

PAPER DETAILS

TITLE: ANGLO-SAKSON HUKUK SİSTEMİ ÇALIŞMA MEVZUATINDA PSİKOLOJİK TACİZ

AUTHORS: S Alp Limoncuoglu

PAGES: 269-294

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/97927>

ANGLO-SAKSON HUKUK SİSTEMİ

ÇALIŞMA MEVZUATINDA PSİKOLOJİK TACİZ

Yard. Doç. Dr. S. Alp Limoncuoğlu

1. GİRİŞ

Psikolojik taciz kavramının birden çok hukuk dalı ile ilişkisi vardır. Konumuz dışında olmakla birlikte, taciz olgusunun bireyin kişisel haklarını ihlali söz konusu olduğundan, kişilik haklarının korunmasına ilişkin mevzuat, bu konuyla doğrudan ilgilidir. Kişilik haklarının korunması anayasa hukuku, insan hakları hukuku ve tabi ki ceza hukuku ile sağlandığından, hukukun bu dalları, psikolojik tacize ilişkin hukuki alanların içinde yer alır.

Hal bu olmakla birlikte, psikolojik taciz olgusunu tüm bu hukuk dalları içinde değerlendirmek, bu makalenin amacını aşacağından, bu çalışma psikolojik taciz kavramını iş hukuku çerçevesinde inceleyecektir. Psikolojik tacizin gerçekleştiği ana mekanlardan biri işyeridir ve etkileri hem çalışan işçiyi hem de işvereni etkilemektedir. Bu kapsamda, psikolojik tacizin diğer belirtilen hukuk dalları ile bertaraf edilmeye çalışılması zorunluluk olsa dahi yeterli değildir. Çünkü, psikolojik tacize uğrayan işçinin kişilik haklarının yanında, korunması gereken işçilik hakları da mevcuttur.

Bu düşünce ile bu çalışmada öncelikle psikolojik taciz kavramı üzerinde durulacaktır. Bu noktada kavramın tanımı hukuksal olmaktan öte daha çok eylemsel olarak ele alınacaktır. Bu yapıldıktan sonra ülkemizde bu alanda yapılan çalışmalarda genelde ihmal edildiği görülen anglo-sakson hukukuna dahil ülkelerin iş mevzuatları incelenerek, yapılan düzenlemeler ve bu noktada örnek mahkeme kararları üzerinde de durulacaktır. Bu şekli ile çalışmanın Türk iş mevzuatına yeni dahil olan psikolojik taciz kavramına ve buna karşı mücadelede iş mevzuatı düzenlemelerine katkı koyması beklenmektedir.

2. PSİKOLOJİK TACİZ KAVRAMI

Her şeyden önce belirtmek gerekir ki, psikolojik taciz kavramının ismi üzerinde dünyada bir görüş birliğinin oluştuğunu söylemek hali hazırda mümkün değildir. Tınaz ve diğerlerinin bu konuda Türkiye’de öncülük eden çalışmalarında da belirtildiği üzere, kavram uluslararası alanda “workplace bullying”, “mobbing”, “victimization”, “moral harassment” ve “psychological harassment” gibi genel kabul görmüş terimlerin yanında benzer birçok terim ile ifade edilmektedir¹. Anglo-sakson hukukunun etkin olduğu İngiltere, Amerika

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

¹ Pınar Tınaz - Fuat Bayram - Hediye Ergin, Çalışma Psikolojisi ve Hukuki Boyutlarıyla İşyerinde Psikolojik Taciz, Beta Yayınları, İstanbul, 2008, s. 6.

ve Avustralya gibi ülkelerde genelde işyerinde zorbalık anlamına gelen “workplace bullying” kavramı; Fransız etkisinde kalan Kıta Avrupası hukuk sistemine dahil ülkelerde ve yine İspanyolcanın etkin kullanıldığı ülkelerde genel olarak manevi taciz anlamına gelen “harcelement moral” veya yine psikolojik taciz anlamına gelen “harcelement psychologique”; İskandinav menşeli ülkelerde ve yine Almanya’da ise yıldırma anlamına gelen “mobbing” terimleri tercih edilmektedir².

Konu ile ilgili Türk literatürü incelendiğinde, ülkemizde de henüz tek bir kavram üzerinde uzlaşıldığını söylemek mümkün değildir. Özellikle yazılmış tezlerde, psikolojik şiddet, psikolojik taciz, yıldırma terimleri kullanıldığı üzere, şaşırtıcı bir biçimde yabancı bir kelime olan “mobbing” teriminin de başlık olarak kullanıldığı görülmektedir. Kanımızca, bu tür bir yabancı terim, Alman ekolünün etkisi ile tam Türkçe karşılığının bulunmadığı düşüncesi ile kullanılmaktadır. Bununla birlikte son yıllarda konu ülkemizde iki hukuki düzenlemede kendini göstermiştir. Bunların tarihsel bakımdan öncelikli olanı, 19 Mart 2011 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanan İşyerlerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Önlenmesi hakkında Başbakanlık Genelgesi’dir. Görüldüğü üzere, hukukumuzdaki bu ilk düzenleme Türkçe olarak “psikolojik taciz” tabirini kullanmakla birlikte aynı anda parantez içinde İngilizce bir terim olarak “mobbing” terimine de yer vermiştir. Konu ile ilgili ikinci hukuki düzenleme ise 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda yapılmıştır. İşçinin kişiliğinin korunması başlıklı 417. madde kapsamında işverene, işçilerin psikolojik tacize uğramamaları ve uğramış olanların ise daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri alma yükümlülüğü düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere, kanun niteliğini haiz bu sonraki düzenlemede ise sadece “psikolojik taciz” terimi tercih edilmiştir. Hukuki metinlerdeki bu düzenlemeler gözönünde bulundurulduğunda, kanımızca ülkemizde de artık bir terim birliğine ulaşılması gerektiği düşünülmektedir. Yasa koyucunun iradesinin psikolojik taciz kavramını tercih ettiği dikkate alındığında, bu çalışmada da kavram “psikolojik taciz” terimi ile ifade edilmektedir.

İşyerinde psikolojik tacize ilişkin ilk bilimsel çalışmayı Amerikalı akademisyen Carrol Brodsky’nin yaptığı ancak terimi ile kez kullanan ve konunun popüler olmasını sağlayan kişinin ise İsveçli çalışma psikoloğu Heinz Leymann olduğu ifade edilmektedir³. Gerçekten de bu konudaki gerek ulusal gerekse uluslararası literatür tarandığında, psikolojik taciz kavramının tanımına Leymann’ın tanımlaması ile başlandığı görülür. Leymann’a göre psikolojik taciz, sistematik olarak bir veya daha çok kişi tarafından genelde bir kişiye yöneltilen

² Katherine Lippel, *The Law of Workplace Bullying: An International Overview, Comparative Labor Law and Policy Journal*, Cilt 32, 2010, s. 1-2.

³ Tendü Arslan, *İşyerinde Psikolojik Taciz Olgusu (Tacizcilerin Kişilik Özellikleri Üzerine Bir Çalışma)*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008, s. 12.; Gülay Işkın, *İşyerinde Psikolojik Taciz*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s. 4.; Gülşah Vural Özkan, *İşyerinde Yıldırma (Mobbing) ve İş Doyumu İlişkisi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011, s. 4; Selver Yıldız - İlknur Kalkış, *Psikolojik Taciz Olgusuna 4857 Sayılı İş Kanunu Açısından Bir Bakış, Çalışma İlişkileri Dergisi*, Cilt 1 Sayı 1, 2010, s. 72.; Bayram Şahin - Tuğba Dünder, *Sağlık Çalışanlarının Yıldırma (Mobbing) Davranışlarıyla Karşılaşma Düzeylerini Etkileyen Faktörlerin İncelenmesi: Bolu İli Örneği*, *Tisk Akademi*, Cilt 6 Sayı 12, 2011, s.90.

ve kişiyi savunmasız ve yardıma muhtaç bir duruma düşürüp, süreklilik arz eden eylemler ile bu halde tutan, düşmanca ve ahlak dışı her tür iletişimidir⁴.

Ülkemizde ise konunun incelenmesine öncülük eden Prof. Dr. Pınar Tınaz, psikolojik tacizin “işyerinde diğer çalışanlar veya işverenler tarafından tek-rarlanan saldırılar şeklinde uygulanan bir çeşit psikolojik terör” olduğunu ve “çalışanlara üstleri, astları veya eşit düzeydeki çalışanlar tarafından sistematik biçimde uygulanan her tür kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama gibi davranışları ifade ettiğini” belirtmektedir⁵.

Bunun yanında, uluslararası alanda değerlendirildiğinde, psikolojik tacize ilişkin bir tanımın da Milletlerarası Çalışma Örgütü (ILO) tarafından yapıldığı görülür. Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta, ILO tanımlamasının işyerinde şiddete yönelik olduğudur. İşyerindeki şiddet kavramı, işçilere yapılan fiziki saldırıları içerdiği kadar, sözlü saldırıları, saldırgan vücut hareketlerini, cinsel ve psikolojik tacizi ve hatta zarar verme niyetini açığa çıkaran her türlü hareketi içerir. ILO’ya göre işyerinde şiddet, makul davranış ölçülerini aşarak bir kişiye işine ilişkin sebeplerden ötürü yapılan saldırı, tehdit veya zarar verme sonucu doğuran eylem, olay veya davranıştır⁶.

Bunun yanında Avrupa Komisyonu ve Avrupa Parlamentosu da psikolojik taciz terimine ilişkin kavramsal tanımlama yapmışlardır. Avrupa Komisyonu’nun konuyu gündeme alması 1995 tarihine dayanır. Bu tarihte Dublin’de yapılan bir toplantıda işyerinde psikolojik şiddete yönelik şu tarif önerilmiştir⁷:

“Kişilerin işlerine ilişkin şartlar sebebiyle doğrudan veya dolaylı olarak güvenliklerini, refahlarını ve sağlıklarını tehdit eden ve onların suistimal edilmelerini, tehdit edilmelerini veya saldırıya uğramalarını içeren olaylardır”.

Martino ve diğerleri, bu tanımlamada saldırı teriminin psikolojik tacizi içerdiğini de belirtirler.

Avrupa Parlamentosu ise 2001 yılında 2001/2339 (INI) sayılı İşyerinde Tacize İlişkin İlke Kararı kabul etmiştir⁸. Bu ilke kararında psikolojik taciz, bir başka kişi yada gruba yönelik, fiziksel, zihinsel, ruhsal, ahlaksal veya sosyal gelişimlerine zarar verebilecek kasıtlı güç kullanımı olarak tanımlanmıştır.

Karşılaştırmalı hukuk incelendiği vakit, psikolojik tacize ilişkin yasal düzenlemelerin geniş anlamda iki çatıda toplandığı görülebilir. Bir takım ülkeler, konuyu iş sağlığı ve güvenliği kapsamında ele almaktadırlar. Bu ülkeler genel itibarı ile anglo-saxon hukuk sistemine dahil ülkelerdir. Aynı ülkeler, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin düzenlemelerin yanında, psikolojik tacizi ayrımcılık çatısı

⁴ Heinz Leymann, The Content and Development of Mobbing at Work, *European Journal of Work and Organizational Psychology*, Cilt 5, 1996, s. 168.

⁵ Pınar Tınaz - Fuat Bayram - Hediye Ergin, a.g.e., s. 7.

⁶ ILO, Code of Practice on Workplace Violence in Services Sectors and Measures to Combat this Phenomenon, 2003. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@safework/documents/normativeinstrument/wcms_107705.pdf (24.01.2012).

⁷ Vittorio Di Martino - Helge Hoel - Cary L. Cooper, Preventing Violence and Harassment in the Workplace, European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, European Commission, Luxembourg, 2003, s. 3.

⁸ European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, Violence, Bullying and Harassment in the Workplace, 2007 <http://www.eurofound.europa.eu/ewco/reports/TN0406TR01/TN0406TR01.pdf> (23.02.2012).

altında da inceleme eğilimindedirler. Bunun dışında kalan ülkelerde ise psikolojik taciz kavramı insan haysiyetine yaraşır muamele görme kapsamında değerlendirilmektedir. Kıta avrupası hukuk sistemine tabi ülkelerde genel eğilim bu yöndedir.

Bu farklılığın yanında, ülkelerin psikolojik taciz olgusuyla mücadele şekli de farklılık göstermektedir. Bazı ülkelerde, konu hali hazırda mevcut yasalar kapsamında değerlendirilerek, yeni bir yasal düzenleme yapılmasına gerek olmadığı savunulmaktadır. ABD ve Almanya bu noktada farklı hukuk sistemlerinden gelen örnekler olarak gösterilebilir. Diğer ülkelerde ise, mevcut yasal düzenlemelerin yetersiz kaldığı düşünülerek, bu konuda özel düzenleme yapılmaktadır (veya yapılmaya çalışılmaktadır).

