



HUKUKİ BOYUTLARIYLA MOBBİNG

Prof. Dr. Tankut CENTEL

Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi

I. GİRİŞ

İşyerlerindeki mobbing olaylarının, son yıllarda ülkemiz çalışma yaşamında, önemli ölçüde rahatsızlık yarattığı görülmektedir. Nitekim, geçtiğimiz yıl Başbakanlık; psikolojik tacizle mücadele konusunda, “İşyerlerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Önlenmesi” hakkındaki genelgenin (2011/2 sayılı Başbakanlık Genelgesi, RG. 19.3.2011, No. 27879) yayımlanması gereksinimini duymuştur.

Anılan genelge kapsamındaki önlemler çerçevesinde oluşturulan Çalışma ve Sosyal Güvenlik İletişim Merkezi'ne, yaklaşık dokuz ay içinde, 1.723 psikolojik taciz şikayetinde bulunduğu görülmektedir. Bu bağlamda, mobbing olayı sayısı çoğunluğunun; 371'i kamu sektörüne ve 544'ü özel sektöre ait olmak üzere, özel sektör işyerlerine ait olduğu görülmektedir (4.12.2012 günlü Hürriyet; ayrıca, mobbing'in eğitim ile sağlık kurumlarında daha sıklıkla görüldüğü ileri sürülmektedir, bkz. Turanlı, 2010, s. 196).

Bütün bu gelişmeler; işyerindeki mobbing olaylarının, artık görmezlikten gelinmeyeceğini ve ülkemizde de yasal düzenlemeye bağlı tutulmasının ne denli yararlı olacağını, açıklıkla göstermiştir. Bu bağlamda, 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan Türk Borçlar Kanunu [TBK]; söz konusu gereksinimi karşılamak üzere, kısmen de olsa, işyerindeki psikolojik tacize karşı yasal önlem almayı gerçekleştirmiş durumdadır. Böylece, işyerindeki psikolojik tacizler, yasal korumadan uzak olmaktan kurtarılacak ve bu konuda, artık genel hükümlere başvurma zorunluğu, önemli ölçüde ortadan kalkacaktır.

Bu bağlamda, aşağıda, ilkin, mobbing'i ifade etmek üzere işyerindeki psikolojik taciz kavramı ele alınacak; daha sonra, TBK'da psikolojik tacizin ele alınış biçimi irdelenip, bu konuda adı geçen yasa tarafından öngörülen hukuki yaptırımlar üzerinde durulacaktır. Bununla birlikte, aşağıda esas olarak, işyerindeki psikolojik tacizin özel hukuka ilişkin hukuki sonuçları üzerinde durulacak; konunun, kamu (ceza) hukuku boyutuna değinilmeyecektir (cezai sonuçlar için bkz. Bozbel ve Palaz, 2007, s. 72).

II. MOBBİNG (PSİKOLOJİK TACİZ) KAVRAMI

Yabancı dilde mobbing sözcüğüyle karşılanan işyerindeki psikolojik taciz, genel olarak, psikolojik yönden istenmeyecek durum ve davranışlarla, işçinin rahatsız edilmesini anlatmaktadır. Bu durum ve davranışları, genelde aşağılama, yıldırma, korkutma, sindirme ve duygusal şiddet olarak toparlamak mümkündür. Bunun için de, psikolojik taciz deyiminin, isteneni anlatma bakımından yetersiz olduğu ve psikolojik sindirme ya da yıldırmanın, daha uygun deyimleri oluşturdukları söylenebilir (ayrıca bkz. Bozbel ve Palaz, 2007, s. 67 dn. 2). Ancak, mevzuatta mobbing'i ifade etmek üzere "psikolojik taciz" deyimine yer verilmiş bulunması nedeniyle, aşağıdaki açıklamalarda da aynı terime yer verilecektir.

1. Psikolojik tacizin temel davranış kalıpları

İngilizce "mob" sözcüğü, Latince "mobile vulgus (kararsız kalabalık)" sözcüklerinden türetilmiş olup; yasa dışı şiddet uygulayan, düzensiz kalabalık veya çete anlamını taşımaktadır. Bunun eylem biçimini oluşturan "mobbing" de, psikolojik şiddet, kuşatma, taciz, rahatsız etme veya sıkıntı verme anlamına gelmektedir. Bu bağlamda, "mobbing" yerine ve onu anlatmak üzere, Türkçede "işyerindeki psikolojik taciz" deyimine yer verilmektedir (Tınaz, 2006, s. 7). Ancak, psikolojik taciz deyimine verilen anlamın; uygulamada mobbing benzerlerini ifade etme bakımından, bazen mobbing eylemini aştığı söylenebilir.

