı da içerir. Yine İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası ile risk değerlendirilmesi yapılması gerekliliği ifade edilmiş, ancak bunun nasıl yapılacağı açıklanmamış, uygulamaya ilişkin detaylar yasada düzenlenmemiştir⁶³⁵.

Birleşik Krallık Hukukunda psikolojik tacize karşı yasal dayanak oluşturabilecek bir diğer yasa Çalışan Hakları Yasasıdır (The Employment Rights Act 1996) . Bu yasa çalışanlara, iş sözleşmesinin haksız feshine karşı koruma sağlamaktadır. İşveren çalışanı haksız şekilde iş sözleşmesini fesh etmeye zorlandığı takdirde bu yasa kapsamında çalışan iş sözleşmesinin ihlal edilmesini gerekçe göstererek istifaya zorlandığını iddia edebilecektir. İşyerinde psikolojik tacizde de failin asıl amacının mağduru yıldırma, işten ayrılmaya zorlamak olduğu dikkate alındığında bu yasa işyerinde psikolojik taciz olaylarında uygulanabilecektir⁶³⁶.

1997 tarihli Tacize Karşı Korunma Yasasında (Protection from Harassment Act1997) işyerinde psikolojik taciz doğrudan düzenlenmemiştir, ama bu yasa psikolojik taciz ile ilgili bir yasal dayanak olmuştur⁶³⁷. Nitekim Birleşik Krallık mahkemelerinin bu yönde içtihatları mevcuttur⁶³⁸.

Bu kanunda özel olarak taciz türleri tanımlanmamış taciz ile ilgili “endişe verici ya da sıkıntıya neden olan davranış” şeklinde genel bir tanım yapılmıştır. Bu kanuna göre tacizden dolayı sorumluluğun oluşabilmesi için bir kişinin doğrudan taciz uygulaması ya da başka bir kişinin yaptığı taciz davranışını bildiği halde müdahale etmemesi gerekmektedir. Bu kanuna göre failin taciz kastı olmasa bile mağdurun yapılan davranışı taciz olarak algılaması makul ise davranış taciz olarak kabul

⁶³⁵ Hoel,66.

⁶³⁶ Hoel,68; De Las Casas,480-481.

⁶³⁷ Yasa metnine ulaşmak için, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1997/40/contents>, son erişim tarihi 19/07/2023.

⁶³⁸ De Las Casas,479.

edilebilecektir. Taciz olarak nitelendirilen davranışın en az iki kere tekrar edilmesi gerekmektedir⁶³⁹.

Tacize Karşı Koruma Yasası genel olarak kişilerin taciz edilmesine karşı getirilen cezai hükümleri içerse de bu yasa mağdurlara özel hukuk alanında da yasal dayanak olabilecektir⁶⁴⁰. Bu yasada taciz suçu ile “stalking” denilen rahatsız edici bir şekilde birini takip etmek olarak nitelendirebilecek suç türüne ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Yasanın 3. maddesinde de taciz mağdurların özel hukuk alanında dava yolu düzenlenmiştir⁶⁴¹.

İngiltere Mahkemeleri de bu yasaya dayanarak işyerinde psikolojik taciz olaylarında mağdurlara hukuki koruma sağlamaktadır. Green v DB Group Services (UK) Ltd davasında davalının eski çalışanı davacı, işyerinde iş arkadaşlarının sıklıkla psikolojik tacizine maruz kalmış, bu duruma karşı davalı şirketin yöneticileri müdahale etmemişlerdir. Mahkeme davacının yaşadığı psikiyatrik rahatsızlıklardan dolayı davalı şirketi sorumlu tutmuştur, davacı lehine 850.000 pound tazminata hükmetmiştir⁶⁴².

Birleşik Krallıkta Avrupa Birliğinin 1997 tarihli Amsterdam Anlaşması ve Avrupa Birliğinin ayrımcılıkla ilgili direktiflerine iç mevzuatta uyum sağlamak amacıyla Eşitlik Yasası (The Equality Act 2010) çıkarılmıştır. Bu yasada cinsiyete, ırka, cinsel yönelimlere, inançlara, yaşa dayalı ayrımcılık ve tacizden korumaya ilişkin düzenlemeler yer almaktadır⁶⁴³.

Birleşik Krallıkta bu yasadan önce de eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasakları ile ilgili “Sex Discrimination Act 1975”, “ Relations Act 1976”, “Disability Discrimination Act 1995” yasaları ile çeşitli yasal düzenlemeler bulunmaktaydı. Eşitlik

⁶³⁹ Ermumcu,90-91.

⁶⁴⁰ Hoel,67.

⁶⁴¹ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1997/40/section/3>, son erişim tarihi 19/07/2023.

⁶⁴² Walden,102-103.

⁶⁴³ Hoel,66

Yasası ile bu düzenlemeler tek çatı altında toplanmaya çalışılmıştır. Bu yasanın 1 Ekim 2010 tarihinden itibaren yürürlüğe girmesi ile bu yasanın zaman bakımından kapsamında olan olaylara ilişkin eski yasalar değil artık bu yasa uygulanacaktır⁶⁴⁴.

Eşitlik Yasası yasaklı davranış olarak tabir ettiği fiillerin herhangi bir nedene dayalı olarak işlenmesi halinde değil, yasada sayılan dokuz nedenden dolayı işlenmesi halinde uygulanabilecektir. Dokuz neden yasanın dördüncü maddesinde sayılmıştır, yaş (age) , engellilik (disability) , cinsiyet değiştirme (gender reassignment) , evlilik ve birliktelikler (marriage and civil partnership) , gebelik ve annelik (pregnancy and maternity) , ırk (race) , din veya inanç (religion or belief), cinsiyet (sex) , cinsel yönelim (sexual orientation) yasada sayılan nedenlerdir⁶⁴⁵.

Yasanın 26. maddesinde taciz (harassment) başlığı altında taciz oluşturan davranışlar tanımlanmıştır⁶⁴⁶. Bir kişinin onurunu ihlal eden aşağılayıcı, düşmanca, saldırgan nitelikteki yasada sayılan nedenlere dayalı istenmeyen davranışlar bu tanıma göre taciz kabul edilecektir. Bu yasada sayılan nedenlerin dışında başka bir nedene dayalı olarak taciz oluşturan davranışlar yasanın kapsamında olmayacaktır⁶⁴⁷.

Eşitlik Yasası kapsamında üçüncü kişilerin fiilleri nedeniyle de işveren sorumlu olacaktır. İşyerindeki müşteri gibi üçüncü bir kişinin tacizine uğrayan çalışanın işverenin sorumluluğuna gidebilmesi için taciz edici olayın en az iki kez olmuş olması, işverenin olayın farkında olması ve taciz edici olayı engellememiş olması gerekir. Eşitlik yasası ile ayrıca mağdurlaştırma (victimisation) kavramı ile şikayet hakkını kullanan kişilere de koruma sağlamış, bu kişilerin şikayetleri nedeniyle olumsuz

⁶⁴⁴ <https://www.gov.uk/guidance/equality-act-2010-guidance>, son erişim tarihi 19/07/2023.

⁶⁴⁵ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/15/part/2/chapter/1>, son erişim tarihi 19/07/2023.

⁶⁴⁶ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/15/part/2/chapter/2>, son erişim tarihi 19/07/2023.

⁶⁴⁷ Hoel,66.

davranışlara maruz kalması önlenmeye çalışılmıştır. Mağdurlaştırma kavramının içine kötü niyetli ya da doğru olmayan şikayetler dahil değildir⁶⁴⁸.

Eşitlik yasası esasında ayrımcılık ile mücadeleye için yasal koruma sağlamaktadır. Bunun haricinde bu yasada taciz “harrasment” kavramı da insan onuru baz alınarak tanımlamıştır, yasanın bu yönüyle işyerindeki psikolojik taciz olaylarını da kapsamına alacağı açıktır. Ancak bu yasa her nedene dayalı ayrımcılık ya da taciz olaylarını kapsamamakta olup, yasada sayılan nedenlere dayalı olarak gerçekleşen ayrımcılık ya da taciz olaylarında uygulanabilecektir. İşyerinde psikolojik taciz de yasada sayılan nedenlere dayalı olarak gerçekleştiği takdirde mağdur bu yasayı dayanak olarak kullanabilecektir.

Bu yasal düzenlemelere rağmen öğretilde Birleşik Krallıkta psikolojik tacize karşı yasal düzenlemelerin zayıf ve belirsiz olduğu, bu durum nedeniyle mahkeme içtihatlarının öne plana çıktığı ifade edilmektedir. Yine öğretilde Tacize Karşı Koruma Yasasının başarılı bir şekilde uygulanmasının psikolojik taciz mağdurları açısından yasal bir dayanak oluşturmaya rağmen bu konudaki hukuki durumun hala içtihatlarla dayanmasından, bu konuda mahkemelere geniş bir yorum alanı bırakılmasından dolayı psikolojik taciz konusundaki hukuki gidişatı tahmin etmenin zor olacağı dile getirilmiştir⁶⁴⁹.

⁶⁴⁸ Hoel, 67.

⁶⁴⁹ Hoel, 68.

§ 10. AMERİKA

Amerika’da İşyerinde Psikolojik Taciz Enstitüsünün (Workplace Bullying Institute) çeşitli yıllarda yaptığı anket araştırmaları işyerinde psikolojik tacizin yaygın yaşanan bir sorun olduğunu göstermektedir⁶⁵⁰. Amerikan iş hukukunda işyerinde psikolojik taciz işçilerin maruz kaldığı en önemli sorunlardan birisi olmasına rağmen en çok ihmal edilen konuların başında yer almaktadır⁶⁵¹. Amerika’nın kültürel yapısının psikolojik tacizin bu denli yaygın olmasında etkili olduğu bireyselliğin, iddialılığın, ataerkilliğin, güç eşitsizliğinin, başarıya odaklı olmak gibi çeşitli sosyolojik gerçeklerin iş yaşamında psikolojik tacizin yaygın olarak yaşanmasına zemin hazırladığı öğretide ifade edilmiştir⁶⁵².

Amerikan Öğretmenler Sendikaları Federasyonunun (The American Federation of Teachers) yaptığı bir ankette en çok gözlemlenen işyerinde psikolojik davranışları küçük düşürme veya alay etme (yüzde 20 - yüzde 33); saldırgan ifadelerde bulunma (yüzde 15 – 38 yüzde); gözdağı / tehdit edici davranış (yüzde 10 – 23 yüzde); görmezden gelme ya da dışlama (yüzde 23 - yüzde 40); sataşma / iğneleme (yüzde 10 - yüzde 21); bağırma veya öfkelenme (yüzde 15 - yüzde 27) olmuştur⁶⁵³.

İşyerinde psikolojik taciz kavramına ilişkin olarak Kara Avrupası hukukunda ve Anglo-Sakson hukukunda iki farklı yaklaşım mevcuttur. Kara Avrupası’nda psikolojik taciz daha çok insan onuru ile ilişkili bir kavram iken Amerika’da psikolojik taciz kavramı ayrımcılık yasakları kapsamında değerlendirilmektedir. Bu iki farklı yaklaşım kültürel farklılıklara, tarihi ve toplumsal nedenlere dayanmaktadır. Amerika tarihi dikkate alındığında köleliğin kaldırılmasından, siyahilerin hak mücadelesine kadar

⁶⁵⁰ 2021 Tarihli son yapılan ankete ilişkin rapora ulaşmak için, <https://workplacebullying.org/wp-content/uploads/2021/04/2021-Full-Report.pdf>, son erişim tarihi 19/07/2023.

⁶⁵¹ Yamada, 2010, 251-253.

⁶⁵² Chu, 261.

⁶⁵³ Harthill, 299.

birçok önemli hukuki gelişmenin temelinde eşitlik ilkesi ile ayrımcılık yasakları yatmaktadır. Bu nedenlerle Amerika’da iş yaşamında ortaya çıkan birçok sorun eşitlik ile ayrımcılık yasakları kapsamında değerlendirilebilmektedir. Kara Avrupa’sında ise psikolojik taciz gibi kişilik değerlerini ihlal eden olgular insan onuru kapsamında değerlendirilip bu doğrultuda hukuki düzenlemeler yapılmaktadır⁶⁵⁴.

Amerikan hukuk sisteminde genel olarak taciz ayrımcılığın bir türü olarak değerlendirilmektedir. İşyerinde psikolojik taciz ayrımcılık nedenlerine dayalı olarak yapılırsa mağdur ayrımcılığa ilişkin yasal düzenlemeleri dayanak olarak kullanabilecektir⁶⁵⁵.