Ülkemizde psikolojik taciz kavramına ilişkin yapılan çalışmalar oldukça yeni sayılır. Varolan akademik çalışmalar incelendiğinde, özellikle konunun hukuki boyutunun karşılaştırmalı hukukta Kıta Avrupası Hukuk Sistemine dahil ülkeler kapsamında incelendiği görülmüştür. Anglo-Sakson menşeli ülkelerin hukuk sistemlerindeki incelemelerin ise diğerine nazaran dar kapsamda kaldığı göze çarpmıştır. Bu itibarla, bu çalışmada Anglo-Sakson Hukuk Sistemi'ne dahil olan ülkelerden Kanada, Avustralya, İngiltere ve Amerika Birleşik Devletleri'nde var olan hukuki düzenlemeler incelenmiştir.

3. KARŞILAŞTIRMALI İŞ HUKUKUNDA PSİKOLOJİK TACİZ DÜZENLEMELERİ

3.1 KANADA

3.1.1 Quebec Eyaleti

Kanada iş hukuku düzenlemerinde psikolojik tacize ilişkin özel olarak hazırlanan ilk yasa Quebec eyaletinde kabul edilen ve İş Standartlarına Dair Kanun'da değişiklik öngören 2002 tarihli yasadır. Bu yasa aynı zamanda Kuzey Amerika'da konu ile ilgili ilk yasal düzenleme olma özelliğini taşır⁹. Kanun 2004 yılında yürürlüğe girmiş olup, İş Standartlarına Dair Kanun'a 81.18 ila 81.20 ve yine 123.6 ila 123.16 maddelerini¹⁰ eklemiştir. Düzenlemenin en önemli etkisi “psikolojik taciz” terimine getirdiği tanımdır. Bölüm 81.18 uyarınca “Bu kanunun uygulanması açısından “psikolojik taciz”, işçinin haysiyetini veya psikolojik veya fiziki bütünlüğünü etkileyen ve işçi açısından zararlı bir iş ortamı doğuran, tekrarlanan, düşmanca veya istenmeyen nitelikte olan davranış, sözlü ifade, eylem veya vücut hareketi şeklindeki her türlü sıkıntı veren hareketi ifade eder”. Her ne kadar tanımda psikolojik tacizin oluşması için hareketlerin tekrarlanması şartı öngörülmüş olsa da, maddenin devamında, işçide kalıcı zararlı etki bırakan tek bir ciddi nitelikte benzer hareketin de psikolojik taciz kabul edilebileceği düzenlemesi getirilmiştir.

Quebec eyaleti Kanada'yı oluşturan eyaletler arasında anglo sakson hukuk sistemi dahilinde kabul edilmeyen tek eyalettir. Her ne kadar bağlı bulunduğu Kanada devletinin ana hukuk sistemi anglo sakson hukukuna dayanmakta olsa da, Quebec'in iç kanunları kıta avrupası hukuk sistemi özelliği ta-

⁹ David C. Yamada, Crafting a Legislative Response to Workplace Bullying, *Employee Rights and Employment Policy Journal*, Cilt 8, 2004, s. 511.

¹⁰ Anılan kanunda Türkçe madde terimi yerine İngilizce “Section” terimi kullanıldığından, kelimenin tam Türkçe karşılığı Bölüm ibaresi kullanılmıştır.

şır¹¹. Bu sebeple bu çalışmada Quebec eyaletinde yapılan bu düzenlemenin ayrıntılarına girilmeyecektir.

Quebec Eyaleti'nde kanunun yürürlüğe girmesinden sonra mahkeme konusu olan önemli olaylardan bir tanesi 2006 tarihli "Centre Hospitalier Régional de Trois-Rivières (Pavillon St-Joseph) c. Syndicat Professionnel des Infirmières et Infirmiers de Trois-Rivières [2006] R.J.D.T. 397" davasıdır. Bir hastane çalışanın üstünden gördüğü muameleyi psikolojik taciz olarak nitelendiren kararı Kanada literatüründe ön plana çıkaran özellik, hakim karar verirken psikolojik tacizin kabulünü beş şarta bağlamış olması ve bunları açıklamasıdır. Bu beş şart:

- Sıkıntı verici bir hareketin varlığı
- Bu hareketin tekrarlanarak gerçekleştirilmesi
- Düşmanca veya istenmeyen nitelik taşıması
- Ücretli çalışanın haysiyetine ve bütünlüğüne zarar vermesi, ve
- Zarar verici bir çalışma ortamının oluşmasıdır.

Bu beş şart, aynı yılın ağustos ayında verilen "Bangia c. Nadler Danino S.E.N.C 2006 QCCRT 0419" davasında da esas alınmıştır¹². Bu itibarla, günümüzde Quebec mahkemeleri genel olarak bu şartları psikolojik tacize ilişkin davalarda ilke kabul etmekte ve değerlendirmelerini buna göre yapmaktadırlar.

3.1.2 Saskatchewan Eyaleti

Kanada'da psikolojik taciz üzerine yapılan ikinci yasal düzenleme Saskatchewan Eyaleti'nde gerçekleşmiştir. Saskatchewan Eyaleti'nde işyerinde gerçekleşen tacize karşı koruma getirmeyi hedefleyen ilk kanun 1993 tarihli İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'dur (Occupational Health & Safety Act). Bu kanun uyarınca işverenlerin çalışanları işyerinde gerçekleşen tacizden makul ölçüde imkanları dahilinde korumak yükümlülüğü vardır. Kanunun 1993 tarihli taciz tanımı psikolojik taciz olaylarını kapsamaktan uzaktır. Bunun yanında 1996 tarihli İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği'nin "Taciz" başlıklı 36. maddesi işverenlere, kanunun 15. maddesi uyarınca işyerinde kurulacak olan İş Sağlığı Komitesi'ne danışarak, tacizi önlemeye yönelik yazılı şirket kuralları oluşturma yükümlülüğü de getirmiştir. Bu düzenlemenin halen yürürlükte olması, aradan geçen seneler içinde kanunda yapılan değişiklik ile taciz kavramının psikolojik tacizi de içine alacak şekilde genişletilmesi karşısında önem taşır. Taciz kavramını genişleten düzenleme ise 2007 yılında İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda (Tacizi Önlemeye Yönelik) Değişiklik içeren Kanun'dur. Bu kanunun 3.

¹¹ William Tetley, Mixed Jurisdictions: common law vs. civil law (codified and uncoded), *Uniform Law Review*, 1999-3, s. 605 vd.; Fredrick Davis, Common Law, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 15, Sayı 1, 1958, ss. 67-78.

¹² Geneviève Pharand, Le Harcèlement Psychologique au Travail: Concepts-clés, Sources de Droit et Réparations Retenues par la Commission des Relations du Travail et les Tribunaux d'Arbitrage, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures en vue de l'obtention du grade de M.Sc. en Relations industrielles, Université de Montréal, 2008, s. 117 vd.

Bunun haricinde, Quebec Eyaletindeki düzenlemenin Mahkeme kararlarında değerlendirilmesi için "Research House Inc. (Québec Recherches) c. Denis, 2007 QCCS 1802" ve "Dessureault c. Revue de Terrebonne inc., 2010 QCCRT 94 (CanLII)" kararları incelenebilir.

maddesinin 1(b) fıkra ile 1993 tarihli ana kanunun “tanımlar” başlıklı 2. maddesinin (l) fıkrası yenilenmiştir. Bu fıkra “taciz” teriminin tanımını yeniden yapmaktadır.

Buna göre taciz, bir kişinin, bir işçiye karşı

- Ya ırk, inanç, din, renk, cinsiyet, cinsel tercih, medeni hal, ailevi hal, özürllülük, fiziksel boyut veya kilo, yaş, milliyet, soy veya kökeninden kaynaklanan

- Ya da işçinin gururunun kırılacağını veya sindirilmiş olacağını bile-rek veya bilmesi gerekerek yapılan ve kanunun 3 ve 4 numaralı fıkraları kapsa-mında, işçinin psikolojik veya fiziksel sağlığını olumsuz etkileyen

sağlık veya güvenliğini tehdit eden uygunsuz davranış, yorum, görüntü, eylem veya vücut hareketidir.

Yine aynı kanun ile 2. maddeye 3 ve 4 numaralı fıkralar eklenmiştir. 3. fıkra uyarınca bir davranış, yorum, görüntü, eylem veya vücut hareketinin taciz sayılabilmesi için sistematik olması gerektiği veya tek bir olaydan taciz sonucu-nun çıkartılabilmesi için Quebec örneğinde olduğu gibi, bu olayın işçinin üze-rinde kalıcı zararlı etki bırakması şartı getirilmiştir. 4. fıkra ile yöneticilerin şirketin yönetimi, işçinin çalışma ilişkisi kapsamında yönlendirilmesi veya istihdam yeri konularında verecekleri makul kararların taciz olarak nitelendirilemeyeceği karara bağlanmaktadır.

Görüleceği üzere, Saskatchewan'da yapılan düzenleme, Quebec'teki dü-zenlemeden farklı olarak, salt psikolojik tacizi düzenlememekte, cinsel taciz vb. taciz şekillerini de aynı düzenleme kapsamında değerlendirmektedir. Bu açı-dan, psikolojik tacizin cinsel taciz ile aynı ağırlıkta kabul edilmesi bakımından önemli bir düzenlemedir. Yukarıda da ifade edildiği üzere, bu düzenlemenin ardından işverenlerin Yönetmeliğin 36. maddesinden kaynaklanan yüküm-lülüklerinin yeni taciz tanımına göre güncellenmesi gerekmektedir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun ilerleyen maddelerinde tacize uğra-yan kişinin başvuracağı hukuki yollar da tarif edilmiştir (4., 5. ve 8. Bölüm). Buna göre herşeyden önce psikolojik tacize uğrayan bir işçi, şayet işyeri mes-leki sağlık komitesi kurulacak işyerlerinden biri ise, bu komiteye başvurmak hakkına sahiptir. Şayet işyerinde böyle bir komite bulunmuyorsa veya işçi iş sağlığı komitesinin vermiş olduğu karardan memnun değil ise bu takdirde Ba-kanlık tarafından görevlendirilen iş sağlığı memuruna başvuruda bulunma imkanı mevcuttur (madde 24). İş sağlığı memuru, inceleme sonucunda işçinin haklılığına kanaat getirdiğinde, işverene kanuna aykırı hareket ettiğini yazılı bir ihtar ile bildirerek bu konuda gerekli önlemleri almasını talep eder (madde 25). Düzenlemenin dikkat çekici yanı, kanunun 23. maddesi kapsamında kendisine psikolojik tacizde bulunduğu iddiasını taşıyan işçinin kendisine verilen işi yapmayı durdurma hakkının bulunmasıdır. Bu bakımdan iş sağlığı memuru-nun işçiyi haksız bulması, yani işçinin psikolojik tacize uğramadığı tespitinde bulunması halinde, bu durum hem işçiye hem de işverene bildirilmekle birlikte, ayrıca işçiye artık işi görme borcunu yerine getirmekten kaçınmasının yasal dayanağının kalmadığı da bildirilmektedir. İşçinin, psikolojik taciz sebebi ile iş görme borcunu yerine getirmekten kaçındığı bu süre zarfında, işveren o işe kendisine bu konuda (psikolojik taciz iddiası) yeterli tüm bildirimlerde bulunmadan yeni bir işi atayamayacaktır (madde 26). İş sağlığı memurunun psikolojik taciz ile ilgili yazılı ihtar da bulunma hakkı sadece işverene karşı değil bu psikolojik tacizi gerçekleştiren işveren dışındaki diğer kişilere karşı da ifa edilebilir (madde 30). Yine iş sağlığı memurunun kararlarına karşı da bu ko-

nuda özel olarak atanmış bulunan hakemlik kurumuna başvuru imkanı vardır. Psikolojik tacize uğrayan işçinin mesleki sağlık memurunun kararından itibaren 21 gün içinde bu hakemlere konuyu intikal ettirme imkanı mevcuttur (madde 56 vd.). Hakemlerin duruşmalı olarak yapacakları inceleme sonucunda verecekleri kararlar, usulüne uygun olarak Mahkeme'ye kayıt ettirilerek mahkeme kararı yerine geçer ve icraya konulabilirler (madde 52 ve devamı). Bu kararlara karşı temyiz yolu açık olup, temyiz incelemesini yapacak mahkemenin vereceği kararlar kesindir (madde 56).

Kanunun 57 ve 58. maddeleri yaptırıma ilişkin maddelerdir. Yaptırımlar maddi tazminat ve hürriyeti bağlayıcı ceza olarak kendisini gösterir. Yaptırımın ağırlığı psikolojik taciz sebebi ile işçinin uğradığı zararın niteliğine göre değişmektedir.