Psikolojik taciz sonucunda işçi, özgüvenini yitirmeye başlamakta ve yaptığı işten zevk almayıp, giderek işyerinde verimsiz hale gelmektedir. Bu anlamda, işyerinde psikolojik taciz; zeki ve çalışkan olanın önünün kesilmesi, çalışan kişinin kendisini göstermesinin engellenmesi, kişinin itibarının sarsılması ve kişinin mesleki konumuna saldırılması gibi temel bazı davranış kalıplarında kendisini göstermektedir. Bunun sonucunda ise, psikolojik taciz mağduru kişi; nedeni olmadan ağlama, uyku bozukluğu, alınganlık ve sinirlilik, yoğunlaşma bozukluğu, çalışma ortamına ilgi duymama, çalışma arkadaşlarına karşı olumsuz tavır takınma, tansiyon yükselmesi, mide ve bağırsak sorunları, alkol kullanımını artırma, işe isteksiz ve geç gitme, nedensiz korku yaşama, depresyon, dalgınlık, şiddet eğiliminin artması, panik atak yaşama ve nihayet intihar girişimi gibi hafiften ağıra doğru sıralanabilecek temel bazı olumsuzlukları yaşamaya başlamaktadır (Çobanoğlu, 2005, s. 71 vd.).

2. Psikolojik tacizin tanım ve içeriği

Alman psikolog Heinz Leymann, psikolojik taciz kavramına çalışma yaşamı açısından ilk yaklaşanlardan biri olmuş ve psikolojik taciz amaçlı davranışların ortaya çıkış biçimleri ile psikolojik sonuçlarını ortaya koymuştur. Bu bağlamda, Leymann; psikolojik

tacizi, "bir veya daha fazla kişi tarafından esas olarak başka birine karşı sistematik olarak yönetilen, onu çaresiz ve savunmasız hale iten ve süregelen mobbing faaliyetleri aracılığıyla bu halde tutan, düşmanca ve ahlak dışı iletişim" (<http://www.leymann.se/English/12100E.HTM>) biçiminde tanımlanmaktadır.

Psikolojik taciz kavramı, Türk hukuk sistemi içerisinde ise, yasal bir tanıma sahip değildir. Nitekim, TBK m. 417'nin, herhangi bir tanıma yer vermediği görülmektedir. Gerçekten, TBK m. 417'nin metninde, psikolojik tacizden söz edilmesine ve buna karşı işverenin önlem alması öngörülmesine karşılık, psikolojik tacizden ne anlaşılması veya nelerin psikolojik taciz sayılacağı konusunda, herhangi bir açıklığa rastlanmamaktadır. Buna göre, psikolojik taciz kavramının tanım ve içeriğinin, ancak zaman içinde öğretici görüşleri ve yargı kararlarıyla, açıklığa kavuşturulması söz konusu olacaktır.

3. Psikolojik tacizin benzerlerinden ayırılması

İşyerinde psikolojik taciz, "işyerinde zorbalık" biçiminde Türkçe'ye aktarılabilen İngilizce "workplace bullying" teriminden farklı görünmektedir. Çünkü, "bullying", "mobbing" den farklı olarak, fiziki saldırı ve tehdit anlamını içermektedir. Nitekim, "bullying", daha çok kaba davranış ile sözleri içerirken; "mobbing", daha çok, incitici ve küçük düşürücü tutum ve davranış kalıpları biçiminde belirlemektedir (Tınaz, 2006, s. 16. Ayrıca bkz. Büyükcılıç, 2012, s. 85; Turanlı, 2010, s. 192-193).

Bunun gibi, işyerinde çatışma, şiddet ve kabalık biçiminde ortaya çıkan davranışlar da, işyerindeki psikolojik taciz kavramından farklıdır. Nitekim, psikolojik tacizde esas olan, fiziki değil psikolojik unsur olup; bunun, bir veya birden çok kişi tarafından temelde tek bir kişiye, sistematik biçimde uygulanması söz konusudur.

III. İŞYERİNDEKİ PSİKOLOJİK TACİZE KARŞI KORUMA SAĞLANMASI

1. Türk hukukundaki gelişmeler

Yabancı hukuk sistemlerince işyerindeki psikolojik tacizin özel olarak düzenlenmiş bulunması (ayrıntılı bilgi için bkz. Tınaz, Bayram ve Ergin, 2008, s. 177 vd.), Türk iş hukuku öğretisini etkilemiş ve Türk hukuk sisteminin de, işyerindeki psikolojik tacize karşı düzenleme içermesi gerektiği görüşü dile getirilmiştir (bkz. Güzel ve Ertan, 2007, s. 548-549).

Gerçekten, TBK öncesinde işyerindeki psikolojik tacize karşı herhangi bir özel düzenleme söz konusu olmadığından, TBK'nun yürürlüğe girmesine kadarki dönemde psikolojik taciz sorunları, genel hükümlere göre hukuki çözüme kavuşturulmaya çalışılmıştır. Bu anlamda, İş K. m. 77 ve BK. m. 332'yle öngörülen işverenin işçiyi gözetme borcu ile İş K., m. 5'deki eşitlik ilkesi ve iş hukukunda da uygulama alanı bulan dürüstlük kuralı (MK. m. 2), psikolojik tacize karşı uygulanacak başlıca pozitif hukuk dayanaklarını oluşturmuştur (ayrıntılı biçimde bkz. Bayram, 2007, s. 553 vd.). Ancak, söz konusu hükümler genel nitelikte olduklarından, psikolojik tacize karşı etkili bir hukuki korumanın bu dönemde sağlandığı söylenememektedir.