Amerika’da işyerinde psikolojik tacizi özel olarak düzenleyen federal bir yasa yoktur. Psikolojik taciz mağdurunun hukuki dayanak olarak kullanabileceği federal düzeydeki yasalardan ilki 1964 tarihli Yurttaş Hakları Kanunudur (Civil Rights Act of 1964). Bu kanunun yedinci bölümü şöyledir⁶⁵⁶: *“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 işler konusunda sınırlar koyması, yapacağı işleri ayırması veya sınıflandırması yasa dışıdır.”*

Ayrımcılık odaklı olarak işyerinde psikolojik tacize yaklaşmak mağdurların başvuracağı hukuki yolları kısıtlayabilmektedir, yapılan bir araştırmada Yurttaş Hakları Yasasının yedinci bölümünde belirtilen ayrımcılığa karşı korunan sınıflar dikkate

⁶⁵⁴ Ünal, 25-26; Ayrımcılık odaklı ve insan onuru odaklı bu iki farklı yaklaşım hakkında detaylı bilgi için bakınız, **Friedman/Whitman**, 243-274.

⁶⁵⁵ **Yamada**, seminar,171-172.

⁶⁵⁶ **Ermumcu**,87-88; **Coleman**, 60-61.

alındığında yaşanan psikolojik taciz olaylarının yüzde yetmiş beşinden fazlasının bu kapsamda olmadığını tespit edilmiştir⁶⁵⁷.

Amerikan hukukunda işyerinde psikolojik tacize ilişkin yararlanılabilecek bir diğer hukuki kurum haksız fiildir. Failin kasıtlı olarak mağdurda duygusal rahatsızlığa neden olmasından dolayı haksız fiile dayanılarak failin sorumluluğuna gidilebilecektir. Kasıtlı olarak duygusal rahatsızlığa neden olma iddialarından dolayı haksız fiil oluşabilmesi için failin kast ya da olursa olsun şeklinde bir düşünce ile hareket etmesi gerekir. Yapılan davranış ahlak ve nezaket kurallarına aykırı çirkin ve kabul edilemez bir davranış olmalıdır. Failin bu davranışları ile mağdurun yaşadığı duygusal sıkıntılar arasında illiyet bağı olmalıdır. Mağdurun yaşadığı sıkıntılar ciddi şekilde şiddetli olmalıdır⁶⁵⁸.

Ancak yapılan şikayetler ayrımcılık kapsamında korunan bir sınıfa dahil olmakla ilgili değilse ya da içerden bilgi uçurma (Whistleblowing) nedeniyle mağdura karşı yapılan davranışlarla ilgili değilse, mahkemeler yapılan şikayetleri yeterince şiddetli, kötü davranışlar olmaması nedeniyle reddedebilmektedir⁶⁵⁹. Bu nedenlerle öğretide işyerinde psikolojik taciz olaylarında haksız fiil sorumluluğunun yeterli hukuki korumayı sağlamayabileceği ifade edilmiştir⁶⁶⁰.

Tabi yapılan davranışın ciddi şekilde şiddetli ve çirkin olması (extreme and outrageous) değerlendirmesi mahkemelerce her zaman katı bir şekilde yapılmamaktadır. Masschusest eyaletindeki eski tarihli George v. Jordan Marsh Co. İçtihatında mahkeme davacının, davalı tarafından yapılan telefonlar ile gönderilen mektupların sağlığını olumsuz etkilediğini davalıya bilgilendirilmesi rağmen, davalının bu davranışları

⁶⁵⁷ **Chu**,362, dipnot 80.

⁶⁵⁸ **De Las Casas** 484.

⁶⁵⁹ Bu konudaki içtihatlar için **De Las Casas**, 484.

⁶⁶⁰ **Yamada**, 2013, 332-333.

sürdürmesini davalının davacının duygusal sıkıntıya maruz kalmaya yatkın olduğunun bilinmesinin davranışın aşırı ve çirkin olduğu sonucunu desteklediği öne sürmüştür⁶⁶¹.

Psikolojik taciz ile ilgili yasal dayanak oluşturabilecek federal düzeydeki diğer bir kanun ise 1970 tarihli Federal İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunudur (Occupational Safety and Health Act of 1970) , bu kanun iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin düzenlemeler içermektedir, işyerinde psikolojik tacize karşı korunma bu kanunun kapsamında da değerlendirilmektedir. Ancak bu kanunda daha çok fiziki tehlikeler dikkate alınarak düzenlemeler yapılmıştır⁶⁶².

Amerikan hukukunda psikolojik tacizin ayrımcılık yasaklarına ilişkin düzenlemeler kapsamında değerlendirilmesi psikolojik tacize karşı her zaman etkin bir hukuki koruma sağlamayabilir. Örneğin cinsiyetten kaynaklı bir ayrımcılık durumunda psikolojik taciz uygulanıyorsa cinsiyete dayalı ayrımcılıkla ilgili düzenlemelere doğrudan dayanılabilir ama psikolojik tacizin mağdurun cinsiyeti ile bir ilgisi yoksa bu taciz olayı doğrudan düzenlemelerin kapsamına girmez⁶⁶³. Ancak Connecticut gibi bazı eyaletler daha kapsamlı bir ayrımcılık yasağı tanıdığından bu eyaletlerde işyerinde psikolojik tacize karşı daha etkin bir yasal korumadan söz edilebilecektir⁶⁶⁴.

Amerikan hukukunda psikolojik tacizle ilgili olarak değerlendirilebilecek bir diğer düzenleme 1990 tarihli Amerikan Engellilik Kanunu (American Disability Act) dur. Bu kanun da esasında ayrımcılığa karşı koruma için yapılmış bir düzenlemedir. Bu kanuna göre engellilik için kişinin temel yaşam faaliyetlerini önemli ölçüde engelleyen bir fiziki yada ruhi rahatsızlığının olması gereklidir. Engelliliğe ilişkin bu şartlar dar yorumlanmamaktadır, bireyin rahatsızlığı önemli ölçüde yaşamsal faaliyetlerini

⁶⁶¹ **Canty**, 507-508.

⁶⁶² **De Las Casas**,482.

⁶⁶³ **Yamada**,2010, 258.

⁶⁶⁴ **Chu**, 364.

engellemese dahi bu rahatsızlıktan dolayı kişi ayrımcılığa uğruyorsa bu kanundan yararlanabilecektir⁶⁶⁵.

Amerikan hukukundan son yıllarda işyerinde psikolojik taciz ile ilgili gündeme gelen en önemli yasal düzenleme İşyeri Sağlığı Yasa Taslağı (Healthy Workplace Bill) adlı model yasa taslağıdır⁶⁶⁶. Bu taslağa dayanılarak çeşitli eyaletlerde yasa teklifleri hazırlanmıştır. Bu model taslağın en önemli özelliği psikolojik tacize karşı Amerikan hukukundaki ayrımcılığa dayalı genel yaklaşımla değil, Kara Avrupa'sındaki gibi insan onurunu dikkate alan bir yaklaşımla hazırlanmış olmasıdır⁶⁶⁷.

Amerikan iş hukukunun serbest piyasa ekonomisine ait anlayışlar nedeniyle çalışanların kişilik haklarının göz ardı edilebildiği, bu duruma karşı insan onurunun ön plana alındığı bir anlayış ile çalışanlara sağlıklı bir çalışma ortamı sağlanması gerektiği öğretilde ifade edilmiştir⁶⁶⁸. Bu yasa taslağının da bu anlayışın bir sonucu olarak hazırlandığı söylenebilir.

Bu yasa taslağı 30 eyalette eyalet meclislerinin gündemine alınmıştır. California ve Utah dahil olmak üzere bazı eyaletler ise bu yasa taslağını dikkate alarak yasal düzenlemeler yapmıştır⁶⁶⁹.

Bu taslak ile çeşitli amaçlar güdülmüştür, bu amaçlardan ilki bu taslak ile işyerinde yaşanacak taciz olaylarını önlemektir. İşyerinde bir taciz olayı yaşandığında mağdurun kendi kendine yardım edebilmesini sağlayacak olanakların işyerinde sağlanması, taciz olayından işvereni haberdar edip tacize karşı işverenin derhal hareket etmesini sağlayabilecek bir sistemin kurulması, mağdura tazminat hakkının sağlanması,

⁶⁶⁵ Ünal,33-34.

⁶⁶⁶ Bu taslağın 2012 yılında güncellenmiş son hali için bakınız, Yamada 2013, 350-354.

⁶⁶⁷ Ünal,35.

⁶⁶⁸ Chu,353.

⁶⁶⁹Healthy Workplace Bill adlı yasa taslağına ilişkin çalışmalarla ilgili detaylı bilgi için bkz. www.workplacebullying.org, son erişim tarihi 19/07/2023.

mağdurun taciz ortamı ortadan kaldırılmış bir şekilde işe geri dönme imkanının sağlanması, taciz olayının faillerinin, sorumlu kişilerin cezalandırılması bu taslağın temel amaçlarıdır⁶⁷⁰.

Bu taslak ile çalışanların sadece cinsiyet, ırk, inanç gibi belli ayrımcılık nedenlerine karşı değil nedeni ne olursa olsun taciz edici davranışlara maruz kalmasına karşı korunması, sağlıklı bir çalışma ortamının sağlanması amaçlanmaktadır. Böylelikle çalışanlara ayrımcılığa ek olarak taciz edici davranışlara karşı korunması da sağlanmış olabilecektir⁶⁷¹.

Bu taslak ile birçok taciz türüne karşı koruma sağlanmak istenmiştir. Bu nedenle de taslakta “abusive conduct” taciz edici davranış kavramı kullanılmış bu kavram aracılığıyla geniş bir koruma çerçevesi çizilmiştir. Bu taslağın ikinci bölümünde taciz edici çalışma ortamı (abusive work environment) ile taciz edici davranış (abusive conduct) kavramları tanımlanmıştır.

Taslağa göre, bir işverenin veya bir veya daha fazla çalışanın bir çalışana acı veya üzüntü vermek amacıyla hareket etmesiyle hedef alınan çalışanın fiziksel zarara, psikolojik zarara veya her ikisine neden olan taciz edici davranışlara maruz kalması durumunda, kötüye kullanılan bir çalışma ortamı vardır. (m. 2-a)

Taslağa göre, taciz edici davranış, makul bir kişinin, davranışın şiddetine, niteliğine ve sıklığına bağlı olarak taciz edici bulacağı fiilleri, ihmalleri veya her ikisini de içerir. Taciz edici davranış bunlarla sınırlı olmamakla birlikte; aşağılayıcı ifadeler, hakaretler, lakaplar gibi tekrar eden sözlü tacizi; tehdit edici, göz korkutucu veya aşağılayıcı nitelikte sözlü, sözlü olmayan veya fiziksel davranışlarla birlikte bir çalışanın iş performansının sabote edilmesi veya baltalanmasını içerebilir. Bir çalışanın

⁶⁷⁰ Chu,369.

⁶⁷¹ Chu,364-365.

psikolojik veya fiziksel hastalığı ya da engelliliğinin bilinerek taciz uygulanması ağırlaştırıcı bir etken olarak kabul edilecektir. Normalde taciz edici davranış olarak kabul edilmeyecek tek bir fiil, ciddi şekilde şiddetli ve çirkin olması halinde taciz edici davranış olarak kabul edilebilecektir. (mad.2-a-1)

Bu taslaktaki makul kişi ölçütü ile sadece aşırı uç noktadaki davranışlar değil makul bir kişinin taciz olarak değerlendirilebileceği davranışlar, psikolojik taciz sürecinin parçası olarak değerlendirilebilecektir. Taslakta yer alan taciz edici davranışların kapsamlı tanımı ile de anlamsız davranışlar psikolojik taciz kapsamı dışında tutulabilecektir⁶⁷².

Bu taslak işverenleri işçilerinin taciz edici fiillerinden de sorumlu tutmaktadır. İşveren sadece fail olduğu bir psikolojik taciz olayından dolayı değil, bir işçisinin fail olduğu psikolojik taciz olayından da sorumlu olabilecektir. İşveren taciz olayını önlemek, derhal düzeltmek için gerekli özeni gösterdiyse; şikâyetle bulunan işçi işveren tarafından sağlanan önlemlerden, olanaklardan geçerli bir nedeni olmaksızın yararlanmadıysa; şikâyetin işçinin düşük performans göstermesi nedeniyle daha düşük bir konumda çalıştırılması gibi işverenin meşru ekonomik çıkarlarına dayalı olarak yapılan davranışlar nedeniyle yapılması durumunda; şikâyetin işçi hakkında yapılan yasadışı ya da etik olmayan faaliyetlere ilişkin makul bir soruşturma yapılması nedeniyle yapıldığı durumlarda işveren sorumlu olmayabilecektir⁶⁷³.