Şayet psikolojik taciz işçinin ölümüne veya ağır yaralanmasına sebep oluyorsa veya yapılan eylem ölüme veya ağır yaralanmaya sebep olabilecek nitelikte değilse, bu takdirde sorumlu kişi;

- ilk eylem için, eylem bir sefere mahsus ise eylemi yapan kişi 10.000 Kanada Dolarını aşmayacak maddi tazminat ödemeye, eylem sürekli bir eylem ise yine 10.000 Kanada Dolarını aşmamakla birlikte ayrıca eylemin devam ettiği her bir gün veya günün bir bölümü için 1.000 Kanada Dolarını aşmayacak maddi tazminat ödemeye;

- ikinci eylem için, eylem bir sefere mahsus ise eylemi yapan kişi 20.000 Kanada Dolarını aşmayacak maddi tazminat ödemeye, eylem sürekli bir eylem ise yine 20.000 Kanada Dolarını aşmamakla birlikte ayrıca eylemin devam ettiği her bir gün veya günün bir bölümü için 2.000 Kanada Dolarını aşmayacak maddi tazminat ödemeye

mahkum edilecektir (madde 58(3) ve 58(4)).

Şayet psikolojik taciz işçinin ölümüne veya ağır yaralanmasına sebep oluyorsa ve fakat yapılan eylem ölüme veya ağır yaralanmaya sebep olabilecek nitelikte ise, bu takdirde sorumlu kişi;

- ilk eylem için, eylem bir sefere mahsus ise eylemi yapan kişi 50.000 Kanada Dolarını aşmayacak maddi tazminat ödemeye, eylem sürekli bir eylem ise yine 50.000 Kanada Dolarını aşmamakla birlikte ayrıca eylemin devam ettiği her bir gün veya günün bir bölümü için 5.000 Kanada Dolarını aşmayacak maddi tazminat ödemeye;

- ikinci eylem için, eylem bir sefere mahsus ise eylemi yapan kişi 100.000 Kanada Dolarını aşmayacak maddi tazminat ödemeye, eylem sürekli bir eylem ise yine 100.000 Kanada Dolarını aşmamakla birlikte ayrıca eylemin devam ettiği her bir gün veya günün bir bölümü için 10.000 Kanada Dolarını aşmayacak maddi tazminat ödemeye

mahkum edilecektir (madde 58(5) ve 58(6)).

Şayet psikolojik taciz işçinin ölümüne veya ağır yaralanmasına sebep oluyorsa, bu takdirde sorumlu kişinin çarptırılacağı maddi tazminat yükümlülüğünün üst sınırı 300.000 Kanada Doları olarak tespit edilmiştir (madde 58 (7)). Bu son hal için ayrıca üst sınırı iki sene olmak üzere hürriyeti bağlayıcı ceza da öngörülmüştür (madde 58(8)).

Bu düzenlemeler, oluşan zarardan dolayı tacize uğrayan kişinin işvereninden veya tacizi gerçekleştiren kişiden maddi ve manevi tazminat almasına engel değildir.

Saskatchewan'daki düzenlemenin yeni olması sebebi ile bu konuda henüz mahkeme kararları incelenebilecek duruma gelmemiştir. Konu hakkında var olan kararlar genelde işyerinde (kimi zaman tacize ilişkin kimi zaman genel anlamda toplu iş sözleşmesinin uygulanmasına ilişkin) kurulmuş bulunan hakem heyeti veya kurulların yetkisi üzerinde toplanmaktadır¹³.

3.1.3 Ontario Eyaleti

Kanada'da psikolojik tacize ilişkin yasal düzenleme yapan üçüncü eyalet Ontario olmuştur. Bu düzenleme oldukça yeni olup, 15 Haziran 2010 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 168 sayılı Tasarı olarak da bilinen düzenleme¹⁴, Saskatchewan'da olduğu üzere, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda işyerinde taciz, şiddet ve diğer konular üzerine değişiklik yapan bir kanuni düzenlemedir¹⁵. Yapılan ilk düzenleme ana kanunun tanımlar başlıklı 1. maddesine işyerinde taciz ve işyerinde şiddete ilişkin tanımların eklenmesi olmuştur. Buna göre işyerinde taciz, *“işyerinde işçiye karşı yönelen ve istenmediği (nahış karşılandığı) bilinen veya makul olarak bilinmesi gereken sıkıntı verici yorum veya davranıştır”*. Görüleceği üzere burada yapılan taciz tanımı, gerek Quebec gerekse Saskatchewan çalışma mevzuatlarında yapılan tanımdan daha dardır. Kanun, bir eylemin taciz sayılabilmesi için yorum ve davranış içermesi gerektiğini bildirmiştir. Saskatchewan mevzuatında yer alan görüntü, eylem ve vücut hareketleri bu değerlendirmenin dışında bırakılmışlardır. Bunun yanında bir olayın taciz sayılabilmesi için Ontario düzenlemesinde sayısal anlamda bir belirleme de yapılmamıştır. Bu sebeple tacizin kabulü için eylemin birden çok defa mı gerçekleşmesi gerektiği yoksa tek bir sefer gerçekleşecek bir eylemin taciz sayılıp sayılamayacağı mahkeme kararları ile netlik kazanacaktır. Ontario Mahkeme kararları üzerindeki incelememizde, yeni hukuki düzenlemeden sonra henüz işyerinde tacize ilişkin bir incelemenin yapılmadığı tespit edilmiştir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda yapılan ikinci değişiklik, kanuna eklenen “Şiddet ve Taciz” başlıklı III.0.1 Bölümüdür. Bu bölüm işverenlere işyerinde şiddet ve tacize ilişkin ilkeler yaratma ve bunları senelik olarak gözden geçirme yükümlülüğü getirmektedir. İşverenler ayrıca bu ilkeleri uygulamaya geçirecek programlar yaratacaklardır. Bu program, çalışanların işyeri tacizini rapor edebilecekleri önlemler içermeli ve işverenin bu şikayetler ve tacizler ile nasıl başedebileceğini de belirlemelidir (madde 32.0.6). Bir sonraki madde bu konuda çalışanların bilgilendirilmesi zorunluluğunu içerir. Saskatchewan mevzuatında yer alan işçinin iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınması imkanı, Ontario mevzuatında da mevcuttur (madde 43). Bu durumda işi bırakan çalışanın durumu derhal işverene veya üstüne bildirmesi gerekecektir. Bu bildirim ayrıca yukarıda açıklandığı gibi işyerinde kabul edilen taciz inceleme programının etkinleşmesi anlamı taşır. İşyerinde taciz şikayetinde bulunulduk-

¹³ “Maurice v. Saskatoon Regional Health Authority” [2009] S.J. No. 480, 2009 SKQB 284; University of Saskatchewan v. Workers' Compensation Board of Saskatchewan [2009] S.J. No. 76, 2009 SKCA 17 davaları.

¹⁴ Ontario Çalışma Bakanlığı internet sayfasının işyerinde şiddet ve tacize ilişkin bölümünde bu şekilde bahsi geçmektedir. <http://www.labour.gov.on.ca/english/hs/topics/workplaceviolence.php> (03.09.2010)

¹⁵ Kanunun orijinal adı kanunun kendisi tarafından Occupational Health and Safety Amendment Act (Violence and Har-assment in the Workplace), 2009 olarak belirtilmektedir.

tan sonra kanun gereği bir inceleme yapılması zorunludur. İncelemeyi yapan kişinin yetkileri oldukça geniş düzenlenmiştir. Bu kişinin kararı kesin değildir ve karardan memnun olmayan kişiler tarafından 30 gün içinde Ontario Çalışma İlişkiler Kurulu'na itirazda bulunulabilir. Bu kurulun vereceği kararlar kesindir (madde 61(6)). Kanunun 66 ve devamı maddeleri yaptırımları düzenlemektedir. Buna göre, bu kanunun getirdiği yükümlülükleri yerine getirmeyen veya bu kanun uyarınca bir müfettişin veya Bakanlığın verdiği kararları yerine getirmeyen bir kişi üst sınırı 25.000 Kanada Doları olan bir tazminat veya 12 aydan uzun olmayan hapis cezasına çarptırılacaktır. Bu cezaların ikisine birden aynı anda hükmedilmesi de mümkündür. Kanunun 66. maddesine aykırı hareket eden şayet bir şirket ise bu takdirde cezanın üst sınırı 500.000 Kanada Doları olacaktır.

Bu cezaların dışında, psikolojik tacize uğrayan işçinin hizmet sözleşmesini haklı sebeple feshi imkanı da mevcuttur. İctihat hukuku ile sağlanan bu hak, kendini Ontario Temyiz Mahkemesinin 28 Mayıs 2010 tarihli 384 sayılı "Piresferreira v. Ayotte" davasında gösterir¹⁶. Anılan davada, Bell Mobility Inc. şirketinde çalışan Marta Piresferreira'nın performansı, yöneticisi pozisyonundaki Richard Ayotte tarafından 2004 yılında yetersiz olarak bulunmuş, 2005 yılının Mayıs ayında Piresferreira'nın bir müşteri ile görüşme ayarlayamaması üzerine, kendisi durumu anlatmak için Ayotte'un yanında gittiğinde, Ayotte kendisini dinlememiş, bu konuda Ayotte'a bir mesaj okutmaya çalışınca da Ayotte, Piresferreira'yı şiddetli biçimde itmiştir. Piresferreira'nın bu konuyu konuşmak istemesi üzerine, Ayotte bu teklifi reddetmiş ve kendisine performans geliştirici plana dahil edileceğini söylemiştir. Piresferreira, bunun sonucu olarak şirket insan kaynakları müdürlüğüne şikayette bulunmuş, ayrıca stress ve sıkıntıya dayalı hastalık izni almıştır. Şirket, Ayotte'u davranışından ötürü uyarılmış, Piresferreira'dan özür dilemesini istemiş ve bu konuda bir danışmanlık hizmeti almasını talep etmiştir. Piresferreira ise işine yeniden dönüş yapmamış, haklı sebeple feshe dayalı şikayette bulunmuş ayrıca hem Ayotte hem de Bell şirketine karşı haksız fiil sorumluluğundan kaynaklanan tazminat davası açmıştır. Ontario Adalet Yüksek Mahkemesi, yaptığı inceleme sonucunda, Ayotte'u şiddetten ve kasıtlı ve ihmalkar davranışla manevi zarara sebebiyet vermekten kişisel olarak sorumlu bulmuştur. Mahkeme ayrıca Bell şirketini de Ayotte'un eylemlerinden dolayı tali olarak sorumlu, olaylardaki ihmalden ve işçinin haklı olarak hizmet sözleşmesini feshetme zorunda bırakılmasından dolayı doğrudan sorumlu bulmuştur. Mahkeme, Piresferreira lehine toplamda 500.955 Kanada Doları tazminat ödenmesine; Piresferreira'nın eşine 1990 tarihli Aile Hukuku Kanunu'nun F.3 Bölümü uyarınca, rehberlik, bakım ve refakattan yoksun kalmaktan dolayı 15.000 Kanada Doları tazminat ödenmesine; ayrıca mahkeme masrafları için 225.000 Kanada Doları ödenmesine hükmetmiştir. Kararı inceleyen temyiz mahkemesi, çalışma ilişkisi içinde gerçekleşen hareketlerden dolayı, ihmale dayalı manevi zarardan kaynaklanan haksız fiil sorumluluğunun söz konusu olamayacağına hükmetmiştir. Ancak çalışanların hizmet sözleşmesinin fesih yönteminden kaynaklanan duygusal sıkıntı çekmelerinden ötürü tazminata hak edebilecekleri de Kanada Yüksek Mahkemesi'nin 2008 tarihli "Honda Canada Inc. v. Keays" davasına yollama

¹⁶ Dosyanın Kanada literatüründe belirtilme şekli 2010 ONCA 384 şeklindedir. Karara Mahkemenin internet sayfasından ulaşılabilir. <http://www.ontariocourts.on.ca/decisions/2010/may/2010ONCA0384.htm> (14 Eylül 2010).

yapılarak kabul edilmiştir¹⁷. Mahkeme, kasıtlı olarak manevi zarara sebebiyet vermektan ötürü tazminat sorumluluğunun doğabilmesi için işçinin, işverenin sadece gözebatan ve acımasız davranışlarda bulunduğunu kanıtlamasının yetersiz olduğuna, bunun yanında ayrıca bu hareketlerin doğrudan zarar doğurmak gayesiyle yapıldığının veya eylemi yapan kişinin bu eylemler sonucu zararın doğacağını bilmesi gerektiğinin kanıtlanması gerektiğine vurgu yapmıştır.