Diğer yandan, işyerindeki psikolojik tacizin, yargı kararlarına (bunlar için bkz. Bilgili, 2010, s. 223 vd.; ayrıca bkz. Bayram, 2007, s. 95 vd.) çok fazla konu olduğu da söylenememektedir. Nitekim, işyerinde psikolojik taciz olgusu, ancak 2006 yılının sonlarına doğru Ankara 8. İş Mahkemesi'nin verdiği bir kararla tartışılmaya başlanabilmiş ve söz konusu karar, Yargıtay tarafından onanmıştır (bkz. Büyükkılıç, 2012, s. 74 ve 77).

Oysa, psikolojik tacize ilişkin ilk kararların, Alman İmparatorluk Mahkemesi tarafından 1922 yılında verildiği görülmektedir (bkz. Bozbel ve Palaz, 2007, s. 68 dn. 14). Bunun kaynağında yatan başlıca nedenin ise, yeterli bir hukuki düzenlemenin olmayışının yanısıra, psikolojik tacizin ispatında yatan güçlükler olsa gerektir (ayrıca bkz. Büyükkılıç, 2012, s. 77). Nitekim, bu zamanda psikolojik taciz kavramının yeterince bilinmeyişi, yani farkındalık eksikliği, buna ilişkin hukuki önlemlerin alınmasını etkilemiş ve hukuki mücadelede güçlü adımlar atılamamıştır.

2. TBK'yla düzenleme getirilmesi

2003 yılında yeni bir İş Kanunu kabul edilirken, işyerinde uğranılan tacizlerle ilgili olarak, sadece "cinsel taciz" düşünülmüş ve 4857 sayılı İş K. m. 24/bent II f. b ve d ile İş K. m. 25/bent II f. c çerçevesinde, işyerindeki cinsel yönden ortaya çıkan taciz durumları, önlenmeye çalışılmıştır. Buna karşılık, psikolojik taciz, bu dönemde 4857 sayılı İş K.'nin düzenleme alanı dışında kalmıştır.

Psikolojik taciz, Türk hukukunda ilk kez, 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girmesi beklenen TBK'nun 417 nci maddesiyle düzenleme olanağını bulmaktadır. Buna göre, işveren, "hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlü"dür (f. 1).

3. Başbakanlık Genelgesi'nin çıkarılması

Geçtiğimiz yıl Başbakanlık, psikolojik tacizle mücadele konusunda, başlangıçta da ifade edildiği üzere "İşyerlerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Önlenmesi"ne ilişkin genelgeyi yayımlamıştır (bkz. yukarıda I). Bu bağlamda, TBMM Kadın erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu'nun hazırlamış bulunduğu 2001 tarihli, işyerinde psikolojik tacize ve bunun çözümlerine ilişkin öneriler hakkındaki raporu, söz konusu genelgenin hazırlanmasına temel oluşturmuştur (Büyükkılıç, 2012, s. 78).

Bu bağlamda, psikolojik taciz; söz konusu genelge tarafından aynen, "kasıtlı ve sistematik olarak belirli bir süre çalışanın aşağılanması, küçümsenmesi, dışlanması, kişiliğinin ve saygınlığının zedelenmesi, kötü muameleye tabi tutulması, yıldırılması ve benzeri davranışlar" biçiminde tanımlanmıştır.

Söz konusu genelgede alınacak önlemlere gelince; bunlar, tacize uğramamaları için işverenlerin gerekli her türlü önlemleri alması, çalışanların psikolojik taciz sayılabilecek her türlü eşlem ve davranışlardan uzak durmaları, toplu iş sözleşmelerine psikolojik taciz olaylarını önleyici nitelikteki hükümlerin konulmasına özen gösterilmesi, Alo 170 üzerinden psikologlar aracılığıyla çalışanlara yardım ve destek sağlanması, Çalışma ve

Sosyal Güvenlik Bakanlığı bünyesinde “Psikolojik Tacizle Mücadele Kurulu”nun oluşturulması, denetim elemanlarının psikolojik taciz şikayetlerini titizlikle inceleyip en kısa sürede sonuçlandırmalarının sağlanması, psikolojik taciz konusunda yürütülen işlerde kişilerin özel yaşamlarının korunmasına azami özenin gösterilmesi ve Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile Devlet Personel Başkanlığı’nın psikolojik tacize yönelik eğitim ve bilgilendirme toplantıları ile seminerler düzenlemesi biçiminde sıralanmıştır.

IV. PSİKOLOJİK TACİZE KARŞI İŞÇİNİN KİŞİLİĞİNİN KORUNMASI

İşverene psikolojik tacize karşı önlem alma yükümünü öngören TBK m. 417/1, psikolojik tacize karşı sağlanacak korumayı, işçinin kişiliğini koruma çerçevesinde ele almaktadır. Böylece, işçinin kişiliğinin korunması, salt işyerinde işçinin sağlığının ve güvenliğinin sağlanmasıyla, yani sadece maddi varlığın korunmasıyla sınırlı kalmamakta; her tür ve bu arada psikolojik tacize karşı önlem yükümü öngörülmek suretiyle, işçinin manevi varlığının da korunmasına çalışılmaktadır.