İşverenlere sorumluluktan kurtulma nedenleri sağlanması ile işverenlerin sorumlulukları sınırlandırılmıştır. Kurtuluş kanıtı getirilmesinin aynı zamanda

⁶⁷² Chu,366.

⁶⁷³ Chu,366-367

işverenleri işyerlerinde yaşanabilecek taciz olaylarına karşı kapsamlı önlemler almaya teşvik edeceği öğretide ifade edilmiştir⁶⁷⁴.

Bu taslağı, yasa taslağı olarak kabul eden ilk eyalet 2003 yılında Kaliforniya eyaleti olmuştur. Ancak bu taslak yasalaştırılmamıştır. Buna rağmen bu taslak baz alınarak 2014 yılında mevcut yasal düzenlemelere yeni hükümler eklenmiştir⁶⁷⁵. Kaliforniya eyaletinde bu taslak dikkate alınarak Kaliforniya Eyalet Yasasının (California Government Code) 12950.1 maddesi yasalaşmıştır⁶⁷⁶.

Bu maddede taciz edici davranış (abusive conduct) deyimi ile genel olarak taciz edici davranışlara karşı koruma getirilmekle birlikte özel olarak cinsel taciz ile de ilgili düzenlemeler yapılmıştır⁶⁷⁷.

Bu maddenin birinci fıkrasında en az beş işçisi olan işverenlerin işçilerine yönelik olarak cinsel taciz ile ilgili eğitim vermeleri gerektiği, bu eğitimin içeriği, süresi, ne şekilde olacağı gibi konular düzenlenmiştir.

3. fıkra işverenin birinci fıkradaki eğitimin bir parçası olarak cinsiyete, cinsiyetin ifadesiyle ilgili, cinsel yönelimlerle ilgili tacize karşıda eğitim sağlaması gerektiği ifade edilmiştir. Bu konularda verilecek eğitimin, bu konularla ilgili pratik örnekleri içermesi, eğitimleri bu konuda bilgi ve uzmanlık sahibi eğiticilerin ya da eğitimcilerin yapacağı düzenlenmiştir.

Bu maddenin h fıkrasının 2. bendinde bu maddenin amacına göre taciz edici davranış deyiminin (abusive conduct) ne anlama geldiği açıklanmıştır, taciz edici davranışlar işveren ya da işçilerin uyguladıkları, makul bir kişi tarafından düşmanca

⁶⁷⁴ **Chu**,367.

⁶⁷⁵ **Yamada**,51-52.

⁶⁷⁶ https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displaySection.xhtml?sectionNum=12950.1.&lawCode=GOV, son erişim tarihi 19/07/2023.

⁶⁷⁷ **Yamada**,52-53.

algılanabilecek, saldırgan, yapılan iş ile ilgisi olmayan kötü niyeti davranışlar olarak tanımlanmıştır. Taciz edici davranışların sözlü hakaretler, lakaplar, aşağılayıcı sözler, makul bir kişinin tehdit olarak değerlendireceği sözlü ya da fiziksel hareketler, çalışanın iş performansını baltalayacak, sabote edecek hareketler içerebileceği ifade edilmiştir. Tek seferlik bir eylemin çok şiddetli ve çirkin olmadıkça taciz edici davranış oluşturmayacağı ifade edilmiştir.

Eklenen yeni hükümlerde taciz edici davranış iddialarına ilişkin ayrımcılıkla ilgili mevzuat hükümlerine dayanılabileceği düzenlenmemiştir, yasada belirtilen ayrımcılıktan korunan sınıflara dahil değilse taciz iddiasında bulunanlar bu yasalardaki hukuki yolları doğrudan kullanamayabileceklerdir. Buna rağmen bu yasa değişikliğinin sözleşme teorisi çerçevesinde mağdurlara yeni hukuki imkanlar açabileceği öğretide ileri sürülmüştür⁶⁷⁸.

İşyeri Sağlığı Yasa Taslağı baz alınarak yapılan bir diğer yasa değişikliği Tenesse Eyaletinde 2014 yılında yapılmıştır (Healthy Workplace Act Tenesse Code 50-1-501, 502,503,504).

Bu yasa değişikliğinde İşyeri Sağlığı Yasa Taslağındaki taciz edici davranış tanımı benimsenmiştir. Bu yasa değişikliğinde psikolojik taciz doğrudan bir dava nedenini oluşturmamaktadır. Bunun yerine taciz karşıtı eyalet politikalarının⁶⁷⁹ uygulanmasının işverenleri sorumluluktan kurtarabileceği düzenlemede yer almıştır⁶⁸⁰.

Düzenlemenin bu şekilde olması öğretide eleştirilmiş, düzenlemenin bu şekilde yapılmasının çalışanları korumaktan çok işverenleri koruyabileceği ifade edilmiştir. Yasa değişikliğinde psikolojik taciz benzeri davranışlara karşı işverenlerin

⁶⁷⁸ Yamada,53.

⁶⁷⁹ Eyalet politikasına örnek olarak bakınız, https://www.tn.gov/content/dam/tn/hr/documents/17-001_Abusive_Conduct_in_the_Workplace.pdf.

⁶⁸⁰ Yamada,54.

sorumluluktan kurtulmak için eyalet politikalarının benimsenmesinin yeterli görülmesinin bu politikaların fiilen uygulanması yükümlülüğünün olmaması eleştirilmiştir⁶⁸¹.

İşyeri sağlığı yasa taslağı dikkate alınarak yasal düzenlemelerin yapıldığı bir diğer eyalet Utah eyaletidir. Bu eyalette 2015 yılında yapılan yasal değişiklik kamu çalışanlarına yönelik olup işyerinde psikolojik tacize karşı önlem almaktan çok, bu konuda yöneticiler ile çalışanların eğitilmelerine odaklanmaktadır. Bu düzenlemelere göre eyalet düzeyinde kamu çalışanlarını işyerinde psikolojik tacize karşı korumak amacıyla politikalar geliştirilecektir. Bu konuda eğitimler yapılacaktır⁶⁸².

Utah eyaletindeki işyerinde psikolojik taciz tanımı, Kaliforniya eyaletine benzer şekilde yapılmıştır. Bu yasa değişikliği ile de mağdurlar için işyerinde psikolojik tacize karşı yeni bir yasal yol tanınmamıştır. Bu düzenlemede ayrıca bu düzenleme ile bir kişinin diğer eyalet ya da federal yasalarda düzenlenen sorumluluk, görev, cezalardan muaf olmayacağı ifade edilmiştir⁶⁸³.

§ 11. KANADA

Kanada'nın kendine özgü özelliklerinden dolayı karmaşık bir hukuk sistemi mevcuttur. Kanada federal iş mevzuatı ülkedeki işçilerin yalnızca yüzde onluk bir kısmını kapsamına almaktadır. Bunun haricindeki işçiler eyaletlerin iç hukukunun kapsamında kalmaktadır. Kanada'nın eyaletleri de farklı hukuk sistemlerini benimsemektedirler. Psikolojik taciz ile ilgili yasal düzenlemelerin olduğu Quebec Eyaleti, Kara Avrupası hukuk sistemini benimsemişken, yine psikolojik taciz ile ilgili

⁶⁸¹ Yamada,54.

⁶⁸² Hebert,273.

⁶⁸³ Hebert,273.

yasal düzenlemelerin olduğu Ontraio ile Saskatchewan İngiltere kaynaklı ortak hukuk (common law) sistemine sahiptirler⁶⁸⁴.

İşyerinde psikolojik taciz Kanada iş yaşamında da önemli sorun oluşturmaktadır. Kanda İş Güvenliği Konseyinin (The Canadian Safety Council) raporuna göre psikolojik taciz mağdurlarının % 75 i işyerinden ayrılmak zorunda kalmaktadır. Bu rapora göre Kanada da işyerinde psikolojik taciz vakaları işyerinde cinsel taciz ile işyerinde ayrımcılık vakalarına göre dört kat daha yaygındır⁶⁸⁵.

Kanada’da fiziksel tacizi tanımlamak için “harrasment” kelimesi, işyerinde psikolojik tacizi tanımlamak için ise “workplace bullying” kelimesi kullanılmaktadır. “Harrasment” kelimesi tek sefere de mahsus olabilecek işyerinde ya da dışında yaşanabilecek fiziksel temas içeren genelde ayrımcılığa da dayanan taciz olaylarını ifade etmek için kullanılırken, işyerinde psikolojik taciz kavramı “workplave bullying” kelimesi ile karşılanmaktadır⁶⁸⁶. Bu açıklamalar “harrasment” kelimesinin tek başına kullanımı için geçerlidir, işyerinde psikolojik tacizi ifade etmek için “psychological harrasment” deyiimi de kullanılmaktadır.

Kanada’da federal düzeyde doğrudan işyerinde psikolojik tacizi düzenleyen bir yasa yoktur. Psikolojik taciz ile ilişkilendirilebilecek olan yasaların başında 1977 yılında yasalaşan Kanada İnsan Hakları Yasası (Canadian Human Rights Act) yer almaktadır. Fırsat eşitliğini sağlamak, ayrımcılık ile ilgili yasal koruma sağlamak bu yasanın amaçlarındandır⁶⁸⁷.

Kanada’da iş hukuku ile ilgili kanun düzeyindeki hükümler Federal İş Kanununda (Federal Labour Code) toplanmıştır. Federal İş Kanunun ikinci kısmını iş

⁶⁸⁴ Harthill,268.

⁶⁸⁵ Coldwell,138.

⁶⁸⁶ Coldwell,139.

⁶⁸⁷ Coldwell,141.

sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler oluşturmaktadır. Bu kısımda işverenlerin güvenli ve sağlıklı bir iş ortamı sağlaması zorunluluğunu düzenlemiştir, çalışanların fiziksel tehlikelere karşı korunmasına ilişkin düzenlemeler açıkça yer almakta iken çalışanların psikolojik tehlikelere karşı korunması yasa metninden örtülü olarak anlaşılabilmektedir⁶⁸⁸.

Kanadada 2004 yılında federal düzeyde işyerinde psikolojik tacizi önlemek için İşyerinde Psikolojik Tacizi Önleme Yasası (Workplace Psychological Harassment Prevention Bill) taslağının yasalaşması girişimi olmuşsa da bu taslak yasalaşmamıştır⁶⁸⁹.

Kanadanın beş eyaletinde işyerinde psikolojik taciz ile ilgili özel yasal düzenlemeler mevcuttur⁶⁹⁰.

I. Quebec Eyaleti

Quebec İş Yasasında (Labor Standarts Act) 2002 yılının aralık ayında yapılan değişiklik ile psikolojik taciz yasa düzeyinde tanınmış ve psikolojik tacize karşı koruma sağlanmıştır. Bu yasa değişikliği Quebec Eyalet meclisinden oybirliği ile geçmiştir. 2004 yılının haziran ayında da bu yasa değişikliği yürürlüğe girmiştir⁶⁹¹.

Quebec İş Yasasına psikolojik taciz başlıklı bir kısım altında çeşitli hükümler eklenmiş. Ayrıca aynı yasaya Psikolojik Tacize Karşı Başvuru Yolları (Recourses Against Psychological Harassment) adlı başka bir kısım daha eklenerek, psikolojik tacize karşı izlenebilecek yasal yollar düzenlenmiştir. Bu kanunda psikolojik taciz *“işçinin onurunu veya ruhsal ya da bedensel bütünlüğünü etkileyen ve işçi için zararlı bir çalışma ortamı doğuran, süreklilik gösteren (tekrarlanan), düşmanca, istenmeyen*

⁶⁸⁸ Coldwell,141-142.

⁶⁸⁹ Harthill,268-269.

⁶⁹⁰ Bu eyaletlerdeki düzenlemelerin metinleri için bakınız, Coldwell,142.

⁶⁹¹ Cox,55.

*sözlü açıklamalar, davranışlar ya da jestler şeklindeki her türlü rahatsızlık verici davranış” şeklinde tanımlanmıştır*⁶⁹².