3.1.4 Federal Düzenleme

Kanada'da eyaletler bazında psikolojik taciz ile ilgili yapılan düzenlemeler bununla sınırlıdır. Federal devlet çapında ise psikolojik tacize ilişkin hukuki bir çerçeve yaratma çalışması eyalet düzenlemelerinden sonra başlamıştır. Bu konuda 2003 yılında Quebec eyaleti parlamenterleri Diane Bourgeois tarafından C-451 sayılı İşyerinde Psikolojik Tacizi Önlenmesine İlişkin Kanada İş Kanununda Değişiklik Öngören Kanun Tasarısı gündeme getirilmiştir¹⁸. Ancak bu tasarı 2004 seçimlerinde etkisi ile kanunlaşmamıştır¹⁹.

2008 senesinde ise sadece federal çalışanlar açısından psikolojik tacize ilişkin bir düzenlemeye gidilerek, bu konuda şu ana kadar ki tek düzenleme gerçekleştirilmiştir. Kanada İş Kanunu'nun 2. Bölümü İş Sağlığı ve Güvenliği (Occupational Health and Safety) başlığını taşır ve bölüm federal işyerleri, federal işverenler ve federal çalışanları kapsamına almaktadır (madde 123). Bu bölümde yer alan 125(1)(z.16) maddesi uyarınca federal işverenlerin işyerinde şiddetin önlenmesi ve bu şiddetten korunulmasına ilişkin önlemler alma ve bu önlemleri uygulama yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu dayanak alınarak 8 Mayıs 2008 tarihinde Kanada İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği'nde değişikliğe gidilerek psikolojik tacize ilişkin ilk ve tek federal düzenleme yürürlüğe girmiştir²⁰. Kanada İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği'ne XX. Bölüm eklenmiştir. Bölümün adı İşyerinde Şiddetin Engellenmesi'dir. Yönetmeliğin 20.2 maddesi uyarınca "işyerinde şiddet", bir kişinin, bir çalışana karşı, işyerinde, zarar, yaralama veya hastalığa sebep olması beklenerek her türlü eylemi, tavrı, tehdidi veya vücut hareketi olarak tanımlanmıştır. Bir sonraki madde uyarınca, işverenlere işyerinde şiddeti engelleyici politikalar hazırlama ve bunu tüm çalışanlarca görülecek bir yere asma yükümlülüğü getirilmiştir. Bu yükümlülüğü düzenleyen 20.3 maddesinin konumuz bakımından en önemli yanı, hazırlanacak bu politikaların işyerinde şiddete yeterli derecede dikkat çekecek, bununla mücadeleye kaynak yaratacak ve zaman harcanacak şekilde belirlenmesi gerektiği belirtilirken, bahsi geçen işyerinde şiddetin, yıldırma (bullying), şarşı ve suistimal içeren hareketleri kapsadığının da açıkça düzenleme içinde yer almış olmasıdır. Düzenleme, aynı eyaletlerde yapılan düzenlemelerde olduğu gibi, çalışanların tacize uğraması halinde bunu dile getirebilmeleri ve bu

¹⁷ Kanada Yüksek Mahkemesi'nin (Supreme Court of Canada) (2008) 2 SCR 362 sayılı kararı.

¹⁸ Stacy O'Brien, Invisible Attacker, *Capital News Online*, 17 Ekim 2003, <http://www.carleton.ca/JMC/cnews/17102003/n1.shtml> (13 Eylül 2010).

¹⁹ Peter Bowal, Harassment at Work, *The Free Library by Farlex*, 01 Ocak 2007, <http://www.thefreelibrary.com/Harassment+at+work-a0160104888> (13 Eylül 2010).

²⁰ 28 Mayıs 2008 tarihli Kanada Resmi Gazetesi, Bölüm II, Cilt 142, Sayı 11, s. 1210-1219.

şikayetler üzerine idaresel anlamda ne şekilde bir takip yapılacağına ilişkin sistem yaratılmasının sağlanmasına ilişkindir.

Kanada devlet yapısı içinde her eyalette federal birimlerin bulunduğu dikkate alındığında, eyaletler bazında psikolojik tacize ilişkin bir düzenleme yapılmaması halinde dahi, salt federal çalışanlar için eyaletlerde bu düzenlemelerin yürürlükte olduğunu belirtmek gerekir.

3.2 AVUSTRALYA

3.2.1 Queensland Eyaleti

Avustralya'da psikolojik tacize ilişkin hukuki çalışmaların yapıldığı ilk eyalet Queensland Eyaleti'dir. Queensland'de konunun önem kazanması 1990'lı yılların sonunda gerçekleşen üç olaydan kaynaklanır. Bunlardan birincisi, Queensland İşyeri Sağlığı ve Güvenliği Birimi'nin 1998 yılında hem işverenler hem de çalışanlar için ayrı ayrı yayınladığı işyerinde yıldırımaya ilişkin kitapçıklardır²¹. Aynı dönemde, psikolojik taciz, iki ayrı hukuki inceleme konusu da olmuştur. "*Dillon v Arnotts Biscuits Ltd AIRC No. 31680 of 1997*" davasında, Bisküvi şirketinde çalışan Bayan Dillon, bağlı bulunduğu müdürü tarafından sürekli olarak yıldırma hareketlerine mağruz kalmış ve bu sebeple defalarca ağlama krizlerine girmiştir. İşten kaynaklanan bir hastalık sonrası geri dönen Bayan Dillon, müdürü tarafından diğer çalışanlardan ayrı olarak izole edilmiş bir istasyonda göreve başlatılmıştır. Oturduğu yer, boş bir duvara bakmaktadır, sırtı diğer çalışanlara dönüktür. Bu yer değişikliğinin kişiye özel ve kendisini güçlendirmek üzere yapıldığı müdürü tarafından söylenmiştir. Baskıya dayanamayan Bayan Dillon, istifa etmiştir. Konuyu inceleyen Avusturalya Endüstri İlişkileri Komisyonu, istifayı haklı sebeple fesih, bir başka ifade ile işçinin haksız yere istifaya zorlanması olarak kabul etmiş, yapılan hareketleri, sürekli yıldırma hareketleri olarak nitelemiş ve şirketi Bayan Dillon'u işine yeniden başlatmaya ve kendisine tazminat ödemeye mahkum etmiştir²².

"*Midwest Radio Ltd v Arnold [1999] QCA 20*" davasında ise Queensland ilk derece Mahkemesi daha önceden psikolojik sorunları olan bir çalışanın, bağlı bulunduğu müdürü tarafından tekrarlanan sözlü sataşmaya mağruz kalmasını taciz olarak nitelendirerek, işvereni sorumlu tutmuştur²³. Mahkeme bu kararında hem haksız fiil sorumluluğunu hem de iş sağlığı ve güvenliği mevzuatını esas almıştır²⁴. Haksız fiil sorumluluğunun bir sonucu olarak, işçi lehine, genel tazminat, geçmişe yönelik ekonomik kayıp, geleceğe yönelik ekonomik kayıp, gerçekleşen tıbbi bakım ve yardım, gerçekleşecek tıbbi bakım ve yardım, ilaç parası, özel tazminat ve faizler başlığı altında toplam 549.220 Avustralya Doları tazminata hükmetmiştir. İş Sağlığı ve Güvenliği mevzuatını esas alırken, 1989 tarihli İşyeri Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun (Workplace Health and Safety Act) 9. Bölümü'ne atıfda bulunmaktadır.

Üst paragrafta adı geçen 1989 tarihli İşyeri Sağlığı ve Güvenliği Kanunu daha sonra yerini 1995 tarihli aynı isimli kanuna bırakmıştır. Kanunun 7.

²¹ David C. Yamada, 2004, s. 510.

²² Avustralya Endüstri İlişkileri Komisyonu'nun 1997 tarihli 31680 sayılı kararı.

²³ David C. Yamada, 2004, s. 510.

²⁴ Mahkeme kararına <http://www.austlii.edu.au/au/cases/qld/QCA/1999/20.html> adresinden ulaşılabilir. (13 Eylül 2010)

maddesi uyarınca amacı, işyerinden, işyerine bağlı sayılan yerlerden, işin kendisinden, fabrikadan veya bu yerlerde kullanılan içerikten kaynaklanabilecek ölüm, yaralanma veya hastalıkların engellenmesidir. Bu sebeple işverenlerin, çalışanları ölüm, yaralanma veya hastalıktan veya bunların risklerinden uzak tutması gerekmektedir (madde 22). “*Midwest Radio Ltd v Arnold [1999] QCA 20*” davasının bir önemli yönü, davanın temyiz mahkemesinde görülmesi sırasında, temyiz mahkemesinin, işverenin psikolojik tacizden sorumlu tutulabilmesi için işçiye karşı yapılan davranışlardan dolayı işçinin sağlığının olumsuz etkileneceğinin öngörülebilir olması şartına yer vermiş olmasıdır. Bahsi geçen kanunda bu tür bir koşuldan bahsedilmemekle birlikte, yüksek mahkemenin kararında sorumluluk için bir koşul yaratması içtihat hukukunun bir uygulamasıdır.

2001 yılında Eyalet, yıldırma ile ilişkin sıkıntıların tespit etmek ve muhtemel çözüm yolları konusunda tavsiyelerde bulunmak üzere İşyerinde Yıldırma ile İlişkin Çalışma Grubu (The Workplace Bullying Taskforce) oluşturmuştur²⁵. Çalışma Grubu konu ile ilgili hazırladığı raporunda hem 1995 tarihli İşyeri Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda hem de 1999 tarihli Endüstri İlişkileri Kanunu'nda işyerinde tacize ilişkin yeni düzenlemelerin yapılması önerisinde bulunmuştur²⁶. Çalışma Grubu önerileri hayata geçirilirse de, Queensland Eyaleti işyeri tacizi konusunda bir adım daha atarak bu konuda açık bir yasal dayanak yaratmaya çalışmıştır.

İşyeri Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 41. maddesi uyarınca Adalet Bakanlığı'nın kanunun uygulanması ile ilgili sektörel bazda veya sektörün belirli bir bölümü ile ilgili uygulanmasına ilişkin düzenleme yapma yetkisi bulunmaktadır. Adalet Bakanlığı, dayanağını bu maddeden alarak, 2004 yılında geçerliliği 10 yıl olmak kaydı ile İşyerinde Tacizin Engellenmesine Dair Uygulama Kurallarını (Prevention of Workplace Harassment Code of Practice 2004) kabul etmiştir. Kuralların ilk bölümü, işyerinde tacizin tanımı ile ilgilidir. Buna göre işyerinde tacizden bahsetmek için bir kişinin,

- işvereni, çalışma arkadaşı veya arkadaş grubunu da içeren bir başka kişi tarafından,
- cinsel tacize ulaşan davranışlar dışında kalan,
- tekrarlanan hareketlere maruz kalması ve
- bu hareketlerin istenmeyen ve hoş karşılanmayan; kişi tarafından saldırgan, göz korkutucu, aşağılayıcı veya tehdit edici olarak algılanan; ve
- makul bir kişi tarafından saldırgan, göz korkutucu, aşağılayıcı veya tehdit edici olarak nitelendirilen

seviyede olması gerekir. Bu kapsamda, yönetsel olarak alınacak makul kararların işyerinde taciz olarak nitelendirilemeyeceği de açıkça belirtilmiştir. Esasen bu düzenleme içtihat hukuku odaklıdır. 1995 yılında “*Kelson v. Forward*” davasında Federal Mahkeme uygun yönetsel uygulamaların işye-

²⁵ Jordan F. Kaplan, Help is on the Way: A Recent Case Sheds Light on Workplace Bullying, *Houston Law Review*, Cilt 47, Sayı 1, 2010, s. 152.

²⁶ Queensland Eyaleti Kamu Sektörü Endüstri ve Çalışan İlişkileri Bölümü, Endüstri İlişkileri Dairesi'nin 21 Mayıs 2002 tarihli bildirisi. http://www.justice.qld.gov.au/_data/assets/pdf_file/0015/14820/014-2002.pdf (13 Eylül 2010).

rinde yıldırma hareketi olarak kabul edilmeyeceğine hükmetmiş²⁷, bu kural 2004 yılındaki düzenlemede aynen korunmuştur.

Uygulama Kuralları, bu tanımın çok geniş kapsamlı olduğunu belirtmekle birlikte, konuyu açmak amacıyla bir takım örneklemeler yoluna da gitmiştir. Buna göre:

- Genelde başkalarının önünde bir kişiye yüksek sesle sövüp saymak;
- Sebep yokken kişiyi defaten işten çıkarma veya diğer ciddi cezalar ile tehdit etmek;
- Sürekli olarak dalga geçmek veya küçümsemek;
- Elektronik posta veya telefon yolu ile saldırgan mesajlar göndermek;
- Kişinin işini sabote etmek; örneğin kasıtlı olarak kişiye bilgi akışını engellemek, yanlış bilgiler vermek, belge veya teçhizat saklamak, mesajları iletmek ve diğer yollar ile kişiyi sıkıntıya düşürmek;
- Kişiyi kötüniyetli olarak işyeri aktivitelerinin dışında bırakmak;
- Küçük, önemsiz veya ilgisiz konularda geçerli bir sebep olmaksızın sürekli olarak eleştirilerde bulunmak;
- Kişiyi, genelde müşterilerin, şirket yönetiminin veya diğer çalışanların önünde, hareketler, alaycı tavırlar, eleştiriler ve hakaretler ile aşağılamak, küçük düşürmek;
- Kişiyi zarar vermek amacıyla dedikodu yaymak veya yalan, kötüniyetli havadisler yaymak;

işyerinde tacizin örneklerini oluşturmaktadır.