Bunun, Anayasa’daki kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkıyla (m. 17/1) uyumlu olduğu görülmektedir. Buna göre, psikolojik tacize karşı sağlanacak koruma, mesleki tehlikelere karşı öngörülebilecek korumadan ayrı düşünülmemeyip; bunların, bir bütün (işçinin kişiliği) içinde ele alınmaları gerekmektedir (bkz. Centel, 2011, s. 13).

Diğer yandan, TBK m. 417/1, psikolojik tacize karşı alınacak önlemleri, “işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzen”le ilişkilendirmekte ve adeta, böyle bir düzenin gerçekleşmesini, psikolojik tacizden arınmış ortamın varlığına bağlamaktadır.

Öncelikle, buradaki “dürüstlük ilkelerine uygun bir düzen” anlatımının, doğruluk ve yerindelik derecesinin tartışılır nitelikte olduğunu belirtmek gerekmektedir. Bu bağlamda, en azından dürüstlük kuralının (MK m. 2); hukuken, “dürüstlük ilkeleri” biçiminde, çoğul olarak anlatılamayacağı ortadadır. Buradaki uygunsuzluk, yanlış çeviriden kaynaklanmaktadır. Nitekim, kaynak hükmü oluşturan İsviçre BK m. 328/1 tümce 1, “dürüstlük ilkeleri” yerine “ahlakın korunması”ndan söz etmektedir. TBK m. 417’ye ilişkin madde gerekçesindeki “.. işverenin işyerinde ‘ahlaka uygun bir düzeni gerçekleştirmekle’ yükümlü olduğu kabul edilmiştir.” anlatımı da, bu söyleneni doğrular niteliktedir.

V. PSİKOLOJİK TACİZE KARŞI HUKUKİ YAPTIRIM

Psikolojik tacizin işyerinde, her zaman işveren tarafından uygulandığı görülmez. Nitekim, özellikle yönetim yetkisinin işveren vekili veya vekillerine bırakıldığı durumlarda, artık psikolojik tacizin bunlar tarafından uygulandığı görülmektedir. Bu anlamda, psikolojik tacizin hukuki sonuçları ve psikolojik taciz hakkında uygulanacak yaptırımlar da, sözcüğü tacizi gerçekleştiren kişinin konumuna göre değişmektedir.

1. İşverenin psikolojik taciz uygulaması

a) İş sözleşmesinin feshi

İşyerindeki işveren tarafından işçiye uygulanacak psikolojik tacizde, iş sözleşmesinden doğan gözetme borcuna (tacize karşı koruma yükümüne) ve giderek taraflar ara-

sındaki sözleşmeye aykırı davranılmış olur. Bu bağlamda, işçinin, iş sözleşmesini haklı nedenle feshedip feshedemeyeceği konusu ise, tartışılmak gerekir.

Gerçekten, İş Kanunu, taciz konusunda işçiyi, açık bir biçimde cinsel tacize karşı korumuş ve cinsel tacizde bulunacak işverene karşı, işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilmesini öngörmüştür (m. 24/bent II f. b). Buna karşılık, işyerindeki psikolojik taciz konusunda, yasanın (İş Kanunu'nun) suskun kaldığı veya en azından bu tür tacize karşı açık bir düzenleme içermediği belirtilmelidir.

Bu konuda, öğretilen; işçinin, işverenin işçiyi fiziki ve ruhsal sağlık bakımından koruma yükümlülüğüne (İş K. m. 77) aykırı davranması nedeniyle, İş K. m. 24/bent I f. a uyarınca iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceğinden söz edilmektedir (Köseoğlu, 2011, s. 248). Ancak, bu görüşe katılmak, gösterilen hukuki dayanak bakımından, oldukça güç görünmektedir. Çünkü, İş K. m. 24/bent I f. a; işin yapılmasının, "işin niteliğinden doğan" bir nedenle sağlık veya yaşayış için tehlikeli olmasını aramaktadır. Psikolojik taciz ise, işin niteliğinden doğan bir neden oluşturmamaktadır.

Bunun gibi, işyerinde psikolojik tacize uğrayan işçinin iş sözleşmesini İş K. m. 24/bent II f. b (Büyükkılıç, 2012, s. 132) ve c uyarınca haklı nedenle fesih yetkisini kullanabileceğini belirten görüşe (Bayram, 2007, s. 564; ayrıca bkz. Savaş, 2007, s. 112-113) katılmak da oldukça güçtür. Çünkü, belirtilen hükümler; esas olarak, "şeref ve namusa dokunacak sözler söyleme, davranışlarda bulunma" ile "sataşma veya gözdağı" ve "şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ağır isnad veya ithamda bulunma" ya da "hapsi gerektiren bir suç işleme" gibi eylemleri hedeflemektedir. Psikolojik taciz kavramının ise, belirtilen eylemlerle doğrudan bir ilgisi bulunmamakta; belirtilen eylemlerin, olsa olsa, kabalık ve şiddeti içeren "bullying" kavramını ya da benzer çatışma, kabalık ve şiddet içeren diğer benzer eylemleri ilgilendirebileceği görülmektedir.