Bu metinde açıkça çalışanın onurundan, çalışanın fiziki ve psikolojik bütünlüğünden bahsedilmektedir, çalışan bu değerlerine karşı yapılacak saldırılardan korunmaktadır. Bu yönüyle bu yasa Kara Avrupası hukuku ile benzerdir. Diğer önemli bir konu bu değişikliklerde psikolojik taciz oluşabilmesi için tekrarlanan olayların olmasının yanından tek seferlik ciddi etkileri olan bir olayında taciz olarak değerlendirilebileceğidir. Bu yönüyle de Kara Avrupası hukukundan farklı bir yaklaşım sergilenmektedir⁶⁹³. Kanada öğretisinde Quebec Eyaletindeki psikolojik taciz düzenlemesinin önlem almanın önemini vurgulamak için tasarlandığı ifade edilmiştir⁶⁹⁴.

Yasanın 81. maddesinin 19. fıkrasında işçilerin psikolojik tacize karşı korunan bir çalışma ortamında çalışmaya hakkı olduğu, işverenin psikolojik taciz tehlikesine karşı işçileri işyerinde çalışanlardan ya da işyeri dışındaki kişilerden koruması gerektiği düzenlenmiştir. Bu yasaya göre işveren öncelikle işyerinde psikolojik tacize karşı önlemler almalıdır. Şayet psikolojik taciz yaşandıysa da işveren tacizi durdurmalıdır⁶⁹⁵.

İşverenin psikolojik tacize karşı alacağı önlemler, işyerinde psikolojik tacize karşı bir şikâyet yolu oluşturmak, taciz şikâyeti üzerine işyerinde bir disiplin soruşturması yapılarak olayın araştırılması, faillere yaptırım uygulanması, işçilerin psikolojik taciz konusunda bilgilendirilmeleri, eğitilmeleri olarak sayılabilir. Yasada yer alan psikolojik tacize karşı başvurma yollarına göre mağdur son olaydan itibaren 90 gün içerisinde Çalışma Standartları Komisyonuna (Labour Standards Commission) şikâyet dilekçesi ile başvurmaktadır. Başvuruyu işçi yerine kar gütmeyen bir organizasyon da yapabilir. Çalışma standartları komisyonu psikolojik tacize ilişkin başvuruları öncelikle

⁶⁹² Arslan Ertürk, 327-328.

⁶⁹³ Cox,55.

⁶⁹⁴ Coldwell,143.

⁶⁹⁵ Arslan Ertürk,328-329.

inceler, komisyonun olayla ilgili her türlü bilgi ve belgeyi talep etme hakkı mevcuttur. Şayet komisyon yapılan şikâyeti reddederse işçi bu karara karşı iş hukuku alanında ihtisas mahkemesi olan Çalışma İlişkileri Komisyonuna (The Labour Relations Commission) itiraz edebilir⁶⁹⁶.

Bu yasa yürürlüğe girdikten bir yıl sonra çalışma standartları komisyonu bu süre içerisinde işyerinde psikolojik tacizle ilgili 2.500 şikâyet başvurusu aldıklarını, bu şikâyetlerin yüzde birinden daha azının adaleti yanıtıcı şikâyet olduğunu rapor etmiştir⁶⁹⁷.

İşyerinde psikolojik tacizin insan haklarına ilişkin yasal düzenlemelerin kapsamına girdiğinde başka bir deyişle ayrımcılığa dayalı olarak psikolojik taciz yaşandığında mağdur iki hukuki yoldan birine başvurabilir. Bu hukuki yollardan birisi insan hakları yasalarında düzenlenen hukuki yoldur, diğeri ise çalışma standartları kanundaki şikâyet yoludur⁶⁹⁸.

Yargılamada ispat yükü işçidedir, mahkemenin işçinin şikâyetini kabul edebilmesi için mahkeme, işçinin psikolojik taciz sonucunda mağduriyet yaşadığına ve işverenin yasanın 81. maddesinin 19. fıkrasındaki yükümlülüklerini ihlal ettiğine kanaat getirmelidir. Yapılan yargılama sonucunda çalışma ilişkileri komisyonu “İşverenin işçiyi eski işine iade etmesine, İşverence işçinin gelir kaybının tazmin edilmesine, İşverenin tacizi önlemeye yönelik gerekli tedbirleri almasına, İşverenin psikolojik tacizden kaynaklanan maddi ve manevi zararları ödemesine, İşçide iş kaybından dolayı meydana gelecek zararların işverence tazminine, İşçinin komisyonca belirlenen makul

⁶⁹⁶ Arslan Ertürk, 329-330.

⁶⁹⁷ Coldwell, 143.

⁶⁹⁸ Coldwell, 143.

bir süre için alacağı psikolojik desteğin işverence karşılanmasına, Gerekirse işçinin sicil kayıtlarının düzeltilmesine” şeklinde hükümler kurabilecektir⁶⁹⁹.

Sendikasız işçiler bu başvuru yollarını kullanabilecektir. Sendikalı işçiler de isterse bu başvuru yoluna başvurabilecekleri gibi toplu iş sözleşmesi hükümlerinde faydalanabileceklerdir, toplu iş sözleşmesinden kaynaklı uyuşmazlıklar için öngörülen hukuki yollara gidebileceklerdir⁷⁰⁰.

Quebec Eyaletindeki bir mahkeme içtihadında uyuşmazlığa konu olayda kadın bir laboratuvar teknisyeni yanında çalıştığı fen bilimleri öğretmenin cinsiyetçi tacizlerine maruz kalmıştır. Erkek öğretmen genel olarak kadınları aşağılayıcı sözler sarf etmekte, mağduru da rahatsız etmektedir. Mağdur bu olayda Quebec İnsan Hakları ve Özgürlükleri Şartına (Quebec Charter of Human Rights and Freedoms) dayansaydı cinsiyet temelli taciz olayının gerçekleşmiş olması için failin kadınlara nefreti nedeniyle bu eylemleri gerçekleştirdiğini mağdurun ispat etmesi gerekebilecekti. Ancak bu olaya ilişkin işyerinde psikolojik taciz iddiası ile şikâyetle bulunduğu failin taciz edici davranışlarını kadın olması nedeniyle işlediğini ispatlaması gerekmeyecek, sadece failin kendisine psikolojik olarak rahatsızlık verici davranışlarda bulunduğunu ispatlaması yeterli olacaktır. Mağdurun şikâyeti kabul edilmiştir⁷⁰¹.

II. ONTARIO EYALETİ

İşyerinde psikolojik tacizi doğrudan yasa ile düzenleyen bir diğer Kanada Eyaleti Ontario dur. Ontario Eyaleti İş sağlığı ve Güvenliği Yasasında (Occupational

⁶⁹⁹ Arslan Ertürk, 330.

⁷⁰⁰ Cox, 56-57.

⁷⁰¹ Cox, 64-65.

Health and Safety Act, R.S.O. 1990, c. O.1) psikolojik taciz düzenlenmiştir⁷⁰². Bu yasadaki işyerinde yaşanan fiziksel şiddete ilişkin düzenlemelere (workplace violence) ek olarak 2009 yılında eklenen hükümler ile işyerinde psikolojik taciz (workplace harrasment) de düzenlenmiştir⁷⁰³.

Yasanın tanımlar başlıklı birinci maddesine 2009 yılında işyerinde psikolojik taciz tanımı eklenmiştir. 2009 yılı ile 2016 yılında yapılan değişiklikler ile Yasanın 32.01 maddesinde işyerinde psikolojik taciz ile ilgili düzenlemeler yapılmıştır.

Bu yasada psikolojik taciz “işyerinde bir çalışana yöneltilen, istenmeyen, istenmeyeceği bilinen yahut tahmin edilen, bezdirici eylem ve hareketler” şeklinde tanımlanmıştır. Bu düzenleme sadece belirli ayrımcılık nedenlerine dayalı olarak yapılan davranışları taciz olarak nitelendirmemiş, mağduru yıldırmaya yönelik davranışları ayrımcılığa dayalı yapılmasa da psikolojik taciz olarak nitelendirmiştir⁷⁰⁴.

2016 yılında birinci maddeye işyerinde psikolojik taciz ile ilgili “Bir işveren veya amir tarafından işçilerin veya işyerinin yönetimi ve yönlendirilmesiyle ilgili olarak yapılan makul bir işlem, işyerinde psikolojik taciz değildir.” hükmü de eklenmiştir.

Yasanın 32.01 maddesindeki hükümlere göre işyerinde psikolojik tacizle ilgili olarak işveren risk değerlendirmesi yapma, işyerinde belirlenecek olan psikolojik taciz politikaları ve uygulamaları ile ilgili bilgi ve talimat verme yükümlülüğü altındadır. İşveren işçilerin işyerinde psikolojik taciz konusunda eğitilmelerini sağlamalıdır⁷⁰⁵.

Yasada 2016 yılında yapılan değişiklik ile yasanın 32.0.6 hükmüne göre “Bir işveren, komiteye veya varsa bir sağlık ve güvenlik temsilcisine danışarak, 32.0.1 (1)

⁷⁰² Yasa metnine ulaşmak için, <https://www.ontario.ca/laws/statute/90o01>, son erişim tarihi 19/07/2023.

⁷⁰³ **Coldwell**,144-145.

⁷⁰⁴ **Arslan Ertürk**, 331- 332.

⁷⁰⁵ **Arslan Ertürk**,332-333.

maddesi uyarınca işyerinde tacize ilişkin gerekli politikayı uygulamak için yazılı bir program geliştirecek ve sürdürecektir.”

Ontario Eyaletindeki en az beş işçi çalışan işyerlerinde, işyeri şiddetine ve işyerinde psikolojik tacize karşı risk değerlendirmesi yapılmalıdır, risk değerlendirmesi akabinde risk değerlendirmesine uygun raporlama yapılmalıdır. İşyeri şiddetine ve psikolojik tacize karşı şikâyetlerle ilgili soruşturma süreci oluşturulmalıdır⁷⁰⁶.

Yine bu kanunda yer alan ev içi şiddet düzenlemesine göre işverenin işyerinin haricinde oluşan ama etkilerini işyerinde de gösteren işçinin ev içi şiddete maruz kalmasından dolayı oluşan yaralanma nedeniyle önlem alması gerekebilecektir. İşveren, işçinin ev içi şiddete maruz kaldığının makul bir şekilde farkında olduğu takdirde işçinin güvenliğini sağlamak için önlem almalıdır⁷⁰⁷.

§ 12. JAPONYA

İşyerinde psikolojik taciz Japonya’da da iş hayatındaki önemli bir sorundur⁷⁰⁸. Ekonomin küreselleşmesi ile birlikte artan rekabet işyerlerine de yansımıştır. Sıkı rekabet ortamı çalışanların üzerinde baskı oluşturmaktadır. Japonya’da işverenler ile sendikalarla yapılan bir anketin sonuçlarına göre işyerinde psikolojik tacizin arkasında yer alan nedenlerinin ilk sıralarında personel kesintileri ya da az personel nedeniyle oluşan iş yükü ile stres, işverenlerin yaptığı ya da performansa dayalı sistemin oluşturduğu baskı, işyerindeki iletişim eksikliği, işyerinde yöneticilerin astları ile ilgilenmeyecek kadar yoğun olmaları ile çeşitli çalışma türleri yer almaktadır⁷⁰⁹.

⁷⁰⁶ Harthill,279.

⁷⁰⁷ Harthill,279, dn,120.

⁷⁰⁸ Bu konudaki istatistikler için bakınız, Lerouge/Naito,245-246.

⁷⁰⁹ Naito,113-118.

Japon çalışma kültürü bazı yönleri ile farklılık taşımaktadır. Japon çalışanlar arasında diğer ülkelerde pek rastlanmayan, çalışmaya bağlı fiziksel ve psikolojik rahatsızlıklar görülebilmektedir. Bunlardan en dikkat çekenleri fazla çalışmaya bağlı yaşanan rahatsızlıklardır. Japonya’da fazla çalışmaya bağlı olarak ciddi fiziksel ve zihinsel rahatsızlıklar ortaya çıkabilmektedir. Japoncada fazla çalışma nedeniyle yaşanan ölüm olaylarına “Karoshi” denmektedir⁷¹⁰.

Japonya’da işyerinde psikolojik tacize karşılık olarak güç tacizi (power harrasment) deyimini tercih edilmektedir. Güç tacizi deyimini Japoncada “pawahara” ya da “pawa harusumento” şeklinde telaffuz edilmektedir⁷¹¹. Pawa-hara deyimini, tam olarak karşılık gelmese de işyerinde psikolojik tacizi ifade etmek için kullanılmaktadır. Japonya’da bu deyimini kullanan ilk kişi Japon psikolog Yasuko Okada olmuştur⁷¹².