Bu yapılan örneklemeler, hukuken bağlayıcılık teşkil etmemekle birlikte, özellikle Bakanlığın işyerinde taciz kavramından ne anladığını göstermesi bakımından önem taşır.

Queensland Eyaleti'nde işyerinde tacizden bahsetmek için, işçiye karşı yapılan hareketlerin veya alınan tavrın tekrarlanmış olması koşulu bulunmaktadır. Bu sebeple tek bir hareket Kanada örneğinin aksine psikolojik taciz olarak kabul edilmeyecektir. Yine yukarıda belirtildiği üzere, makul çerçevede yönetsel kararlar ile başka özel kanunlarla düzenlendiği için ayrımcılık ve cinsel taciz, psikolojik taciz olarak kabul görmeyecektir²⁸.

3.2.2 Victoria ve New South Wales Eyaletleri

Avustralya'da psikolojik tacize ilişkin hukuki düzenleme getiren diğer eyaletler arasında Victoria ile New South Wales Eyaletleri de vardır. Victoria Eyaleti'nde Güvenli Çalışma Bürosu tarafından 2001 yılından bu yana düzenli olarak İşyerinde Yıldırmanın Önlenmesi ve Mücadele Edilmesine İlişkin bilgi

²⁷ Therese Mac Dermott, Managing Individual Workplace Grievances and Disciplinary Procedures, Working Paper 80, Workplace Research Center, The University of Sydney, 2002, s. 9.

²⁸ Bu konular ile ilgili olarak 1991 tarihli Ayrımcılık Karşıtlığı Kanunu (Anti-Discrimination Act 1991), 1992 tarihli Milletler Topluluğu Özürlüler Ayrımcılık Kanunu (Commonwealth Disability Discrimination Act 1992), 1975 tarihli Irka Dayanan Ayrımcılık Kanunu (Racial Discrimination Act 1975) ve 1984 tarihli Cinsel Ayrımcılık Kanunu (Sex Discrimination Act 1984) incelenebilir.

kitapçığı yayınlanmaktadır²⁹. Bu kitapçık, herhangi bir yasal dayanağa bağlı olmadan, yıldırmanın ne anlama geldiğine ilişkin açıklamalarda bulunmaktadır. Bu sebeple, idarenin yıldırmadan ne anladığını göstermesi bakımından önemlidir. Yargı açısından ise ancak yol gösterici olabilir. En son 2009 yılında New South Wales Eyaleti ile ortak yayınlanan kitapçığa göre yıldırma, bir işçiye veya işçi grubuna yönelmiş, sağlık ve güvenlik riski yaratan, tekrar edilen maddi düzeyde olmayan davranıştır. Kitapçık yıldırma hareketlerinin dolaylı veya doğrudan olabileceğini belirtmekle birlikte bunları örneklendirmektedir. Buna göre, sürekli olarak sözlü taciz, kötüleme, dedikodu yayma, imalarda bulunma, kişisel eşyalar veya çalışma ekipmanlarına müdahalede bulunma doğrudan yıldırma; kişi aleyhinde doğrulanamayan eleştiri ve şikayetlerde bulunma, kasti olarak bir kişiyi işyeri etkinliklerinin dışında tutma, kasıtlı olarak kişinin bilgiye veya kaynaklara ulaşımını engelleme, etkili iş performansı için gerekli bilgiyi ulaştırmama, kişinin yeteneklerinin aşırı üstünde veya altında görevler verme, iş düzenlemelerini kasti olarak değiştirme, zaman çizelgesini kişinin başaramayacağı şekilde kısıtlı düzenleme ve işyerinde yapılan sürekli tetkikat dolaylı yıldırma eylemleri olarak sayılmıştır.

2001 yılında yayınlanan kitapçıkta yıldırma tanımındaki farklılık ise dikkat çekicidir. Bu ilk yayında yıldırma, bir kişi veya grubun gözünü korkutan, aşağılayan ve/veya yavaş yavaş zarar veren saldırgan hareket olarak tanımlanmıştır. Bir hareketin yıldırma sayılması için tekrarlanmakta olması gerektiği bu kitapçıkta da belirtilmiştir³⁰. Görüldüğü üzere, aradan geçen yıllarda sağlık ve güvenlik riski yaratan tüm hareketler yıldırma tanımının içine alınarak, kavram genişletilmiştir.

Victoria Eyaleti'nin idaresel anlamda konuya eğilmesi de Queensland'de olduğu gibi konunun öncelikle haksız fiil sorumluluğu kapsamında yargıya intikal etmesi ve mahkemelerin bu konuda verdikleri kararlar ile gerçekleşmiştir. Bu konuda Victoria'da ilk olarak kabul edilebilecek olan dava "*Blenner-Hasset v. Murray Goulburn Co-operative Pty Limited & Ors*" davasıdır³¹. Davanın ilgi çekici yanı, 34 yaşındaki davacının davasını 17 – 21 yaşlarında iken şirkette yaşanan olaylara dayandırmasıdır. Dava 1996 yılında açılmış olmakla birlikte, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na aykırılık içerdiği iddia edilen olayların hepsi 1981 ila 1985 yılları arasında gerçekleşmiştir. Davacı, stajyer olduğu o dönemde kendisine yapılan eylemlerden dolayı akli ve fiziki dengesinin bozulduğunu ve bunun sonuçlarının güncel zamana sirayet ettiği iddiasındadır. Bu süreçte yapılan eylemlerin çoğunun insanlık dışı, kimilerinin cinsel içerik taşıdığı iddiası mevcuttur. Bu iddiaların bazıları şunlardır:

- Kıyafetlerinin zorla çıkartılması ve cinsel bölgelere yağ sürülmesi,
- Saçlarına boya sürülmesi,
- Cinsel olarak tehdit edilerek işe kek getirmesi konusunda uyarılması,
- Fıçıya konularak işyerinde yuvarlanması,
- İş tulumunun sıraya çivilenmesi

²⁹ Therese Mac Dermott, Bullying and Harassment in the Workplace, Sydey Üniversitesi'nde Employee Relations Breakfast Briefing'de sunulan bildiri, 24 Ekim 2001, s. 11. <http://www.ecruting.com.au/express/bullying261001.htm> (14 Eylül 2011)

³⁰ Therese Mac Dermott, 2001, s. 11.

³¹ Melbourne'da Victoria Yerel Mahkemesi'nin 10 Mart 1999 karar tarihli 2651/96-Morwell dosyası.

- Patronlarından birinin bir diğer genç stajyeri saldırgan bir şekilde öpmesine şahit olmak,
- Kendisine yapılanları anlatması halinde kendisine fiziki zarar verileceği yönünde tehdit edilmesi,
- Bilgisizliği ve yetersizliği konusunda sıklıkla uğraşılması.

Mahkeme, yapılan yargılama sonucu, bu eylemlerden bazılarının sabit olduğu ve bundan ötürü davacının akli ve fiziki olarak zarar gördüğü sonucuna varmış, bundan dolayı da şirketin sorumlu olduğuna kanaat getirmiştir. Şirketin sorumluluğu üzerine açıklama yaparken, gerçekleşen olayların dışında, bu tür olayların izlenmesi ve yönetilmesine ilişkin şirket içi bir prosedür temin edilmemiş olmasının üzerine de vurgu yapmıştır. Bundan ötürü, şirketin, davacıya, 65.000 Avustralya Doları geçmiş gelir kaybı, 33.140 Avustralya Doları tıbbi masraflar, 29.400 Avustralya Doları gelecekte gerçekleşecek tıbbi masraflar, 75.000 Avustralya Doları geleceğe yönelik kazanç kaybı, 150.000 Avustralya Doları genel tazminat olmak üzere toplamda (rakam yuvarlanarak) 350.000 Avustralya Doları tazminat ödemesine karar vermiştir.

Gerek Victoria gerek New South Wales Eyaletlerinde yıldırmaya yönelik doğrudan veya ismen bir hukuki düzenleme bulunmamasına karşın, konunun İş Sağlığı ve Güvenliği kapsamında değerlendirildiği görülmektedir. Mahkemelelerinde konuyu bu kapsamda değerlendirerek içtihat hukuku kapsamında işverenlerin sorumluluğuna hükmetmeleri, aradan geçen süre içinde bu konuda ayrı bir düzenleme yapma ihtiyacı doğmasının önüne geçmiştir.

Burada dikkat edilmesi gereken nokta, yıldırmaya ilişkin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yasal anlamda bir hukuki düzenleme yapılmamış olsa dahi, içtihat hukuku kapsamında işveren ile işçi arasında var olan hizmet sözleşmesinin işverene işçiye çalışabileceği güvenli ve sağlık risklerinden uzak bir ortam sunma yükümlülüğü getirmekte olduğunun kabulü ile yıldırmaya ilişkin koruyucu kararların verilebilmesidir³². Bu sebeple, aslen eyalet kapsamında bir düzenleme yapılmamış olsa dahi, salt içtihat hukukunun hizmet sözleşmelerine yüklediği anlamdan ötürü, psikolojik taciz olayları yargısal koruma altına alınabilmektedir. Buna benzer şekilde ihmale dayalı bir haksız fiil sorumluluğu da içtihat hukuku kapsamında psikolojik taciz olaylarına uygulanabilirlik taşımakla, diğer bir hukuki koruma yolunu oluşturur³³. Bu konuda verilebilecek en iyi içtihat örneklerinden biri, New South Wales Eyaleti Temyiz Mahkemesi'nin 1 Eylül 2000 tarihli 171 sayılı kararıdır. “*State of New South Wales v. Garry Donald Jeffery & Ors*” davasında, Eyalete bağlı “*Police and Community Youth Clubs NSW Limited (PCYC)*” de çalışan davacı, işyerinde, işyerinden sorumlu kişi tarafından maruz kaldığı davranışların etkisi ile psikolojik sağlığının bozulduğu gerekçesiyle ihmale dayalı haksız fiil sorumluluğuna dayanmıştır. Sorumlu kişi tarafından davacıya yöneltilen eylemler, davacının yaptığı işlerde sürekli (asılsız) hatalar bulmak, kendisine adi tacizlerde bulunmak, onu işten attıracağına ve kendisinin ve ailesinin bir çukura döneceklerine ilişkin tehditler içeren beyanlarda bulunmak, toplum içinde davacının eşiyle ilişkisine dair aşağılayıcı ve küçümseyici açıklamalarda bulunmak şeklinde gerçekleşmiştir. Mahkeme, PCYC içinde bu konuda bir şikayet mekanizmasının

³² Margaret Thornton, Corrosive Leadership (Or Bullying by Another Name): A Corrolary of the Corporatised Academy?, *Australian Journal of Labour Law*, Cilt 17, 2004, s. 176.

³³ Margaret Thornton, 2004, s. 177.

bulunmayışına dikkat çekerek, davacının psikolojik sağlığının bozulması, tedavi görmesi, konunun ortaya çıkmasının ardından sorumlu kişinin tehditlerine devam etmesi ve davacının işini kaybetmesini gözönünde bulundurmuş ve Eyaletin ihmale dayalı haksız fiilden kaynaklanan sorumluluğuna dayanarak tazminata hükmetmiştir. Yine “*State of New South Wales v. Mannall*” davasında, Temyiz Mahkemesi, takım arkadaşları tarafından çalışması sürekli olarak engellenen bir kişinin yaşadığı psikolojik hastalık sebebi ile açmış olduğu davayı kabul ederek, işveren konumundaki Eyaleti 339.722 Avustralya Doları tazminat ödemeye mahkum etmiştir³⁴. Yargıçlar, gerekçeli kararda bir başka dava olan “*Czatyрко v. Edith Cowan University (2005) HCA 14, 214 ALR 349, 79 ALJR 839*” davasında Eyalet Yüksek Mahkemesinin yapmış olduğu gerekçelendirmeye atıfta bulunularak³⁵, işverenlerin, işçilerine karşı yaralanmalarına sebep olabilecek risklerden sakınmaya yönelik gerekli dikkati gösterme sorumluluğunu içeren devredilemeyen bakım yükümlülüğünün mevcut olduğuna dikkat çekmişlerdir. İctihat hukuku kapsamında hizmet sözleşmesinin doğasından kaynaklandığı kabul edilen ve işverenin çalıştırdığı işçilere karşı bakım yükümlülüğünün çerçevesini çizen bu ilke kararı “*Hamilton v Nuroof (WA) Pty Ltd [1956] HCA 42; (1956) 96 CLR 18*” davasına dayanmaktadır. Bunun yanında yine, işyerinde bir görevin yerine getirilmesi ile ilgili olarak işçinin gerçek anlamda bir yaralanma riskinin olduğu durumlarda, işverenin riski ortadan kaldıran operasyonel yöntemler uygulamaya geçirerek veya uygun koruyucu tedbirleri hayata geçirerek, gerekli tüm önlemleri alması ve işçiye riskten sakınması, hizmet sözleşmesinden doğan bir ilke olarak, Avustralya Yüksek Mahkemesi’nin 3 Haziran 1957 tarihli “*Smith v Broken Hill Pty Co Ltd [1957] HCA 34; (1957) 97 CLR 337*” kararı ile kabul edilmiştir. İşveren, işçiye yönelen bu riski elimine ederken, özellikle rutin işlerde, işçilerde oluşabilecek düşüncesizlik, dikkatsizlik ve itinasızlığı da gözönünde bulundurmalıdır³⁶. İctihat hukuku çerçevesinde, işverenin sorumluluğuna hükmedilebilmesi için, psikolojik tacize uğrayan kişinin, kesin bir delil ile veya bir delilden çıkartılabilecek makul bir yorum çerçevesinde, işverenin gerekli önlemleri almayı fahiş bir şekilde başaramadığını da ispat etmesi gerekir³⁷.