İş K. m. 24 ile 25'de gösterilmiş haklı neden gruplarının, genel olarak, sınırlı sayıda (tüketici nitelikte) olmaları ve genişletilememelerinin esas olduğu, gözden uzak tutulmamalıdır. Ancak, taciz eylemi ister cinsel ve isterse psikolojik olsun, kişinin maddi ve manevi varlığını tehdit etmek suretiyle, sonuçta tacizdir. Bu nedenle, İş K.'na tabi iş sözleşmeleri bakımından, İş K. m. 24/bent II'deki "benzerleri" sözcüğünden hareketle, psikolojik taciz uygulayan işveren karşısında işçinin, iş sözleşmesini haklı nedene dayanarak feshedebileceği söylenebilir.

Haklı nedenle fesih konusunda yukarıda söylenenlerin TBK'ya tabi iş sözleşmeleri bakımından da geçerli olacağını söylemek; TBK m. 417'nin psikolojik tacize karşı açık bir koruyucu hüküm içermesi karşısında, çok daha kolaydır. Çünkü, burada artık işverenin önlem alması değil, psikolojik tacizin bizzat kendisi tarafından gerçekleştirilmesi söz konusudur. Buna göre, işçi; işyerindeki psikolojik tacize karşı kendisini korumakla yükümlü bulunan işverenin, bu yükümlülüğüne (TBK m. 417/1'e) aykırı davranması, "dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen" durum ve koşullar (TBK m. 435/II) içinde değerlendirilmek suretiyle, iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilmelidir.

b) Tazminat

aa) Ayrımcılık tazminatı

İş K. m. 5/I; iş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri nedenlere dayalı ayırım gözetilemeyeceğini belirtmiştir. Bu bağlamda, işyerinde uygulanacak psikolojik taciz; hangi nedene dayalı olarak yapılırsa yapılsın (ki; esasen, psikolojik tacizin, cinsel tacizden farklı olarak, belli bir grup nedene dayanması gerekmemektedir), işverenin eşit davranma yükümlüne ve giderek, İş K. m. 5/I hükmüne aykırılık oluşturun (ayrıca bkz. Büyükkılıç, 2012, s. 109-110; Savaş, 2007, s. 110). Buna hukuki dayanak yapmak suretiyle işçi, psikolojik taciz uygulayıp eşit davranma ilkesine aykırı davranan işverenden, uygulamada "ayrımcılık tazminatı" olarak adlandırılan ve işçinin 4 aya kadarki ücreti tutarında olan bir tazminatı talep edebilir (İş K. m. 5/VI tümce 1) (ayrıca bkz. Bayram, 2007, s. 565).

Diğer yandan, psikolojik tacize uğrayan işçinin, herhangi bir zararını veya karşı yarının kusurunu kanıtlamaması gerekmiyor, haksız ayırma yol açan psikolojik taciz olgusunu kanıtlaması yeterli olacaktır (bkz. Büyükkılıç, 2012, s. 109).

bb) Manevi tazminat

Kendisini bizzat psikolojik tacize uğratan işveren karşısında işçi, kişilik haklarının ihlal edilmiş olduğu gerekçesiyle ve sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine göre, işverenden manevi tazminat isteme hakkına sahiptir (TBK m. 58, 417/III).

Ancak, mahkeme, manevi tazminat adı altında bir miktar paranın ödenmesi yerine, diğer bir giderim biçimini kararlaştırabilir veya ödenecek manevi tazminata ekleyebilir. Nitekim, mahkeme, özellikle psikolojik tacize uğramış işçinin kişilik haklarının ihlalini, yani psikolojik tacizi (mobbing'i) kınayan bir karar verebilir ve bu kararın yayınlanmasına hükmedebilir (TBK m. 58/II).

2. İşverenin başka bir işçinin psikolojik taciz uygulaması

İşveren vekili durumundaki yöneticinin bizzat işçiye psikolojik tacizde bulunması, işverenin psikolojik tacizine dayalı uygulamalara oranla, görece çok daha yaygındır. Bunun nedeni; psikolojik tacizin, esas olarak, daha çok şirketler veya kurum ve kuruluşlar gibi rekabetin yoğun olduğu yerlerde ve kişinin önünün kesilmesi veya yükselmesinin önlenmesi amacıyla ortaya çıkmasıdır. Nitekim, bu gibi yerlerde kişi veya kişiler, hukuka aykırı biçimde kirliliğe dönüştürmek suretiyle, istemedikleri veya hoşlanmadıkları ya da bir başkasını kayırmak üzere, çalışan işçiye psikolojik taciz uygulamaya kalkışmaktadır. Bunun gibi, yönetim yetkisi söz konusu yerlerde işveren vekiline devredildiği için de, işçi karşısında, işveren yerine, daha çok yönetici durumundaki işveren vekilini bulmaktadır. Ayrıca, yönetici durumunda olmamakla birlikte, bir grup işçinin işçiye psikolojik taciz uygulaması da söz konusu olabilir. Özellikle, işçinin işyerinde diğer işçiler tarafından tecrit edilmesi halinde, durum budur.

a) Önlem alınmasını isteme

İşçi, işverene başvurup, psikolojik taciz uygulayan ve yönetici durumunda bulunan işveren vekili hakkında, önlem alınmasını ve sözcümlerini, kendi çalışma yerinin değişti-

rilmesini isteyebilir. Nitekim, işveren; TBK m. 417/I uyarınca, psikolojik tacize uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlü tutulmaktadır.