Japon Çalışma, Sağlık, Refah Bakanlığı tarafından 2012 yılında güç tacizi üzerinde araştırma yapmak üzere bir çalışma grubu oluşturulmuştur. Bu çalışma grubu tarafından güç taciz konusunda 2012 yılında bir rapor yayınlanmıştır. Bu çalışmada güç tacizi deyiminin farklı taciz türleri için de kullanılmasından dolayı karışıklık olmasın diye işyerinde psikolojik tacizi ifade etmek için işyerinde güç tacizi deyimini kullanılmıştır. Çalışma grubu bu kavramı *“bir kişinin işyerinde konumunu ya da iş arkadaşıyla insani ilişkisi gibi üstünlüğünü kullandığı bir hareketle iş arkadaşında zihinsel sıkıntı ya da fiziksel acı oluşturmaya ya da çalışma ortamının iş ilişkisinin kapsamına uygun olmayan şekilde bozulmasına neden olması”* şeklinde tanımlamıştır⁷¹³.

⁷¹⁰ **Kasagi**,320,324; Japonyada uzun çalışma saatlerine bağlı fiziksel ve psikolojik rahatsızlıklar hakkında ayrıntılı bilgi için bakınız, **Kasagi**, 319-327.

⁷¹¹ **Hsiao**,182.

⁷¹² **Roberts**,21-22.

⁷¹³ **Naito**,126-127.

Bu tanımdaki işyerindeki üstünlük terimi ile dikey psikolojik taciz kastedilmemektedir, insani ilişkilerden iş alanındaki uzmanlık gibi çalışanların kullanabilecekleri her türlü durum, eşit düzeydeki çalışanların davranışları, astların üstlerine karşı davranışları işyerinde üstünlük teriminin kapsamındadır⁷¹⁴.

Çalışma grubu, güç tacizini, (i) Saldırı veya yaralanma (fiziksel istismar); (ii) Gözdağı, karalama, hakaret veya iftira (zihinsel istismar); (iii) Tecrit, dışlanma veya ihmal (insan ilişkilerinden kopma) ;(iv) Bir çalışanı, açıkça gereksiz olan belirli görevleri yerine getirmeye zorlamak, çalışana yapılması imkânsız görevler yüklemek çalışanın normal görevlerine müdahale etmek (aşırı iş talepleri); (v) Bir çalışanı, makul bir gerekçe olmadan çalışanın seviyesinden çok daha düşük olması gereken basit işlerde görevlendirmek (yetersiz iş talepleri); (vi) Bir çalışanın özel işlerini aşırı derecede sorgulama (mahremiyet ihlali) şeklinde altı sınıfa ayırmıştır⁷¹⁵.

İşyerinde psikolojik taciz ile ilgili Japonya'ya özgü bir durum bir işçiyi işten çıkarmanın zor olmasıdır. Bu nedenle işveren işçiyi işten ayrılmaya zorlamak için psikolojik taciz uygulayabilir⁷¹⁶.

Japonya'da psikolojik taciz haksız fiil olarak değerlendirilmektedir. Psikolojik tacize karşı faillerin sorumluluğu haksız fiil çerçevesinde kabul edilmektedir⁷¹⁷.

Japonya'da işyerinde psikolojik taciz ile ilgili yasal düzenlemelere bakıldığında, 1947 tarihli Çalışma Standartları Yasasında iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili hükümler yer almaktadır⁷¹⁸. 1972 tarihli İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası da mevcuttur⁷¹⁹. Bu

⁷¹⁴ Naito,127.

⁷¹⁵ Naito,127.

⁷¹⁶ Hsiao,192-193.

⁷¹⁷ Hsiao,184-185; Obata,24.

⁷¹⁸ Kanunun İngilizce çevirisi,

<http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=3567&vm=04&re=01>.

⁷¹⁹ İngilizce çeviri için, <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=3440&vm=04&re=01>.

kanunlarda çalışanların fiziki tehlikelere karşı korunması ile ilgili düzenlemeler mevcuttur.

Japonya’da Çalışma Önlemleri Yasasında 2019 yılında yapılan değişiklikler ile güç tacizine ilişkin hükümler eklenmiştir. Bu düzenleme güç tacizi konusunda hükümete, işverenlere, çalışanlara çeşitli sorumluluklar getirmiştir. Bu düzenleme kapsamında işyerinde işverenler tarafında tacizcilere karşı disiplin cezalarının da öngörüldüğü iş kurallarının düzenlenmesi, yöneticiler tarafından işçilere talimat vermek için yapılan hareketlerle de güç tacizinin oluşabileceğine ilişkin bilinç oluşturulması, bir danışma birimi kurarak mağdurun danışabilmesini sağlanması, güç tacizinin işyerinde yayılmasının önlenmesi, çalışanlar arasında strese yol açan uzun çalışma saatlerinin önlenmesi gibi önlemler düzenlenmiştir⁷²⁰.

Yapılan yasa değişikliği psikolojik taciz mağdurları için tazminat taleplerine ilişkin doğrudan yasal dayanak oluşturmayacaktır. Yasa değişikliği birtakım önlemler ile bunların uygulanmasına ilişkin idari tedbirleri düzenlemektedir⁷²¹.

Bu durum Japon öğretisinde eleştirilmiş psikolojik taciz konusunda hukuki ve cezai sorumluluğa ilişkin ek düzenlemeler yapılarak mahkeme içtihatlarındaki çeşitli tutarsızlıkların ortadan kaldırılması, psikolojik tacize karşı daha caydırıcı bir yasal durumun ortaya çıkması gerektiği ifade edilmiştir⁷²²

Japonya’da işyerinde psikolojik taciz nedeniyle intihar vakalarına rastlanılmaktadır. Japonya’da bir mahkeme kararında yaşadığı psikolojik taciz sonucunda intihar eden hemşirenin ebeveynlerine, vefat eden hemşireye psikolojik taciz uygulayan diğer hemşire ile işvereni olan hastanenin tazminat ödemesine hükmedilmiştir. İntihar eden hemşirenin çalıştığı hastanenin kuralları arasında kıdemli

⁷²⁰ Obata,23.

⁷²¹ Obata,23.

⁷²² Obata,26,32-33.

bir hemşirenin verdiği herhangi bir talimatın diğer bir hemşire tarafından yapılması yer almaktaymış. Psikolojik taciz faili kıdemli hemşire, mağdura karşı bu yetkisini kötüye kullanmıştır. Fail mağdura kendi çocuğuna baktırmak, arabasını yıkatmak gibi kişisel işlerini yaptırmış, fail mağdurun üstleri ile sosyal ilişki kurmasına engel olmuş, mağdura sıklıkla sesini kesmesini, ölürse sevineceğini söylemiş, mağduru yaptığı hatalarla orantısız bir şekilde şiddetli olarak azarlarmış. Vefat eden hemşire ölmeden önce arkadaşlarına eğer ölürsem herkese bana yapılanlar yüzünden öldüğümü söyleyin demiştir⁷²³.

Japonya'daki mahkeme içtihatları dikkate alındığında işyerinde psikolojik taciz ile ilgili hukuki sorumluluğu doğrudan düzenleyen bir yasa olmamasına rağmen intihar vakıalarında bile işveren ile failin sorumluluğu mahkemelerce kabul edilmektedir. Japonya bu yönüyle Amerikan hukukundan da ayrılmaktadır. Japonya ile ilgili diğer dikkat çeken bir konu askerliğin kendisine özgü yapısına rağmen askeri kurumlarda yaşanan psikolojik taciz olaylarının da yasal koruma altında olmasıdır⁷²⁴.

⁷²³ Hsiao,188-189.

⁷²⁴ Hsiao,188-189.

SONUÇ

İşyerinde psikolojik taciz olaylarında genellikle mağdurun fiziki değerleri değil onuru, saygınlığı, huzuru gibi soyut değerleri saldırıya uğramaktadır. Bu nedenle işyerinde yaşanan psikolojik taciz olaylarının tespiti ve bu olaylara karşı geliştirilecek çözümleri bulmak iş kazası gibi işyerinde yaşanacak diğer olaylara göre daha zor olabilmektedir. Bununla birlikte çalışma yaşamında henüz iş kazası gibi somut tehlikelere karşı bile düzgün bir önleme mekanizmasının kurulmadığı gibi gerekçelerle işyerinde psikolojik tacize karşı önlem almanın lüks bir şey olarak düşünülmesi oldukça yanlıştır. Günümüzde çalışma yaşamı giderek daha fazla kişinin dahil olduğu bir yapıya dönüşmektedir bunun yanı sıra sosyal medya araçlarının yaygınlaşması ile hedef seçilecek bir kişiyi rahatsız etmek herhangi bir mobil uygulamadan yapılacak bir paylaşım ile oldukça kolay bir şekilde gerçekleştirilebilecektir. Tüm bu nedenlerle günümüz çalışma ortamlarında işyerinde psikolojik taciz yaşanma tehlikesi artmaktadır. Bu tehlikenin azaltılması için işyerinde psikolojik taciz kavramına karşı bilinç oluşturulup mağdurların hak arama olanakları sağlamlaştırılmalıdır.

Ülkemizde işyerinde psikolojik tacize karşı sağlanan hukuki korumaların ilk sırasında kişiliğin korunması yatmaktadır. İş hukuku haricinde kamu çalışanlarına yönelik psikolojik taciz olaylarında da mağdura sağlanan yasal korumanın pozitif dayanaklarının başında Anayasada düzenlenen temel hak ve özgürlükler gelmektedir. Nitekim bireysel başvuru yolu ile Anayasa Mahkemesinin önüne gelen uyuşmazlıklarda işyerinde psikolojik taciz öncelikle Anayasanın 17. maddesi bağlamında incelenmektedir. İş hukuku açısından işçinin kişiliğinin korunmasının bir görünümü olan işverenin gözetme borcu kapsamında işyerinde psikolojik taciz değerlendirilmekte ve mağdura hukuki koruma sağlanmaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nda açıkça

Çalışanların işyerinde psikolojik tacize karşı da korunması gerektiği düzenlenmiştir. Bunun yanı sıra işyerinde psikolojik taciz bir iş sağlığı ve güvenliği sorunu olarak da işverenin gözetme borcu kapsamında yer almaktadır.

İşyerinde psikolojik tacizin birlikte değerlendirileceği diğer bir hukuki kurum ayrımcılık yasaklarıdır. İşyerinde psikolojik taciz çeşitli uluslararası düzenlemelerde ve bazı ülkelerde ayrımcılığın bir türü olarak değerlendirilmektedir. Ülkemizdeki Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununda yapılan düzenlemeler de bu anlayışın bir sonucu olarak değerlendirilebilir. Esasında işyerinde psikolojik taciz ayrımcılıktan farklı bir kavram olsa da bazı olaylarda failler ayrımcılık nedenlerinden ötürü de mağdura psikolojik taciz uygulayabilirler. Bu gibi durumlarda işyerinde psikolojik taciz ayrımcılık kapsamında da değerlendirilebilir. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunundaki hükümlere göre ayrımcılık nedenlerine dayalı olarak yapılan işyerinde psikolojik taciz olaylarında mağdur işçi, İş Kanunu'nda düzenlenen işverenin eşit davranma borcu ile Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun sağladığı hukuki olanaklardan da faydalanabilecektir.

Ceza hukuku bakımında işyerinde psikolojik taciz çeşitli suç tiplerini oluřturabilecektir⁷²⁵. Ancak işyerinde psikolojik tacizin bir sürecin ürünü olduğu

⁷²⁵ Nitekim bir Yargıtay Kararında mağdura işyerinde psikolojik taciz uygulanmak suretiyle eziyet suçunun işlendiğine karar verilmiştir. *"Ancak; 5237 Sayılı TCK.nun 96/1. maddesinde "Bir kimsenin eziyet çekmesine yol açacak davranışları gerçekleştiren kişi hakkında ..." ibaresi yer almakta, yasada eziyet kabul edilen eylemler tanımlanmamaktadır. Madde gerekçesinde ise "Eziyet olarak, bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışlarda bulunulması gerekir. Aslında bu fiiller de kasten yaralama, hakaret, tehdit, cinsel taciz niteliği taşıyabilirler. Ancak, bu fiiller, ani olarak değil, sistematik bir şekilde ve belli bir süreç içinde işlenmektedirler. Bir süreç içinde srekliplik arzeder bir tarzda işlenen eziyetin özelliği, işkence gibi, kişinin psikolojisi ve ruh sağlığı üzerindeki tahrip edici etkilerinin olmasıdır. Bu etkilerin uzun bir süre ve hatta hayat boyu devam etmesi, eziyetin bu kapsamda işlenen fiillere nazaran daha ağır ceza yaptırımına altına alınmasını gerektirmiştir"* denilmektedir. Buna göre sadece fiziksel değil ruh sağlığına yönelen ihlaller de eziyet suçu kapsamında değerlendirilmektedir.