Bu noktada son olarak New South Wales Endüstri İlişkileri Komisyonu’nun yargısal yetki ile verdiği 03 Ekim 2004 tarihli 317 sayılı “*Inspector Gregory Maddaford v. Graham Gerard Coleman & Anor (2004) NSWIRComm 317*” davasından da bahsetmek yerinde olacaktır. 16 yaşında bir çalışan olan Dwayne Doyle’nin çalıştığı “M.A. Coleman Joinery (NSW) Pty Limited” şirketine, şirkette çalışan bir grup diğer çalışan tarafından fiziki olarak alıkoyması ve şiddet içeren bir muamele görmesi ile ilgili olarak iş teftişinden sorumlu New South Wales Eyaleti “WorkCover” Birimi müfettişi Gregory Maddaford tarafından şikayette bulunulmuştur. Konuyu inceyen Baş Endüstri

³⁴ New South Wales Temyiz Mahkemesi’nin 28 Ekim 2005 tarihli 367 sayılı kararı.

³⁵ Kararın 12 nolu paragrafı.

³⁶ İşverenin bu yükümlülüğüne ilişkin bkznz. Avustralya Yüksek Mahkemesi’nin “*Smith v The Broken Hill Pty Co Ltd [1957] HCA 34; (1957) 97 CLR 337*”, “*Da Costa v Cockburn Salvage & Trading Pty Ltd [1970] HCA 43; (1970) 124 CLR 192*” ve “*Woods v Multi-Sport Holdings Pty Ltd [2002] HCA 9; (2002) 208 CLR 460*” kararları.

³⁷ Eyalet Yüksek Mahkemesi’nin *Vozza – Tooth & Co Ltd* (1964’ 112 CLR 316 isimli davası. Aynı yönde bir karar için bkznz. Yüksek Mahkeme’nin *Bankstown Foundry Pty Ltd v. Braistina* (1986) 160 CLR 301 isimli davası.

Sulh Hakimi 5 Mayıs 2004 tarihinde şirket müdürlerinin olaydan sorumlu olduğuna karar vererek 2000 tarihli İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 26. maddesine aykırılıktan her bir müdür için 1.000 Avustralya Doları cezaya hükmetmiştir. Davaya konu olayda, çalışan iş arkadaşları tarafından yakalanarak plastik sarma makinesi ile tüm vücudu sarılmış ve kendisi sırtüstü olarak bir yük arabasına yatırılmış ve arabaya da plastik sarılarak hareket etmemesi güvence altına alınmıştır. Çalışan serbest bırakılmayı istemiş ancak bir başka çalışan masanın sonuna bir maket bıçağı koyarak, ona ulaşması halinde kendini plastikleri keserek kurtarabileceğini söylemiştir. Yük arabası bir köşeden diğer bir köşeye itilmiş ve etrafında döndürülmüştür. Aynı sırada çalışanın ayakkabıları ve bel çantası çıkartılarak içlerine testere talaşı doldurulmuştur. Daha sonra bu testere talaşı çalışanın üzerine dökülmüş pantolonu ve gömleğinin içine sıkıştırılmıştır. Bir başka çalışan, mağdurun ayakkabılarına, vücuduna ve ağzının içine tahta yapıştırmakta kullanılan uhu sıkıştırılmıştır. Olaylar bununla sınırlı kalmamış, aynı kişi bu sefer çalışanın ağzına bir avuç dolusu testere talaşı doldurmuş, astım hastası olan çalışan öksürmeye ve tıkanmaya başlamış nefes alma sorunu yaşamıştır. Diğer bir çalışan bunun üzerine kişinin ağzını yangın söndürme borusu yardımı ile yıkamıştır. Bu olaylar yaklaşık yarım saat sürmüş, yarım saatin sonunda çalışanlardan birisi kişinin bantlarını keserken diğerleri yapmamalarını söylemiştir. Şirket müdürlerinin olaydan sonra aynı gün durumdan haberleri olmakla birlikte konuyu araştırmak üzere derhal harekete geçmedikleri müfettiş tarafından belirlenmiştir. Bu olaylar yılbaşından önce 21 Aralık günü gerçekleşmiş, çalışan Dwayne Doyle aynı gün öğleden sonra şirketin yeni yıl partisine katılmış, yeni yıl tatilinden sonra 11 Ocak günü işbaşı yapmış, ancak ayın 17'sinde bildirimde bulunmadan işe gelmeyi durdurmuştur. Şirket 22 Ocak günü kendisine yazı göndererek şirkete gelmemekle işçinin hizmet sözleşmesini kendisinin sona erdirdiği ihbarında bulunmuştur. Eyalette iş sağlığı ve güvenliğinin uygulanması ile ilgili kurulmuş bulunan yetkili birim WorkCover, işyerini 12 Şubat günü ziyaret etmiştir. Bu tarihe kadar, şirkette konu ile inceleme yapılmış ancak olaydan tam kimin sorumlu olduğu bulunamadığından herhangi bir disiplin cezası uygulanmamış, işçiler sadece toplu olarak tehdit ve taciz ile ilgili uyarılmışlardır. Teftiş sonrası, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 8(1). maddesinde belirtilen çalışanların işte sağlık, güvenlik ve refahlarını temin etme sorumluluğunun yerine getirilmemesi sebebi ile şirket aleyhine; yine aynı kanunun 26. maddesi kapsamında bu kanunun işleyişi ile ilgili şirketlerin yerine getirmedikleri yükümlülüklerden şirket müdürleri ve yöneticilerinin de sorumluluk taşıyacağı düzenlemesi esas alınarak, şirket müdürleri aleyhine işlem yapılmıştır. Şirket suçunu kabul ederek yapılan indirim ile birlikte 24.000 Avustralya Doları para cezasına çarptırılmış, bu cezaya itiraz etmemiştir. Şirket müdürleri ise suçsuz olduklarını iddia etmişlerdir. Olaya karışan diğer şirket çalışanlarına karşı da idari inceleme başlatılmış ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 20. maddesinin, kanunun uygulanması ile ilgili olarak şirket çalışanlarına yüklediği sorumluluğun ihlalden ötürü suçlu bulunmuşlardır. İçlerinden biri para cezasına çarptırılmakla birlikte, geri kalan 5 kişi 1999 tarihli Suçlar (İnfaz Usulü) Kanunu'nun (Crimes (Sentencing Procedure) Act 1999) 9 ve 10. maddeleri kapsamında 12 ay "iyi davranma yükümlülüğü"³⁸ ile bağışlanmışlardır. İyi davranma

³⁸ İyi davranma yükümlülüğü, Türk Hukukunda cezanın ertelenmesi ile denetimli serbestlik uygulamaları benzeri bir infaz usulüdür.

yükümlülüğünün ihlali halinde, Sulh Hakimi yükümlülükten vazgeçerek asli cezaya hükmedecektir. Şirket müdürlerinin itirazı üzerine yapılan temyiz yargılamasında mahkeme, bu suç ile ilgili olarak azami cezanın 55.000 Avustalya Doları olduğu, buna göre müdürlere verilen cezanın oranı, önceki yargılamalarda verilen cezalar arasında eşitliğin sağlanması, eşit adalet ve aynı suçtan bir daha yargılanma olgusunu göz önünde bulundurarak, cezalarda artırım yapmıştır.

3.2.3 Diğer Eyaletler

Daha önceden de bahsedildiği üzere, Avustralya'da psikolojik taciz üzerine doğrudan bir düzenleme olmamakla birlikte içtihat hukuku kapsamında işçiler taciz vakalarına karşı hukuki koruma altına alınmışlardır. Bu konuda her ne kadar sayılı Eyalette idaresel düzenlemeler yapılmaya çalışılsa da, Avustralya Yüksek Mahkemesi'nin bahsi geçen kararları doğrultusunda, içtihat hukukunun tamamı ile geçerli olduğu ülkede diğer eyaletlerde gerçekleşecek olaylar sonucunda açılacak davalarda benzer kararların verileceği söylenebilir. Bu konuda ayrıca, her bir eyalette yukarıda verilen örneklerle benzer şekilde, eyaletin işçi sağlığı ve iş güvenliği ile ilgili idari birimi tarafından psikolojik tacize ilişkin bir bilgi kitapçığı da yayınlanmıştır. Bu kitapçıklar hukuki bağlayıcılıkları olmamakla birlikte özellikle eyaletsel bazda idari anlamda psikolojik taciz kavramının tanımını yapmaları ve idarenin bu konudaki anlayışını sergilemeleri bakımından önem arz ederler.

3.3 İNGİLTERE

İngiltere'de psikolojik tacizin gündeme gelmesi ile birlikte verilen mahkeme kararları doğrultusunda, var olan yasaların psikolojik tacize karşı koruma sağladığı anlaşılmakla, özel yeni bir yasal düzenlemeye gidilmesine gerek olmadığı kabul edilmiştir³⁹. Bu görüşün yanında, var olan düzenlemelerin psikolojik tacize yönelik ciddi bir koruma sağlamayacakları, bu sebeple genel olarak taciz konusuna ilişkin ayrıntılı bir düzenleme ihtiyacı bulunduğunu belirten yazarlar da mevcuttur⁴⁰. Yasalaşma bulunmamasından ötürü, İngiliz literatüründe psikolojik tacize ilişkin tanımlamalar genel olarak akademisyenlerin kendi tanımlamaları olarak belirmiştir. Bu noktada, İngiltere'de psikolojik taciz tabiri yerine yıldırma tabirinin genel geçerli kabul edildiğini de belirtmek gerekir.

Örneğin bu konuda Avrupa Komisyonu'nun Daphne Projesi kapsamında İngiltere ayağında konuyu inceleyen Liz Cox, yıldırma, bir veya birkaç kişinin, belirli bir zaman diliminde kendisini veya kendilerini savunma güçlüğü içinde bir veya birkaç kişinin sürekli olumsuz eylemlerine maruz kalmaları durumu olarak nitelemiş ve tek bir hareketin yıldırma olamayacağı sonucuna varmıştır⁴¹.

³⁹ Centre Ricerche Affari Sociali, Report on Mobbing in the EU and in Europe, 2003, www.cnquadrati.it/.../291_Mobbing%20EU%20Background%20research%5B1%5D.pdf (03.09.2010).

⁴⁰ Patricia Leighton, Dignity at Work: the Legal Framework, (ed. Noreen Tehrani) Building a Culture of Respect – Managing Bullying at Work, Taylor & Francis, London, s. 97-114.

⁴¹ Liz Cox, Mobbing – Raising Awareness on Women Victims of Mobbing - The UK Perspective. 2003 http://ec.europa.eu/justice_home/daphnetoolkit/files/projects/2003_152/the_uk_perspective_unis_2003_152.doc (03.12.2010).

Çalışmanın devamında Cox, birçok “işyerinde yıldırma” tanımını incelediğini ve bunlarda üç ortak öge tespit ettiğini belirtir. Cox’a göre bu üç ögenin ilki yıldırmanın, yıldırma maruz kalana olan etkisi açısından tanımlanmakta olmasıdır. Bu sebeple yıldırma eyleminde bulunan kişinin bu konudaki kastı şayet yıldırılan konumunda olan kişi de bir etki yaratmıyorsa bu eylem yıldırma olarak nitelendirilemeyecektir. İkinci öge, hareketin mağdur üzerinde olumsuz etkilerinin bulunması zorunluluğudur. Burada doğru bir tespit ile olumsuz etkiden ne kastedildiğinin tanımlanması gerektiği de vurgulanmıştır. Son olarak, yıldırmanın ortaya çıkması için hareketin tekrarlanması, süreklilik arz etmesi ögesi bulunmaktadır.