Söz konusu olabilecek önlemler arasında, çalışma yerinin değiştirilmesi, ilk akla gelmesi gereken önlemdir. Bu durumda, işveren, duruma göre, psikolojik tacizden etkilenen işçiyi, psikolojik tacizde bulunan işveren vekilinin emir ve talimatı altında bulunmaktan veya diğerleriyle birlikte olmaktan kurtarmak; bunun için de, mümkünse kendisini, konumuna uygun bir başka yerde görevlendirmek zorundadır.

Bunun gibi, işverenin; salt tek bir yönetici durumundaki işçinin psikolojik taciziy-le sınırlı olan durumlarda, yakınan işçinin yerine yönetici durumundaki işçinin çalışma alanını değiştirip, bir başka alanda ve başka işçilerle çalışmasını istemesi de, hukuken mümkündür. Ancak, bu durum, yazılı onayı gerektirdiği için (İş K. m. 22/I tümce 1), uygulamada fiilen işlerlik kazanamayacaktır. Ayrıca, işçinin gittiği yerde psikolojik tacize başkaları üzerinden devam etmesi olasılığı da, işyeri için tehlike ve zarar yaratacaktır (ayrıca bkz. Bozbel ve Palaz, 2007, s. 75-76).

Sistematik bir biçimde uygulanacak psikolojik tacizin, işçiye işyerinde birden fazla işçi tarafından uygulanması durumunda ise; doğal olarak, yakınan işçinin çalışma yerini değiştirme zorunluğu, ortaya çıkacaktır. Bu mümkün olmadığında, psikolojik taciz uygulayanların durum hakkında uyarılması ve davranışlarını değiştirmedikleri takdirde de, iş sözleşmelerini feshetmek dışında başvurulacak bir hukuki yol kalmamaktadır.

b) İş sözleşmesini fesih

İş Kanunu, daha önce de belirtildiği üzere, cinsel tacize karşı psikolojik tacizi düzenlemediğinden; İş K. m. 24/bent II f. d ve İş K. m. 25/bent II f. c'de olduğu üzere, psikolojik tacize hakkında önlem almayan işveren karşısında, işçinin ve psikolojik taciz uygulayan işçi karşısında da, işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilmesine yetki kazandıracak açık bir düzenleme söz konusu değildir. Böyle bir açık hükmün yokluğunda; psikolojik taciz, işçinin sağlığı kapsamında ele alınmakta ve işçiden, İş K. m. 83'deki iş sağlığı ve güvenliği kuruluna ilişkin prosedürü işletmesi beklenmektedir. Ancak, gerek bu kurulların bulunmadığı işyerlerinde İş K. m. 83'deki prosedürün işletilemeyecek olması ve gerekse söz konusu kurulların psikolojik taciz konusunda yeterli donanıma sahip bulunmaması, uygulama açısından sorun yaratabilecek durumdadır (ayrıca bkz. ve karşı Bozbel ve Palaz, 2007, s. 77-78)

Ancak, burada da tıpkı işverenin psikolojik tacizde bulunmasında olduğu üzere, gerek İş K. m. 24/II ve gerekse İş K. m. 25/II'deki "benzerleri" sözcüğünden hareketle; İş K.'na tabi iş sözleşmeleri bakımından, önlem almayan işverene karşı psikolojik tacize uğramış işçinin, kendi iş sözleşmesini ve psikolojik taciz uygulayan işçi karşısında da, işverenin tacizde bulunan işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceği söylenebilir (bkz. Köseoğlu, 2011, s. 248-249 ile aynı yer, dn. 405 ve burada belirtilen yazarlar; ayrıca bkz. ve karşı Bozbel ve Palaz, 2007, s. 76; Savaş, 2007, s. 113 ve 116).

TBK'na tabi iş sözleşmeleri bakımından ise; öncelikle, işçinin, işverenden önlem alınmasını istemesi söz konusu olacaktır. İşveren tarafından gereken önlem alınmadığı

takdirde işçinin, işyerindeki psikolojik tacize karşı kendisini korumakla yükümlü bulunan işverenin bu yükümlülüğüne (TBK m. 417/1'e) aykırı davranması "dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen" durum ve koşullar (TBK m. 435/II) içinde değerlendirilmek suretiyle, iş sözleşmesini haklı nedenle feshedeceği söylenebilecektir.

Diğer yandan, TBK, işçinin işverenin bir başka işçisine karşı psikolojik taciz uygulamasını, özel olarak düzenlemiş değildir. Ancak, bu kez de işverenin, "dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen" durum ve koşullar altında kaldığından söz edilmek suretiyle, işçisine psikolojik taciz uygulayan yönetici durumundaki işçinin hizmet (iş) sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceği kabul edilebilir.

c) Manevi tazminat

Yönetici durumundaki işçinin veya işyerindeki diğer çalışanın psikolojik tacizi sonucunda manevi zarara uğrayacak işçi, kişilik haklarının ihlal edilmiş olduğu gerekçesiyle, psikolojik taciz uygulamış işçi veya işçilerden manevi tazminat isteme hakkına sahiptir (TBK m. 58, 417/III).