...
Türkiye Ziraat Odaları Birliği Genel Başkanı olan sanık ...'ın aynı zamanda 6964 Sayılı Kuruluş Kanunun'un 29/1. maddesi gereği Birlik ve odaların işlerinin yürütülmesini teminen kararlar almak ve yürürlüğe koymakla sorumlu yönetim kurulunun da başkanı olduğu, konumu itibarıyla personel üzerinde sahip olduğu idari g ve yetki de dikkate alındığında; katılan ... 'yi geçici görevlendirmeler ile farklı illere gönderdikten sonra, yukarda sözü edilen İdare Mahkemelerince benzer gerekçelerle verilen iptal

dikkate alındığında bu süreci oluşturan davranışlar münferit olarak bariz bir şekilde hukuka aykırı olmadıklarından ceza yargılaması sonucunda fail her zaman suçlu olmayabilir. Burada objektif isnat edilebilirlik gibi çeşitli kavramların ceza hukuku açısından değerlendirilmelidir. Cezai yaptırımlarla mağdura koruma sağlamak, işyerinde psikolojik tacize karşı caydırıcılık bağlamında faydalı olabilecektir.

İşyerinde psikolojik tacizin teorik olarak özelliklerinin ve benzer diğer kavramlardan ayırt edici unsurlarının belirlenmesi bakımından ülkemizde gerek yargı kararlarında gerek öğretide zengin bir içtihat ve bilimsel çalışma mevcuttur. Bu sevindirici durumun yanı sıra pratikte bu kurumun hukuki sonuçları ve ispatı gibi noktalarda çeşitli sıkıntılar göze çarpmaktadır. Yargıya intikal eden olaylarda mağdurun iddialarının genellikle soyut kalması, mağdur tarafından psikolojik taciz iddiasının somutlaştırılmaması ve mağdurun bu konuda delil ikamesinin eksik olması sorun oluşturmaktadır. Mahkemelerin işyerinde psikolojik taciz iddiasının yer aldığı uyuşmazlıklarda verdikleri kararlardaki önemli bir sorun ise psikolojik tacizin varlığının kabul edilmesine rağmen bu konuda manevi tazminata hükmedilmemesi ya da az hükmedilmesidir. İşyerinde psikolojik tacizin ispatı konusundaki bu olgunun yapısı nedeniyle farklı içtihatlar geliştiren Yargıtay, manevi tazminatın takdirinde de içtihatları ile yol gösterici olmalıdır. İşyerinde psikolojik taciz bakımından yargı makamlarınca manevi tazminat miktarları düşük tutulmadan hem mağdurun yaşadığı psikolojik yıpranmayı telafi edecek şekilde hem de failleri caydırıcı miktarlarda manevi tazminata hükmedilmelidir.

kararları neticesinde Ankara iline dönen katılana, tecrübesine ve iş yerindeki pozisyonuna uygun şekilde görev vermeyerek sırf sıkıntı vermek, onu rencide ve pasifize etmek kastıyla binanın bodrum katında kurum şoförlerinin kullandığı telefon ve bilgisayar gibi gereçlerin bulunmadığı odada mesai yaptırmaya zorlamak suretiyle belirli bir süre sistematik biçimde devam eden, değersizleştirme, yıldırma ve işten uzaklaştırmayı amaçlayan; psikolojik saldırıya konu eylemlerinin işleniş biçimleri ve sonuçlarına göre eziyet boyutuna vardığı bu sebeple yüklenen eylemlerin bir bütün halinde 5237 Sayılı TCK'nun 96/1. maddesinde düzenlenen "eziyet" suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması" Yargıtay 8. Ceza Dairesi 2018/203 E.- 2018/2245 K., T. 1.3.2018 , kazanci.com .

Sosyal Güvenlik Hukukunda işyerinde psikolojik taciz doğrudan iş kazası ve meslek hastalığı olarak kabul edilmemektedir. Çalışma yaşamında görünürlük kazanan çeşitli psikososyal tehlikelerle birlikte işyerinde psikolojik taciz gibi olguların meslek hastalığı olarak değerlendirilip değerlendirilmemesi yabancı ülke hukuklarında da tartışma konusudur. Psikolojik tacize bağlı olarak yaşanan intihar olayları Japonya, Fransa ve diğer bazı Avrupa ülkelerinde maalesef görünürlük kazanmıştır. Bazı ülkelerde bu intihar olayları iş kazası olarak değerlendirilebilmektedir.

Uluslararası hukukta işyerinde psikolojik tacizle ilgili çeşitli normatif düzenlemeler mevcuttur. Bu konunun daha çok ayrımcılık odaklı olarak değerlendirildiği Amerika ve Kanada gibi ülkelerde de son yıllarda Kıta Avrupa'sında olduğu gibi işyerinde psikolojik tacizi insan onuru bağlamında değerlendiren yasal düzenlemeler yapılmıştır. İşyerinde psikolojik taciz açısından bu konudaki yasal düzenlemeler haricinde önemli bir diğer şey uygulayıcıların konuya bakış açısıdır. Nitekim Japonya örneğinde görüldüğü gibi psikolojik tacize ilişkin tazminat sonucu oluşturacak doğrudan bir normatif düzenlemenin olmamasın rağmen yargıçların intihar olaylarını dahi uygun illiyet bağı çerçevesinde psikolojik tacizin bir sonucu olarak görerek tazminata hükmettikleri içtihatları mevcuttur. Burada esas önemli olan hukuki öngörülebilirlik olup bunun mahkeme içtihatları ile sağlanmasıdır.

İşyerinde psikolojik tacize ilişkin uluslararası yaklaşımlar dikkate alındığında dikkat çekici bir gelişme olarak Amerikan hukukunda İşyeri Sağlığı Yasa Taslağı (Healthy Workplace Bill) dikkate alınarak yapılan yasal düzenlemelerde sıklıkla tekrarlanan taciz edici davranışların haricinde bir kere yaşanan ciddi olayların da psikolojik taciz kapsamında değerlendirilmesi görülebilir. Amerikan hukuku bu yönüyle kıta Avrupa'sından ayrılmaktadır. Tabi kıta Avrupası ile Amerikan hukukundaki en bariz ayrışma Amerikan hukukunda işyerinde psikolojik tacizin kıta Avrupa'sının aksine ayrımcılık odaklı ele alınmasıdır ancak Amerika'da son yıllarda gündemde olan

İşyeri Sağlığı Yasa Taslağı (Healthy Workplace Bill) ile bu tasarının etkisiyle hazırlanan yasal değişikliklerde işyerinde psikolojik taciz kısıtı Avrupa'sına benzer şekilde ele alınmıştır.

Son olarak belirtmek gerekir ki ülkemizde işyerinde psikolojik taciz kavramının son yıllarda popülerlik kazanması ile bu konuya ilişkin duyarlılık artmıştır. Bu durum faydalı olmakla birlikte işyerinde psikolojik taciz kavramın çok kullanılmasıyla bu kavramın sığlaştırılması ve işyerinde psikolojik taciz ile alakasız, çalışma hayatına ilişkin çeşitli sorunların “mobbing” olarak adlandırılması gibi bir sorun ortaya çıkmıştır. Bu durum işyerinde psikolojik taciz kavramına sağlıklı bir yaklaşımda bulunulmasına zarar verebilecektir. Bu nedenle bu kavramın çok kullanılmasından daha önemli olan şey doğru kullanılmasıdır. Bu nedenle bu kavram kullanılırken ayırt edici özelliklerinin vurgulanıp ifade edilmesi önemli olacaktır.

KAYNAKÇA

AKIN, Levent: İş Kazasından Doğan Maddî Tazminat, Ankara 2001.

AKIN, Levent: İş Sağlığı Güvenliği ve Alt İşverenlik, 2. Baskı, Ankara 2013.(İsg)

AKTEKİN, Şeyda: Alman Mahkeme Kararları Işığında Mobbing Uygulamalarına İlişkin Bir İnceleme, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.4 2006, s. 237-242.

ALBAYRAK, Hakan/ YUVALI, Ertuğrul: İşverenin Eşit Davranma Borcuna Aykırı Davrandığı İddialarının İspat Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, LEGAL İSGHD, Cilt: 9, Sayı: 34, 2012.

ALBAYRAK, Hakan: Medeni Usul ve İcra-İflas Hukukunda Yaklaşık İspat, Ankara 2013.

ANTALYA, O. Gökhan: Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması -Türk Hukukuna Manevi Zararın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi–, Cevdet Yavuz’a Armağan, İstanbul 2016.

ARICI, Kadir: Türk Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara 2015.

ARPACIOĞLU, Gülcan: İşyerinde Stresin Gizli Kaynağı : Zorbalık ve Duygusal Taciz, <http://www.mobbing.org.tr/tr/?p=592>.

ARSLAN ERTÜRK, Arzu: Ayrımcılıkla Mücadele ve Eşitlik Kanunu Tasarı Taslağında Yer Alan Psikolojik Tacize İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 27, Eylül 2012. (Eşitlik)

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

ARTUK, Mehmet Emin: Cinsel Taciz Suçu (TCK m. 105), Çalışma ve Toplum S.11, 2006/4.

ASLANKÖYLÜ, Resul: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Şerhi, Ankara 2015.

ATALAY, Oğuz: Pekcanıtez Usul, Medeni Usul Hukuku, Ankara 2017.

AYDIN, Ufuk: İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları, Eskişehir,2002.

BAKIRCI, Kadriye: İstihdamda Cinsiyetler Arası Eşitlik ve Mevzuatta ve Kamusal Politikalarda Yapılması Gereken Değişiklikler, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.8 2007, s. 22-40.

BAKIRCI, Kadriye: Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 190 Sayılı Sözleşmesi Ve 206 Sayılı Tavsiye Kararı Işığında İş Yaşamında Şiddet, Taciz, Misilleme Ve Ev İçi Şiddet, TBB Dergisi, S. 151 2020, s. 29 – 60.(Uluslararası)

BAL, Özlem: Türk İş Hukukunda Manevi Tazminat, Ankara 2010.

BAYCIK, Gaye: Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Haklarında Yeni Düzenlemeler, Ankara Barosu Dergisi, 2013/3, s.103-170. (Haklar)

BAYCIK, Gaye: Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2016, İş İlişkisinin Kurulması, Düzenlenmesi ve Hükümleri, İstanbul 2018.

BAYRAM, Fuat: Türk İş Hukuku Açısından İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing), Legal İHSGHD., 14, 2007.

BİLGE, S. Samet: Mobbing Terimi ve Türk Hukuk Düzeninde İncelenmesi, Ankara Üni. Hukuk Fak. Dergisi, 65 (4) 2016: 1245-1290

BOZBEL, Savaş / PALAZ, Serap: “İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Hukuki Sonuçları”, TISK Akademi, 2007/I.

BÜYÜKKILIÇ, Gül: İş Hukuku Çerçevesinde İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) Olgusunun Değerlendirilmesi, Legal İSGHD, C. 9, S.33,2012.

CANTY, Joanna: "The Healthy Workplace Bill: A Proposal to Address Workplace Bullying in Massachusetts." New England Law Review, vol. 43, no. 3, Spring 2009, p. 493-522. HeinOnline.

CENTEL, Tankut: Türk İş Kanunu’nda Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması, Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı 24, Aralık,2011.

CEYLAN, Şule Şahin: Geleneksel Toplumdan Modern Topluma Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, İstanbul 2009.

CHU, Samantha Jean Cheng: The Workplace Bullying Dilemma in Connecticut: Connecticut's Response to the Healthy Workplace Bill, 13 CONN. PUB. INT. L.J. 351 (2014). Erişim, HeinOnline.com.