Yıldırma konusunda İngiltere’de koruma sağlayan ilk düzenleme 1974 tarihli İşyerinde Sağlık ve Güvenlik vd. Kanunu’dur (The Health and Safety at Work etc Act 1974). Bu kanunun 2. Maddesi çerçevesinde işverenlerin, yanlarında çalıştırdıkları işçilere uygulanabilir bir düzeyde sağlık, güvenlik ve refah sağlama yükümlülüğü düzenlenmiştir. Bu düzenleme çerçevesinde, işyerinde çalışanların eğitimi dahil gerekli her türlü düzenlemeyi yapmak görevi işverene bırakılmıştır. 1999 tarihli İşyerinde Sağlık ve Güvenliğin Yönetimine Dair Yönetmelik’te (Management of Health and Safety at Work Regulations 1999) bu yasal dayanak çerçevesinde 3. Maddesi ile işverenlerin risk değerlendirmesi yaparak önleyici ve koruyucu tedbirler alma zorunluluğunu düzenlemektedir. Bu noktada gerek kanun gerekse yönetmelikte sağlık ve güvenlik kavramının tanımının yapılmamış olduğu belirtmekte fayda vardır. Yıldırma eyleminin çalışanın sağlık veya güvenlik hakkına aykırı sonuçlar doğurduğu her halde çalışanlar için bu kanundan faydalanma hakkı olacaktır. Yıldırma hareketlerinin hangi noktadan sonra çalışanın sağlık hakkına aykırı sonuçlar doğuracağı ise içtihat hukuku kapsamında belirlenecektir.

İngiltere’de yıldırma karşın koruma sağlayacak bir diğer hukuki düzenlemenin 1996 tarihli İstihdam Hakları Kanunu’ndan (Employment Rights Act) doğduğu kabul edilmektedir. Bu kanunun X. numaralı Bölümünde düzenlenmekte olan “Adil Olmayan Fesih” (Unfair Dismissal) hükümleri, yıldırma eylemi sonucu hizmet akdini sona erdirmek zorunda kalan işçiler lehine uygulanabilir. Kanunun 95. Maddesinin (1)(c) fıkrası uyarınca, bir işçinin hizmet sözleşmesini işverenin hareketi sonucu kendisine ihbarda bulunmadan sona erdirmeye hakkı bulunduğu durumlarda yapılan fesih adil olmayan fesih olarak nitelendirilmiştir. Bu hali ile, işverenin eylemlerinden ötürü, hizmet sözleşmesinin devamının işçi tarafından beklenemeyeceği durumlarda, hizmet sözleşmesinin işçi tarafından feshi bu kapsamda kabul edilir. Adil olmayan feshin sonuçları tazminat ödemesi, aynı işe iade veya işe yeniden başlatmadır. Buradaki asıl sıkıntı, tacize uğramış bir kişinin yeniden aynı işyerinde işe başlamak isteğinin değerlendirilmesidir. Mantıklı açıdan yaklaşıldığında, önceden tacize uğradığı için işyerinden ayrılmak zorunda kalan bir işçinin yeniden aynı kişilerle aynı ortamda bulunmaktan kaçınacağı sonucu çıkacaktır. Bu açıdan, adil olmayan fesih uygulamasına yönelik olarak verilecek aynı işe iade ve işe yeniden başlatma yaptırımlarının, tacize uğrayan işçi açısından bir fayda sağlamayacağı ortadadır. İstihdam Hakları Kanunu’ndaki düzenleme aslen bu sakıncayı da ortadan kaldıran bir nitelik taşır. Kanunun 112. Maddesi yargılama sürecinde şikayetçi işçiye 113. maddede belirtilen aynı işe iade ve yeniden işe başlatma yaptırımlarını hatırlatarak, bu konuda bir karar verilmesini isteyip istemediğinin sorulmasını düzenler. Şayet işçi bu yönde bir talepte bulunmazsa, artık adil olmayan fesih yargılaması neticesinde bahsi geçen bu iki

yaptırıma karar verilmeyecektir. Onun yerine Kanunun 118 ve devamı maddeleri kapsamında belirlenecek tazminatın ödenmesine hükmedilecektir. Bu tazminat genel kısım (basic award) ve tazmin kısmından (compensatory award) oluşmaktadır. Bu noktada öncelikle işçinin işveren yanında sürekli olarak kaç yıl çalıştığı tespit edilecek ve buna uygun bir miktar genel kısım olarak belirlenecektir. Bu yapılırken çalışanın 41 yaşında veya daha büyük olması halinde her çalışılan yıl için bir buçuk haftalık ücreti, çalışanın 22 yaşında veya daha büyük olması halinde (41 yaşını aşmamak şartıyla) her çalışılan yıl için bir haftalık ücreti ve bu iki yaş grubunun dışında kalanlar için ise çalışılan her bir yıl karşılığı olmak üzere yarım haftalık ücreti uygun miktar olarak değerlendirilir. Kanun koyucu burada bir üst sınır getirerek, her halde çalışanın azami 20 yıllık çalışma süresinin dikkate alınacağını belirlemiştir. Kanunun 120 ve 121. maddelerinde yukarıda bahsedilen hesaplamalara bazı istisnalar sayılmıştır. Tazminat kısmında ise, çalışanın işverenin hareketi sebebiyle uğradığı kayıplar dikkate alınarak adil ve eşit bir tazminatın mahkeme tarafından belirleneceği düzenlemesi yer alır. Burada kanun koyucunun mahkemeleri genel kısma oranla tazminatın belirlenmesinde daha rahat bıraktığı görülmektedir. Ancak yasanın 124. madde ile bu noktada da bir tavan uygulaması getirdiği ve bu belirlenecek tazmin kısmının 65.300 Pound'u aşamayacağını düzenlendiği görülür.

Bu konuda öne çıkan davalardan bir tanesi, Harvest Press Ltd v McCaffrey. (EAT) (1999)IRLR 778 davasıdır. Davacı işçi McCaffrey, davalı şirkette iki buçuk aylık çalışan olup, gece vardiyasında çalışmakta iken, kendisi ile gece vardiyasında çalışan bir diğer işçinin kendisine karşı olan saldırgan tutumdan şikayetçi olmuş ve durumu işverene bildirmiştir. Bu bildirim sorunları halletmemiş, diğer işçinin davacı işçiye karşı tutumu ciddiyetini korumuştur. Vardiya arkadaşının bir gece kendisine bağırarak konuşması karşısında korkan davacı işçi, önce işverene telefon etmeye çalışmış, ancak arkadaşının tepkisinin boyutunu tahmin edemediği için eve gidip, telefon görüşmesini evden yapmayı yeğlemiştir. Ayrıca hem kendi yöneticisine hem de şirketin ileri düzeyde bir başka yöneticisine güvenliği sağlanmadığı takdirde işine dönemeyeceğini bildirmiştir. Yönetim diğer işçiye dinledikten sonra, davalı işçiye dinlemeden kendisini arayarak, işyerini terkettiğinden ötürü istifa etmiş olduğunun kabul edildiğini bildirmişlerdir. McCaffrey, iş mahkemesine şikayette bulunarak "adil olmayan fesih" hükümlerinden yararlanmak istemiştir. Davada, işveren özellikle tehlike kavramı üzerinde durmuş ve kanunun 100. Maddesi kapsamında belirtilen tehlike kavramının işyerinden kaynaklanan tehlikeleri kapsadığını, başka bir işçinin davranışlarını kapsamadığını savunmuştur. Mahkeme, 100. Maddedeki tehlike kavramının herhangi bir sınırlama yapılmadan kullanıldığının altını çizerek, diğer işçinin davranışları ve yaşı itibarı ile hareketlerin ciddi bir tehlike oluşturduğuna kanaat getirmiştir. Böylelikle davalı işçinin bu tehlikeyi başka bir türde savurmasının kendisinden beklenemeyeceği düşüncesiyle, işi terketmesini haklı karşılamış ve bunun üzerine işveren tarafından yapılan feshi, adil olmayan fesih olarak yorumlamıştır. Temyiz mahkemesi işverenin göstermiş bulunduğu temyiz sebeplerinin geçersiz olduğunu belirterek, temyiz talebini reddetmiştir.

Bu iki düzenlemenin varlığına rağmen, Freda, 1997 tarihli Tacize Karşı Korunma Kanunu'nun (Protection from Harassment Act) psikolojik tacize karşı

koruma sağlayan ana düzenleme olduğunu belirtir⁴². Bu kanun genel olarak, bir kişiyi diğer bir kişiye karşı taciz olarak kabul edilebilecek hareketlerde bulunmaktan men etmektedir. Bu düzenlemeyi getirirken de, makul bir insan tarafından taciz olarak kabul edilebilecek davranışları esas almıştır. Bu hali ile taciz kavramına tam bir tanım getirilmemiş ancak makul bir insan tarafından bir davranış taciz olarak nitelendirilebiliyorsa, bu davranışın taciz olarak kabul edileceği belirlenmiştir. Jordan Kaplan ise kanunun 1. Maddesine yaptığı atıf ile bu kanun kapsamında bir hareketin taciz olarak kabul edilebilmesi için “bir diğer kişiyi taciz edebilecek boyuta ulaşması ve fail tarafından bir başka kişiyi taciz ettiğinin veya hareketin taciz etme boyutuna ulaştığının bilinmesi” gerektiğini aktarmıştır⁴³. Görüleceği üzere, taciz olayının kabulü için 1. Madde kapsamında failde bir kasıt da aranmaktadır. Bu tür bir davranışın yaptırımı da azami 6 ay hürriyeti bağlayıcı ceza veya azami “5. Derecede” bir para cezasıdır. Kanunun 4. Maddesi ile bu yaptırımların yanında uğranılacak zararın maddi bakımdan tazmininin de mümkün olduğu düzenlenmiştir. Anılan kanunda tacizin tam olarak tanımlanmasının yapılmadığını belirtmiş olmakla birlikte, 7. Maddede yer alan düzenlemelerin özellikle taciz kavramının psikolojik tacizi içerip içermediğinin anlaşılması bakımından önemli olduğunu vurgulamak gerekir. Anılan maddenin ikinci fıkrasında bir davranışın karşı kişide bir acı veya keder yaratmasının da taciz olarak nitelendirileceği belirtilmiştir. Devamında bir davranışın taciz olarak kabulü için en az iki defa gerçekleşmiş olması gerektiği ve yine sözlü ifadenin de taciz olabileceği düzenlemesi yapılmıştır. Kuşkusuz ki, bu düzenleme yapılırken, konunun çalışma ilişkilerinde gündemde bulunmaması sebebi ile asıl hedefin psikolojik tacize karşı koruma sağlamak olmadığı açıktır. Nitekim Kaplan, bu yasal gelişmenin *Burris v Azadani* [1995] 1 WLR 1372 davası (fiziksel tacizden kaynaklanan haksız fiil davası) neticesi olduğu izlenimini taşır. Ancak, taciz kavramının tanımının geniş bırakılması sayesinde, düzenleme psikolojik tacizi de içine almakta olup, uygulama olanağına sahiptir.

Bu yasa ile ilgili ön plana çıkan örnek dava ise “Majrowski v Guy’s and St. Thomas’s NHS Trust (2005) EWCA Civ 251” davasıdır. Bu davada temyiz mahkemesi, 16 mart 2005 tarihli kararı ile özellikle daha önceki davalarda gündeme gelmemiş ve 1997 tarihli yasadaki kaynaklanan bir soru üzerinde durmuştur. Bu soru, işverenin kendi talimatı altında çalışan bir işçinin hareketlerinden ötürü kusursuz sorumluluk taşıyıp taşımadığına ilişkindir. Mahkeme, kararında ilk olarak, kanunda taciz tanımının tam olarak yapılmadığı üzerinde durmuştur. Davacı, Bay Majrowski, çalıştığı bölümün yöneticisi Bayan Sandra Freeman’in davranışlarının psikolojik taciz sebebi olduğunu ileri sürmüştür. Bayan Freeman’in, aşırı eleştiren ve Bay Majrowski’nin işi konusunda çok katı olan, kendisi ile konuşmayı reddeden ve diğer çalışanlara nazaran ona olumsuz anlamda farklı davranan, diğer çalışanların önünde Bay Majrowski’ye kaba ve saldırgan davranan ve performansı ile ilgili gerçekçi olmayan, başarılı olunamayacak hedefler koyan hareketleri belirtilmiştir. Bay Majrowski’nin şikayeti üzerine yerel mahkeme, öncelikle işverenin kusursuz sorumluluğu üzerinde durmuş, ancak kanunun 3. Maddesi kapsamında eylemlerde şahsi sorumluluk söz konusu olabileceğinden ve kanun koyucunun bu konuda bir kusursuz sorumluluk yaratmayı düşünmediğinden bahisle, talep reddedilmiştir. Temyiz

⁴² Liz Cox, 2003, s. 7.