Ancak, mahkeme; burada da tıpkı işverenin psikolojik tacizinde olduğu üzere, manevi tazminat adı altında bir miktar paranın ödenmesi yerine, diğer bir giderim biçimini kararlaştırabilir veya ödenecek manevi tazminata ekleyebilir (ayrıca bkz. yukarıda IV 1 b).

VI. İŞVERENİN SORUMLULUĞUNDA ZAMANAŞIMI SÜRESİ

İşyerinde psikolojik taciz uygulayan veya psikolojik tacize karşı önlem almayan işveren, işçiyi gözetme borcuna aykırı davranmış olur. Bu durumda, işverenin, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olması söz konusudur (TBK m. 417/III). Buna göre, psikolojik tacize uğrayan işçinin veya psikolojik taciz sonucu yaşamını yitiren işçinin ölümü halinde yakınlarının açacağı tazminat davalarında; Borçlar Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde olduğu üzere (BK m. 125 ve 332/II), haksız fiil zamanaşımı süresinin yerine, 10 yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanması, söz konusu olacak ve 10 yıl geçtikten sonra, işverenden psikolojik taciz iddiasıyla tazminat istenemeyecektir (bkz. Centel, 2011, s. 18).

VII. DEĞERLENDİRME VE SONUÇ

İşyerindeki psikolojik taciz olaylarına karşı hukuki koruma yaratma amacıyla, TBK m. 417'deki düzenleme getirilmiştir. Bu anlamda, söz konusu düzenleme, Türk hukuk sisteminde psikolojik tacizi açık bir biçimde ilk kez ele alan hükümdür. Gerçekten, daha önceki düzenlemeler içinde işyerindeki psikolojik tacize karşı herhangi bir özel düzenleme söz konusu olmadığından, bu döneme kadarki psikolojik taciz sorunları, genel hükümlere göre hukuki çözüme kavuşturulmaya çalışılmıştır.

TBK öncesi dönemde yasal düzenlemenin bulunmayışının nedeni ise, tam olarak bilinmemektedir. Bu bağlamda, elde yeterli sayısal veriler bulunmadığı için, işyerlerinde psikolojik tacizin, önceki dönemde daha az olduğunu söyleme olanağı bulunmamaktadır. Nitekim, yasal düzenlemenin olmayışı, her zaman ele alınacak olayların daha az sayıda

olacağını göstermemektedir. Bununla birlikte, en azından, psikolojik taciz olaylarında görece bir artışın, işyerlerinde yaşandığı söylenebilir.

2003 yılında İş Kanunu, cinsel tacize karşı koruma sağlamışken, bunu psikolojik tacizden esirgemiştir. Buna göre, psikolojik taciz konusunda TBK m. 417'yle getirilen düzenleme sonrasında, İş Kanunu'ndaki düzenlemelerin TBK'nın gerisinde kaldığı söylenebilir. Ancak, bu göreceli geride kalış, salt psikolojik tacize hukuki dayanak sağlama bakımından söz konusudur. Çünkü, TBK m. 417'nin, psikolojik taciz konusunda çok ileri bir düzenleme getirdiği söylenememektedir.

Gerçekten, öncelikle; TBK m. 417'deki düzenlemenin, psikolojik taciz konusunda farkındalık sağlamaya çalıştığı söylenmelidir. Buna karşın, psikolojik tacize karşı uygulanacak yaptırımlar konusunda, TBK'nun suskun kaldığı, işçiye açık olarak özel bir koruma sağlamadığı görülmektedir. Buna göre, psikolojik taciz konusunda, iş sözleşmesinin feshine ilişkin genel hükümlerin, uygulama alanı bulması söz konusudur. Önümüzdeki dönemdeki psikolojik tacize ilişkin yargı kararlarından ise, uygulama için yaptırım konusunda gerekli açıklığı sağlamaları beklenmektedir.

Bu bağlamda, tıpkı, ücretin gününde ödenmemesinde (İş K. m. 34/I tümce 1) ya da işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almamakta direnmesinde (İş K. m. 83/III) olduğu üzere, psikolojik tacizle karşılaşan işçinin söz konusu durumdan işverene yakınmasına karşın gerekli önlemler alınmadığı takdirde, işçiye iş görme edimini yerine getirmekten kaçınma hakkının yapılacak bir yasal değişiklikle tanınması önerilmektedir (bkz. Güzel ve Ertan, 2007, s. 549; Köseoğlu, 2011, s. 248 dn. 404). Dahası, işyerinde psikolojik tacize uğrayan işçinin; mevcut durumda dahi, BK m. 325 uyarınca, işgörmeye borcunu yerine getirmekten kaçınabileceği ileri sürülmektedir (bkz. Büyükkılıç, 2012, s. 102 vd.; Küçükaya, 2011, s. 109; Savaş, 2007, s. 98 vd.). Bu bağlamda, işçinin işini yitirmeyip korumasının esas olduğu ve psikolojik tacizin de işverenin yerine daha çok işyerinin diğer çalışanlarından kaynaklandığı dikkate alınacak olduğunda; önlem almamakta direnecek işverene karşı böyle bir yaptırımın öngörülmesi, sağlıklı bir çalışma ortamında bulunmaya zorlanamayacak olan işçi bakımından, yerinde olacaktır.