COLDWELL, Susan: Addressing Workplace Bullying and Harassment in Canada, Research, Legislation, and Stakeholder Overview: Profiling a Union Program, Workplace Bullying and Harassment, 2013 JILPT Seminar on Workplace Bullying and Harassment, 2013,s.135-164, <https://www.jil.go.jp/english/reports/documents/jilpt-reports/no.12.pdf>, son erişim tarihi 19/07/2023.

COSTA, Ana Cristina Ribeiro : Comments on Mobbing and Suicide at the Workplace Under Portuguese Legal Framework and Case Law. Can Damages Be Repaired Under Occupational Contingencies’ Schemes?, Psychosocial Risks in Labour and Social Security Law , Editor Loïc Lerouge, 2017,s. 329-344, springer.com.

COX, Rachel: "Psychological Harassment Legislation in Quebec: The First Five Years," Comparative Labor Law & Policy Journal 32, no. 1 (Fall 2010): 55-90. Erişim, HeinOnline.com.

ÇELEBİ, Özgün: İş İlişkisinde Manevi Taciz, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Erden Kuntalp'e Armağan, C.I, İstanbul,2004.

ÇELİK, Nuri/CANİKLİOĞLU, Nurşen/CANBOLAT, Talat: İş Hukuku Dersleri, 31. baskı İstanbul 2018.

ÇELİK, Nuri: İşletmenin, İşyerinin Veya İşin Gerekleri Sebebiyle İş Sözleşmesinin İşverence Feshinde Eşit Davranma Borcu, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.4 2006, s. 5-12. https://www.mess.org.tr/media/files/6344_BGR1E5TGYW4.pdf,son erişim tarihi 19/07/2023.

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.

DE LAS CASAS, Sandra P. Burga: Psychological Harassment in the Workplace and the Right to Work in Dignity: A Comparative Review of the Laws in Colombia, Peru, United Kingdom and the United States, 25 ILSA J. INT'l & COMP. L. 465 (2019). Erişim, HeinOnline.com.

DEMİRCİOĞLU, Huriye Reyhan: “Kişilik Hakkı İhlalinin ve Borca Aykırılığın BirTürü Olarak İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing)”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 11, S.1-2 2007.

DOĞAN YENİSEY, Kübra: “Eşit Davranma İlkesinin Uygulanmasında Metodoloji ve Orantılılık İlkesi” Legal İHSGHD., 7, 2005. (Orantılılık)

DOĞAN YENİSEY, Kübra: “İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı”, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2006/4.

DOĞAN, Recep: Kadına Yönelik Şiddetin Bir Türü Olarak, Israrlı Takip (Stalking) Kavramı ve Suçu, Ankara Barosu Dergisi, 2014/2, s.135-154.

DURAL, Mustafa/ ÖGÜZ, Tufan: Kişiler Hukuku, İstanbul 2014.

ERDEM, Mustafa Ruhan/ PARLAK, Benay: Ceza Hukukunda Mobbing, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2010, S. 88.

EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 18. Baskı Ankara 2015.

ERGİN, Hediye: Avrupa Hukukunda İşyerinde Psikolojik Taciz, Çalışma Hayatında Psikolojik Taciz (Mobbing) Panel ve Çalıştay Bildiriler Kitabı, Ankara 2013, s. 61-80, <https://ailevecalisma.gov.tr/media/1315/1%C3%A7al%C4%B1%C5%9Fmahayat%C4%B1nda-psikolojik-taciz-mobbing-panel-ve-%C3%A7al%C4%B1%C5%9Ftay%C4%B1-bildiriler-kitab%C4%B1-2013.pdf>.

ERGİN, Hediye: Hastalık Riskinden Dolayı İşçinin İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Feshi, Prof. Dr. Ali Rıza Okur’a Armağan, İstanbul 2014, 177-200.(Fesih)

ERMUMCU, Senem: İşyerinde Psikolojik Taciz, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İzmir 2011.

EYRENCİ, Öner/ TAŞKENT, Savaş/ ULUCAN, Devrim: Bireysel İş Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2017.

FLOHİMONT, Valérie: Apprehension About Psychosocial Risks and Disorders in Social Security:A Comparison Between the Approaches in Belgian and French Law, Psychosocial Risks in Labour and Social Security Law , Editor Loïc Lerouge, 2017,s. 305-316, springer.com.

FRIEDMAN, G. S., & WHITMAN, J. Q.: The European Transformation Of Harassment Law: Discrimination Versus Dignity. Columbia Journal Of European Law, 9(2), 241-274, 2003, erişim, Heinonline.com.

GEREK, Nüvit: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Öngörülen Tehlike Sorumluluğu, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.24 2011, s. 31-39. https://www.mess.org.tr/media/files/6316_LQKKTESD7N24.pdf, son erişim tarihi 19/07/2023.

GÖNÜL BALKIR, Zehra: Cinsiyet Ayrımcılığı Temelinde İş Yerinde Cinsel Taciz, İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Yıl.1 Sayı.1 - 2015 (1-36) .

GÜLMEZ, Mesut: İnsan Haklarında Ayrımcılık Yasaklı Eşitlik İlkesi:Aykırı Düşünceler, Çalışma ve Toplum, 2010/2, S. 25.

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 İHSGHD, 2007/14.

HARTHILL, Susan: "Workplace Bullying as an Occupational Safety and Health Matter: A Comparative Analysis." Hastings International and Comparative Law Review, vol. 34, no. 2, Summer 2011, p. 253-302. HeinOnline.

HÉBERT, L. Camille: How the “MeToo” Movement is Reshaping Workplace Harassment Law in the United States, Ohio State Public Law Working Paper No. 523, 2020, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3518414. (2020)

HÉBERT, L. Camille: Protections from Workplace Bullying and Psychological Harassment in the United States: A Problem in Search of a Cause of Action,269-287.

Psychosocial Risks in Labour and Social Security Law , Editor Loïc Lerouge, 2017,s. 269-287, springer.com .

HEPER, Hande: “Uluslararası Düzenlemeler Işığında İşyerinde Psikolojik Tacizle Mücadele: Avrupa Ülke Örnekleri ve Türkiye İçin Öneriler” Prof. Dr. Fevzi Demir’e Armağan, Legal İHSGHD özel sayı, Nisan 2016, 427- 470.

HOEL, Helga: Workplace Bullying in United Kingdom, Workplace Bullying and Harassment, 2013 JILPT Seminar on Workplace Bullying and Harassment, 2013, s.61-76, <https://www.jil.go.jp/english/reports/documents/jilpt-reports/no.12.pdf>, son erişim tarihi 19/07/2023.

HSIAO, Philip: Power Harassment: The Tort of Workplace Bullying in Japan, Pacific Basin Law Journal, 32(2) 2015, s.181-201, <https://escholarship.org/uc/item/4wx1206r>, son erişim tarihi 19/07/2023.

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

İLHAN, Ümit: İşyerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Tarihsel Arka Planı ve Türk Hukuk Sisteminde Yeri, Ege Akademik Bakış, C.10 (4), 2010.

İNCEOĞLU, Sibel: Türk Anayasa Mahkemesi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Eşitlik ve Ayrımcılık Yasağı, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2006/4, s.45-62.

KARAN, Ulaş: Uluslararası İnsan Hakları Hukuku Ve Anayasa Hukuku Işığında Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı, İstanbul 2017.

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

KARSLIOĞLU YENİ, Güldane: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing).

KASAGİ, Eri: Recognition of Mental Illness as an Occupational Disease by Analogy with Physical Illness: Comparative Analyses with French Law, 317-328 , springer.com .

KASAPOĞLU TURHAN, Mine: Kamu Görevlileri Bakımından İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Hukuki Korunma Yolları, TBB Dergisi, S.105 2013, s.89-128.

KAYA CİCERALİ, Lütfiye: Mobbinge Maruz Kalanların Kişilik Profillerine Bağlı Psikolojik Sağlıkta Bozulma Göstergeleri, İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2011.

KESER, Hakan: İş Sözleşmesinin Mobbing Sebebi ile Feshi Üzerine Bir Değerlendirme, Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan, Legal İHSGHD özel sayı, Nisan 2016.

KIROĞLU BAYAT, İrem/BAYKAL, Beril: Ulusal Ve Uluslararası Düzenlemeler Çerçevesinde İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) Olgusu Ve Hukuki Sonuçları . Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi , 17 (3) 2015 , 196-218 . <https://dergipark.org.tr/en/pub/gaziuiibfd/issue/28305/300786>. son erişim tarihi 19/07/2023.

KOCA, Mahmut/ ÜZÜLMEZ, İlhan: Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2017.

KORKUSUZ, M. Refik/ UĞUR, Suat: Sosyal Güvenlik Hukuku, Bursa 2015.

LEDÜN AKDENİZ, Ayşe: Sosyal Güvenlik Hukukunda Meslek Hastalığı Kavramı, İstanbul, Yüksek Lisans Tezi, 2012, erişim: tez.yok.gov.tr

LEKA, Stavroula/JAIN, Aditya/ LEROUGE, Loïc: Work-Related Psychosocial Risks: Key Definitions and an Overview of the Policy Context in Europe, Psychosocial

Risks in Labour and Social Security Law , Editor Loïc Lerouge, 2017,s. 1-14, springer.com .

LEROUGE, Loïc / NAÏTO, Shino: Bullying and Law in Japan, Psychosocial Risks in Labour and Social Security Law , Editor Loïc Lerouge, 2017,s. 243-252, springer.com .

LEROUGE, Loïc : Health and Safety Law and Psychosocial Risks at Work: A Comparative Overview of France and Other Countries, Psychosocial Risks in Labour and Social Security Law , Editor Loïc Lerouge, 2017,s. 15-30, springer.com.

LEROUGE, Loïc : Making the Law a Key Instrument for Combating Psychosocial Risks in a Changing World of Work, Psychosocial Risks in Labour and Social Security Law , Editor Loïc Lerouge, 2017,s. 385-396, springer.com.

LİMONCUOĞLU, S. Alp: İş Hukuku Kapsamında Psikolojik Tacizin Değerlendirilmesi ve Mağdurların Kullanabilecekleri Haklar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Mart-Nisan 2013, S. 105, s. 51-88.

LİMONCUOĞLU, S. Alp: İşçinin İş Sözleşmesini Psikolojik Tacize Dayalı Olarak Haklı Nedenle Feshinde Hak Düşürücü Sürenin Başlangıcı (Karar İncelemesi), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 15, Özel S., 2013, s.547-571. (karar incelemesi)

LOKMANOĞLU, Salim Yunus: İşyerinde Psikolojik Taciz –Mobbing-, Ankara 2017.

MANAV ÖZDEMİR, A. Eda: Türk ve Alman İş Hukukunda İşçinin Cinsel Tacize Karşı Korunması, TİSK AKADEMİ 2016/1, s. 194-228.

MANAV, A. Eda: 2000/43, 2000/78, 2006/54 Sayılı Ab Direktifleri Çerçevesinde İş Hukukunda Ayrımcılıkla Mücadele Ve Türkiye’deki Uygulamalar, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 15, Özel S., 2013, s.731-779.

MAVİLİ AKTAŞ, Aliye: Bir Kamu Kuruluşunun Üst Düzey Yöneticilerinin İş Stresi Ve Kişilik Özellikleri, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 56-4

MİNİBAŞ PAUSSARD, Jale/İDİĞ ÇAMUROĞLU, Meltem: Psikolojik Taciz İşyerinde Kabus, Ankara 2009.

MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi/ASTARLI Muhittin/ BAYSAL Ulaş: İş Hukuku Ders Kitabı, Bireysel İş Hukuku, C.I., Ankara 2017.

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/ASTARLI, Muhittin: İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 5. Bası, Ankara 2012.

NAİTO, Shino: Workplace Bullying in Japan, Workplace Bullying and Harassment, 2013 JILPT Seminar on Workplace Bullying and Harassment, 2013,s.113-134, <https://www.jil.go.jp/english/reports/documents/jilpt-reports/no.12.pdf>, son erişim tarihi 19/07/2023.

OBATA, Fumiko: The Law to Prevent “Power Harassment” in Japan, Japan Labor Issues, vol.5, no.28, January 2021s.23-36. <https://www.jil.go.jp/english/jli/documents/2021/028-00.pdf>, son erişim tarihi 19/07/2023.

ODYAKMAZ, Zehra / KESKİN, Bayram / DENİZ, Yusuf: 6701 Sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu Üzerinde Bir Değerlendirme, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi Yıl: 2016 Sayı: 7I <http://dergipark.ulakbim.gov.tr/mdergi/article/view/5000194712>.

OĞUZMAN, M. Kemal/Öz, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II, İstanbul 2016.

OĞUZMAN, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay Özdemir, Saibe: Kişiler Hukuku, İstanbul 2014.

ÖKTEM SONGU, Sezgi: Bir Haklı Fesih Sebebi Olarak “Sataşma”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.39 2018, s. 113-145.

ÖZDEMİR, Erdem: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul 2014.

ÖZDEMİR, Erdem: İş Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü İspat Yükü ve Araçları, İstanbul 2006.(İspat)

ÖZDEMİR, Erdem: İşyerinde Cinsel Taciz, Çalışma ve Toplum Dergisi, S.11, 2006/4.(Cinsel Taciz)

ÖZGENÇ, İzzet: Cinsel Suçlar, Türk Ceza Kanununun Cinsel Suçlara İlişkin Düzenlemelerinin Dayandığı Felsefi Temel, Cinsel Suçlara İlişkin Kanun Hükümlerinin Uygulanmasından Kaynaklanan Sorunlar, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXIV, Y. 2020, Sa. 1

ÖZKAN DUVAN, Ayşe: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türk Anayasa Mahkemesi Kararlarında Eşitlik Hakkı ve Ayrımcılık Yasağı, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2017/2, s.17-80.

POLAT, Oğuz: Şiddet, MÜHF- HAD, C.22, S.1.

ROBERTS, Glenda S.: Power Harassment and the Workplace Environment in Japan: the Evolution of the Concept Amidst Uncertain Times, Journal of Asia-Pac Studies (Waseda University) No. 22 (March 2014), s.22-35.
<https://core.ac.uk/download/pdf/286942756.pdf>, son erişim tarihi 19/07/2023.

SABLAYROLLES, Chloé : Beyond Reparation, the Prevention of Work-Related Suicides, Psychosocial Risks in Labour and Social Security Law , Editor Loïc Lerouge, 2017,s. 373-384, springer.com .

SARAÇ, Coşkun: İşyerinde Kalp Krizinden Ölüm Ve İşverenin İş Kazasından Dolayı Sorumluluğu. SİCİL S.26 2012, 125-130.(Kalp Krizi)

SARAÇ, Coşkun: Sosyal Sigorta Kurumları ve İşveren Açısından İş Kazası Kavramı, 1998.

SAVAŞ KUTSAL, F. Burcu: Türkiye İnsan Hakları Ve Eşitlik Kurumu Kanunu Hükümleri Doğrultusunda İşyerinde Psikolojik Taciz, İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar, Ed. Kübra Doğan Yenisey – Seda Ergüneş Emrağ, İstanbul 2017, S.257-287

SAVAŞ KUTSAL, F. Burcu: Yargıtay Kararları Işığında İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) , İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LXXIV, Özel Sayı, Prof.Dr. Fevzi Şahlanan’a Armağan, C. II, İstanbul 2016, s. 617-643. (Yargı Kararları)

SAVAŞ, Fatma Burcu: İşyerinde Manevi Taciz, İstanbul 2007.

SEVİMLİ, Kamil Ahmet: “Türk Borçlar Kanunu m.417 ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Işığında Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması”, Çalışma ve Toplum Dergisi, S.36, 2013/1.

SÖZER, A. Nazım: Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, İstanbul.

SUR, Melda: İş İlişkisinde Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.37 2017, s. 33-51.

https://www.mess.org.tr/media/files/6751_AFBNRLTR3Rsicil_37_.pdf, son erişim tarihi 19/07/2023.

SUR, Melda: Toplu İş Hukuku, Ankara 2015. (Tih)

SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, 17. Baskı, İstanbul 2019. (2019)

SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, yenilenmiş 12. Baskı, İstanbul 2016.

ŞAKAR, Müjdat: Sosyal Sigortalar Uygulaması, İstanbul 2014.

TANRIVER, Süha: Medeni Usul Hukuku, Ankara 2016.

TAŞKIN, Ahmet: İş Hukuku Açısından İşyeri ve İşletmelerde Mobbing, İstanbul 2016.

TAŞKIN, Ahmet: Mobbingin Benzer Kavramlardan Farkı. Sicil, 2012/IV Sayı 28: Sayfa 57-81. (Benzer Kavramlar)

TAŞPINAR, Sema: Fiili Karinelerin İspat Yükünün Dağılımındaki Rolü, AÜHFD, C. 45, S. 1-4 1996, 533-572.

TBMM Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Çözüm Önerileri Komisyon Raporu, Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu Yayınları, Ankara 2010.

TINAZ, Pınar/ BAYRAM, Fuat / ERGİN, Hediye: Çalışma Psikolojisi ve Hukuki Boyutlarıyla İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing), İstanbul 2008.

TINAZ, Pınar: İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing), 2. Baskı, İstanbul 2008.

TOKER, Yonca: İşyerlerinde Cinsel Taciz: Kapsamı, Öncülleri, Sonuçları, Kurumsal Baş Etme Yöntemleri, Türk Psikoloji Yazıları, Aralık 2016, 19 (38), 1-19

TOPUZ, Gökçen: Medeni Usul Hukukunda Karinelerle İspat, Ankara 2012.

TUNCAY KAPLAN, Emine: Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre İş İlişkisinde İşçinin Kişilik Haklarının Korunması, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.24 2011, s. 40-54. https://www.mess.org.tr/media/files/6316_LQKKTESD7N24.pdf, son erişim tarihi 19/07/2023.

TUNCAY, Can/ Ekmekçi, ÖMER: Sosyal Güvenlik Hukuku, İstanbul 2012.

UGAN ÇATALKAYA, Deniz: İş Hukukunda Eşitlik İlkesinin İki Bileşeni: İşverenin Dar Anlamda Eşit Davranma Borcu ve Ayrım Yasağı, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2021/2, s.859-898. (Eşitlik)

UGAN ÇATALKAYA, Deniz: Kişisel Yaşamı Kapsamında İşçinin, İşverence “Ulaşılabilir Olmama” Hakkı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LXXIV, Özel Sayı, Prof.Dr. Fevzi Şahlanan’a Armağan, C. II, İstanbul 2016, s. 733-751.

UMAR, Bilge: İsbat Yüğü Kavramı Ve Bununla İlgili Diğer Bazı Kavramlar (Bilhassa Bunların İncelenmesiyle Ortaya Çıkan Pratik Sonuçlar Bakımından) , İÜHFM , C.28 S.3-4 , 790-798 , <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9121/114172>.

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

WALDEN, Roger M.: Employer Responsibility for the Psychosocial and Psychiatric Well-Being of Employees in the Workplace: A View from the United Kingdom 79-103.

YAMADA, C. David: Workplace Bullying and the Law: A Report from the United States, Workplace Bullying and Harassment, 2013, JILPT Seminar on Workplace Bullying and Harassment, 2013, s.165-185.(Seminar), <https://www.jil.go.jp/english/reports/documents/jilpt-reports/no.12.pdf>, son erişim tarihi 19/07/2023.

YAMADA, David C. / DUFFY, Maureen/ BERRY, Peggy Ann: Workplace Bullying and Mobbing : Definitions, Terms, and When They Matter, Workplace Bullying And Mobbing In The United States, ED. David C. Yamada, Maureen Duffy, 2018, erişim,

https://icos.umich.edu/sites/default/files/lecturereadinglists/Yamada%2CDuffy%2CBerry.proof_.pdf, son erişim tarihi 19/07/2023.

YAMADA, David C.: "Workplace Bullying and American Employment Law: A Ten-Year Progress Report and Assessment," Comparative Labor Law & Policy Journal 32, no. 1 (Fall 2010): 251-284.(2010)

YAMADA, David C.: Emerging american legal responses to workplace bullying. Temple Political & Civil Rights Law Review, 22(2), 329-354, 2013. (2013) ,HeinOnline.com.

YAMADA, David C.: Workplace bullying and the law: U.S. legislative developments 2013-15. Employee Rights and Employment Policy Journal, 19(1), 49-60, 2015. HeinOnline.com

YILDIZ, Gaye Burcu: İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu, Ankara 2008.

YILDIZ, Selver / KILKIŞ, İlknur: Psikolojik Taciz Olgusuna 4857 Sayılı İş Kanunu Açısından Bir Bakış, Çalışma İlişkileri Dergisi, 1 (1) 2010, 71-93. <https://dergipark.org.tr/tr/pub/cider/issue/29523/316912>, son erişim tarihi 19/07/2023.

YÜCETÜRK, E. Elif: İşyerlerindeki Yıldırma Eylemlerini Önlenmede Sendikaların Rolü: Nitel Bir Araştırma, Çalışma ve Toplum, S.35 2012/4, s.41-72.

ÖZET

Son yıllarda dünyada ve ülkemizde çalışma yaşamında öne çıkan psikososyal risklerden birisi işyerinde psikolojik tacizdir. İşyerinde psikolojik taciz işyerindeki işveren ya da diğer çalışanlar tarafında mağdura karşı mağduru yıldırma amacıyla yapılan süreklilik arz eden sistematik psikolojik saldırılardır. Psikolojik saldırıdan anlaşılması gereken mağduru rahatsız etmeye yönelik hakaretlerden küçük düşürücü sözlere kadar mağdura karşı yapılan her türlü olumsuz söz, tutum ve davranıştır. İşyerinde psikolojik taciz, işyerinde ayrımcılık ve cinsel taciz gibi çeşitli kavramlarla benzerlik gösterse de bazı unsurları açısından bu kavramlardan farklıdır. Türk Hukukunda işyerinde psikolojik taciz kavramı öncelikle yargı kararlarına konu olmuş daha sonra çeşitli yasal düzenlemelerde doğrudan yer almıştır. İşyerinde psikolojik taciz ile işçinin iş sözleşmesi çeşitli yönlerden ihlal edilmektedir. İşyerinde psikolojik taciz işverenin gözetme borcuna veya eşit davranma borcuna aykırı davranışları sonucunda meydana gelebilecektir. 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na göre işveren işyerinde psikolojik tacize karşı her türlü önlemi almalıdır. İşverenin bu yasal yükümlüklerini ihlal etmesinin çeşitli hukuki sonuçları olacaktır. İşyerinde psikolojik taciz nedeniyle mağdur işçi, işverenden çeşitli tazminat ve alacak taleplerinde bulunabilecektir. Yine işyerinde psikolojik taciz oluşturan fiiller suç oluşturuyorsa failer ceza alabileceklerdir. İşyerinde psikolojik tacizin ispatı konusunda yasal düzenlemelere ve yargıtay içtihatlarına göre mağdur işçiye çeşitli ispat kolaylıkları tanınacaktır.

Anahtar Kelimeler: İşyerinde Psikolojik Taciz, Psikososyal Riskler, İşverenin Gözetme Borcu, Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu, İşyerinde Psikolojik Tacizin İspatı.

ABSTRACT

In recent years one of the prominent psychosocial risks in working life in the world and in our country is psychological harassment in the workplace (mobbing). Psychological harassment in the workplace (mobbing) is the continuous systematic psychological attacks against the victim by the employer or other employees in the workplace to intimidate the victim. What should be understood from the psychological attack is all kinds of negative words, attitudes and behaviors made against the victim, from insults to humiliating words aimed at disturbing the victim. Although psychological harassment in the workplace is similar to various concepts such as discrimination and sexual harassment, it is different from these concepts in some aspects. In Turkish Law, the concept of psychological harassment in the workplace was firstly the subject of judicial decisions and then took place directly in various legal regulations. With psychological harassment in the workplace, the employment contract of the worker is violated in various aspects. Psychological harassment in the workplace (mobbing) may occur as a result of the employer's behavior contrary to the employer's obligation of protection of the employee's personality or the employer's obligation of equal treatment. According to the Occupational Health and Safety Law No. 6331 and the Turkish Code of Obligations No. 6098, the employer must take all kinds of measures against psychological harassment in the workplace. Violation of these legal obligations by the employer will have various legal consequences. Due to psychological harassment in the workplace, the victim worker may demand various compensation and receivables from the employer. If these acts that constitute psychological harassment in the workplace constitute a crime, the perpetrators may be punished. According to the legal regulations and the jurisprudence of the Supreme Court regarding the proof of psychological harassment in the workplace, various ease of proofs will be provided to the victim worker.

Keywords: Mobbing, Psychosocial Risks, Employer's Obligation Of Protection Of The Employee's Personality , The Law on Human Rights and Equality Institution of Turkey, Proof of Psychological Harassment in the Workplace.