Diğer yandan, TBK'nun, psikolojik tacizi işyerinde ortaya çıkacak bir taciz türü olarak algıladığı ve buna bağlı olarak da, psikolojik tacizi tanımlamaktan kaçındığı görülmektedir. Bu durum ise; temelde TBK'nun, İş K'nun aksine, eşitlikçi bir yasa olma iddiasında bulunmayışından kaynaklanmaktadır.

Oysa, işyerindeki psikolojik tacizin esas boyutunun, işyerinde haksız ayrımcılık olduğu görmezlikten gelinemez. Nitekim, psikolojik taciz uygulanan işçinin, işyerinde haksız yere dışlandığı ve eşit işlem yapılmak gerekirken, kendisi hakkında haksız ayırım gözetildiği, gözden uzak tutulamaz. Bu nedendir ki; işyerindeki psikolojik tacizin de "ayrımcılık" olduğunu vurgulayan ve bunu tanımlayan bir fıkranın, eşit davranma ilkesini içeren İş K. m. 5'e eklenmesi önerilmektedir (bkz. Güzel ve Ertan, 2007, s. 549).

Çalışma mevzuata ilişkin olarak yapılan incelemeler; hernekadar mevcut hukuki donanımın yeterli olduğu ve ayrıca özel bir yasaya gerek bulunmadığının belirtilmesine (bkz. Bozbel ve Palaz, s. 79) rağmen, gerçekte durumun böyle olmadığını ve hukuki dona-

nim olarak yine gerektiğinde genel esaslara başvurulduğunu göstermektedir. Bu yüzden, en azından, tıpkı cinsel taciz konusunda olduğu üzere, yapılacak bir yasa değişikliğiyle (*de lege ferenda*), İş K. m. 24 ile 25'e "psikolojik taciz" anlatımının yerleştirilmesi, açıklığı ve işçiye yeterli korumayı sağlamak için, yararlı olacaktır.

Nihayet, sonsöz olarak, herşeyin hukuki düzenlemelerden beklenmemesi gerektiğini belirtmekte yarar vardır. Gerçekten, en mükemmel kuralları dahi uygulayacak olan, sonuçta kişilerdir. Bunların psikolojik taciz konusunda bilinçlendirilmesi ve eğitilmesi, bu tür istenmeyen durumların önüne geçilmesi bakımından, daha etkili ve gerçekçi olabilecektir. Bu konuda, çalışma yaşamının aktörlerine, önümüzdeki dönemde önemli görevlerin düşeceği ise, son derece açıktır.

KAYNAKÇA

- Bayram, F. (2007). Türk İş Hukuku Açısından İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing). *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 4, 551-574
- Bayram, F. (2007). İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) (Ankara 8. İş Mahkemesi'nin 20.12.2006 T., 2006/19 E., 2006/625 K. Sayılı Kararı. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi*, 2, 95-106
- Bilgili, A. (2010). *İş Hukuku Açısından İşyerinde Cinsel Taciz*. 1. bası. Adana: Karahan Kitabevi
- Bozbel, S. ve Palaz, S. (2007). İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Hukuki Sonuçları. *TİSK Akademi*, 2, 66-81
- Büyükkılıç, G. (2012). İş Hukuku Çerçevesinde İşyerinde Psikolojik Taciz Mobbing). *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 9, 71-160
- Çobanoğlu, Ş. (2005). *Mobbing İşyerinde Duygusal Saldırı ve Mücadele Yöntemleri*. 1. bası. İstanbul: Timaş Yayınevi
- Centel, T. (2011), Türk Borçlar Kanunu'nda Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması. *Sicil*, 6, 13-18
- Güzel, A. ve Ertan, E. (2007). İşyerinde Psikolojik Tacize (Mobbinge) Hukuksal Bakış: Avrupa Hukuku ve Karşılaştırmalı Hukuk. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 4, 509-549
- Köseoğlu, A. C. (2011). *İş Sözleşmesinin İşçiden Kaynaklanan Nedenlerle Bildirimli Feshi*. 1. bası. İstanbul: Beta Yayınevi
- Küçükçaya, H. G. (2011). İşyerinde Psikolojik Taciz. *İstanbul Barosu Dergisi*, 85, 103-110
- Leymann, H. The Definition of Mobbing at Workplaces. 6 Mart 2012 tarihinde <http://www.leymann.se/English/12100E.HTM> adresinden erişildi
- Savaş, F. B. (2007). *İşyerinde Manevi Taciz*. 1. bası. İstanbul: Beta Yayınevi
- Tınaz, P. (2006). *İşyerinde Psikolojik Taciz (mobbing)*. 1. bası. İstanbul: Beta Yayınevi
- Tınaz, P., Bayram, F. ve Ergin, H. (2008). *Çalışma Psikolojisi ve Hukuki Boyutlarıyla İşyerinde Psikolojik Taciz (mobbing)*. 1 bası. İstanbul: Beta Yayınevi
- Turanlı, M. (2010). Türk Hukuku'nda Yeni Bir Kurum: Mobbing. *Suç ve Ceza-Ceza Hukuku Dergisi*, 1, 187-198