⁴³ Jordan Kaplan, 2010, s. 153.

mahkemesi ise, 1997 tarihli yasanın kusursuz sorumluluğu da içerdiği sonucuna vararak, yerel mahkeme kararını bozmuş ve Mr Majrowski'nin psikolojik tacize uğradığı ve bu tacizden işverenin sorumlu olacağı sonucuna varmıştır.

Görüleceği üzere, İngiltere'de psikolojik taciz olaylarına gerçekten de var olan yasalar çerçevesinde bir cevap bulunmuştur. Bu bakımdan bu konuda bir hukuki boşluk olduğunu söylemek doğru olmaz. Buna rağmen, bu konudaki ilk mahkeme kararları ile birlikte ayrı bir yasal düzenleme yapılması yönünde çalışmalar da mevcut olmuştur. Bunların ilki 1997 tarihinde hazırlanan "İşyerinde Onur" yasa tasarısıdır (Dignity at Work Bill)⁴⁴. Kaplan, bu tasarıların 2003 yılında sonlandığını ve yasa koyucunun bu konudaki iradesinin var olan yasaların psikolojik tacize karşı yeterli koruma sağladığı yönünde olduğunu belirtir.

3.4 AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ

Amerika Birleşik Devletleri'nde işyerinde psikolojik tacize ilişkin özel bir yasal düzenlemeye gidilmemiştir. Uygulamada ortaya çıkan sorunlar var olan yasalar yolu ile yargısal açıdan çözüme kavuşturulmaktadır. Ancak, varolan yasalarla psikolojik taciz ile mücadelenin sınırlı kaldığı ve birçok olayın çözüme kavuşturulmadığına ilişkin eleştiriler de yapılmaktadır⁴⁵. Bu açıdan bakıldığında, A.B.D.'de psikolojik tacize ilişkin yasal bir tanım yapılmadığı sonucu ortaya çıkar.

A.B.D.'de psikolojik taciz kavramı üzerine en etkin çalışmaları yapan hukukçu akademisyen Prof. David Yamada'dır. Bu alanda yayınlamış olduğu ve yukarıda da atıf yapılan 2000 tarihli makalesi ile 2010 yılında yayınlamış olduğu, milenyumun ilk on yılında psikolojik taciz ile ilgili Amerikan çalışma mevzuatında gerçekleşen ilerlemenin değerlendirildiği makalesi oldukça detaylı ve aydınlatıcıdır. Prof. David Yamada'nın çalışmalarını benzer çalışmalardan öne çıkaran bir husus da 2000 yılındaki çalışması ile bir kanun taslağı önermiş olması ve bu konuda çeşitli politik çalışmaların da gerçekleşmiş olmasıdır. Bu çabalara rağmen, günümüzde halen konu ile ilgili özel bir hukuki düzenlemeye gidilmemiştir.

A.B.D. hukukunda psikolojik taciz ile ilgili mağdurların başvurdukları en etkin hukuki dayanaklardan bir tanesi haksız fiil sorumluluğudur. Buradaki haksız fiil sorumluluğu, ülkemizdeki düzenlemeye de benzer bir şekilde, fiilden doğrudan kusurlu olarak sorumlu olan kişiye yöneltildiği gibi, kusursuz sorumluluk sahibi olan işverene karşı da yöneltilmektedir⁴⁶. Psikolojik tacize uğrayan kişide duygusal çöküntünün gerçekleştiğinin kanıtlanması halinde, fiili gerçekleştiren kişiler ve gerektiğinde işveren bu duygusal zarardan ötürü sorumlu olmaktadır. Hal bu olmakla birlikte, Prof. Yamada, psikolojik taciz olaylarında mahkemelerin nadir olarak bu sorumluluk kapsamında tazminata

⁴⁴ Liz Cox, 2003, s.7.

⁴⁵ David C. Yamada, The Phenomenon of 'Workplace Bullying' and the Need for Status-Blind Hostile Work Environment Protection, Georgetown Law Journal, Cilt 88, 2000 s. 491vd.; Helen LaVan, Marsha Katz ve Michael Jay Jadel (2010), The Public Sector Manager as a Bully: Analysis of Litigated Cases, *Journal of Business and Behavioral Sciences*, 23(1), 2010, s. 741.

⁴⁶ David C. Yamada (2000). s. 493 vd.

hükmettikleri eleştirisinde bulunmuştur⁴⁷. Bunun iki sebebi mevcuttur. Mahkemeler, haksız fiil sorumluluğuna hükmetmek için yapılan hukuka aykırı ya da haksız fiilin şiddetli veya çok ağır olması ve işçinin ciddi manevi zarara uğraması şartını (diğer şartların yanında) aramaktadırlar. Ancak bu konuda verilen mahkeme kararları incelendiğinde psikolojik taciz vakalarında genelde bu iki şarttan en az birinin yokluğuna karar verildiği ve mağduriyetin karşılıksız bırakıldığı görülmüştür.

Psikolojik tacize karşı koruma sağlayabilecek bir başka hukuksal dayanak, 1964 tarihli Medeni Haklar Kanunu'nda⁴⁸ yer alan ayrımcılık yasağıdır. Bu ayrımcılık yasağı ırk, renk, din cinsiyet veya etnik kökene ilişkin olup, bir işte çalışıp da, bu kapsamda bir düşmanca tavra maruz kalan kişilerin, psikolojik taciz iddialarını ayrımcılık yasağı kapsamında gündeme getirmeleri ve işvereni, işyerinde gerçekleşen bu tür olaylardan sorumlu tutmaları mümkün olacaktır. Ancak, belirtilen kapsam dışında gerçekleşen taciz olayları için bu dayanak bir koruma sağlamaktan uzaktır.

Ayrımcılık yasağına benzer bir şekilde koruma sağlayan bir başka dayanak da Özürlü Amerikalılar Kanunu'dur⁴⁹. Ancak adından da anlaşılacağı üzere, bu koruma sadece özürlülere ilişkin bir koruma sağlayacaktır.

Prof. Yamada, Ulusal Çalışma İlişkileri Kanunu'nun⁵⁰ da psikolojik tacize karşı koruma sağlayabilecek nitelikte olduğunu, ancak bu korumanın sadece örgütlenme hakkı çerçevesinde kalacağını belirtmektedir⁵¹. Buna göre işçilerin kanundan doğan gerek sendika gerekse sendika dışı örgütlenme hakları, psikolojik tacize karşı ortak dayanışma gösterme şeklinde mücadele etkisine sahiptir. Ancak anlaşılacağı üzere bu yol aslen yargısal koruma dışında kalmaktadır.

A.B.D.'nde psikolojik tacize yönelik olarak koruma sağlayabileceği belirtilen son hukuki düzenleme İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'dur⁵². Ne yazık ki, anılan kanunun ana amacı ağır fiziksel zararlara karşı koruma sağlamaktır⁵³. Bu durum henüz kanunun başlangıcında "amaç" maddesinde açıkça ifade edilmiştir. Bu hali ile, ağır bir fiziksel zarar doğurmayan psikolojik taciz vakalarının kapsam dışında kalacağı açıktır. Bu sebeple de, konunun iş güvenliği ve sağlığı mevzuatı kapsamında da çözümlenmesi mümkün gözükmemektedir.

Psikolojik tacize karşı var olan hukuki dayanakların yeterli koruma sağlamadığı gerçeğinden hareketle, yukarıda da belirtildiği üzere, özel olarak konu ile ilgili yasa tasarısı hazırlığı yapılmış ve bunun yasalaşması için kampanyalar düzenlenmiştir. Bu yasa tasarısı, Sağlıklı İşyeri Kanun Tasarısı olarak bilinmektedir⁵⁴. 2003 yılından bu yana A.B.D.'de 21 eyalette Sağlıklı İşyeri Kanun Tasarısı gündeme alınmış olup makalenin kaleme alındığı anda

⁴⁷ David C. Yamada (2000). s. 494.

⁴⁸ Civil Rights Act.

⁴⁹ Americans with Disabilities Act.

⁵⁰ National Labor Relations Act.

⁵¹ David C. Yamada (2000). s. 517.

⁵² Occupational Safety and Health Act.

⁵³ David D. Yamada, Workplace Bullying and American Employment Law: A Ten-Year Progress Report and Assessment, *Comparative Labor Law & Policy Journal*, Cilt 32 Sayı 1, 2010, s. 259.

⁵⁴ Healty Workplace Bill.

henüz kabul edilen tasarı bulunmamaktadır⁵⁵. 2012 yılı itibarı ile 13 eyalette aktif olarak tasarı gündemde bulunmaktadır.

4. DEĞERLENDİRME

Karşılaştırmalı hukuk dikkate alındığında, psikolojik taciz kavramının son 20 yıl içinde hukuk mevzuatına dahil olduğu görülmektedir. Anglo-Sakson menşeli devletlerin hukuk sistemlerinde psikolojik tacize yönelik koruma sağlayıcı ortak türde bir düzenlemenin varlığından söz etmek imkanı yoktur. İncelenen ülkelerin bir kısmının federal yapıda olmasından dolayı, bu yapıya bağlı federe devletlerin hukuki düzenlemelerinde de bu farklılık görülmektedir. Bazı ülkeler/eyaletler konu hakkında var olan hukuki düzenlemelerin yetersizliğinden hareketle özel ayrı düzenlemeler yapma gereği hissetmişler; buna karşın, diğer bazı ülkeler/eyaletler ise ayrı bir düzenleme öngörmeden var olan yasalar kapsamında konunun çözümü yolluna gitmişlerdir. Yasal herhangi bir düzenleme bulunmamasına karşın, konu hakkında bilinçlendirme ve şirketleri iç düzenlemeler ile psikolojik tacize karşı durmaya teşvik eden çalışma hayatı politikaları da bazı ülkeler/eyaletler de göze çarpmaktadır. Nihayetinde A.B.D. örneğinde olduğu gibi, konunun var olan yasalar ile çözümünün yetersiz kaldığı düşüncesiyle özel kanun tasarıları hazırlanmış ve bu konuda aktif siyasi çalışmalar yapılmaya da devam edilmektedir.

Kanımızca, varolan hukuki düzenlemeler ışığı altında psikolojik taciz ile mücadele ne yazık ki eksik kalmaktadır. A.B.D. örneğinde görüldüğü üzere, var olan hukuki düzenlemelerin yapılışı sırasında psikolojik taciz olgusunun yerleşmemiş olmasından ötürü, çoğu vakanın kapsam dışında kalma riski mevcuttur. Bu farkındalık ile gerek Kanada, gerek Avustralya gerekse İngiltere'de psikolojik tacizin engellenmesine ilişkin bir takım yasal düzenlemelere imza atılmıştır. Bu düzenlemelerin hali hazırda geçerli olduğunu söylemek federal yapıdaki devletlerde mümkün olmasa da, kavramın toplumda farkındalığının artması ile birlikte, bu eksikliğin de zamanla kapatılacağı anlaşılmaktadır.

Kanımızca, psikolojik tacize ilişkin olarak yapılan yasal düzenlemelerin en faydalı noktalarından bir tanesi, konunun hukuki tanımını içeriyor olmalarıdır. Örgütsel düzeyde hangi hareketlerin veya eylemlerin psikolojik taciz olarak algılanabileceğinin tespiti daha kolay iken, cezai açıdan yaklaşıldığında konunun yoruma açık bırakılmasının sakıncalı olabileceği aşikardır. Bu kapsam Anglo-Sakson Hukuk Sistemi'ne tabi ülkelerin çalışma mevzuatlarında gerçekleştirilen psikolojik taciz düzenlemelerinin hemen hepsinin öncelikle kavramın tanımını yapmaları önemli bir gelişmedir. Bu tür tanımlamalar ve mücadele yöntemleri, Türkiye gibi bu konuda yeni düzenleme yapacak ülkeler için örnek de teşkil edecektir. Burada bir örnek vermek olarak, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda "psikolojik taciz" kavramının terim olarak geçtiği, ancak ne anlama geldiğine ilişkin bir açıklamanın bulunmadığını, bu sebeple de uygulamada sıkıntı yaratabilecek bir düzenleme getirildiğini söyleyebiliriz.

Sonuç olarak, psikolojik taciz kavramı hakkında farkındalığın toplumda artması ile birlikte bu konuda yapılan yasal düzenlemelerin sayısında da artış olduğuna dikkat edilecek olursa, özellikle ülkemizde konunun daha çok gündeme taşınması ile bu konuda yasal düzenleme ihtiyacı daha çok

⁵⁵ <http://www.healthyworkplacebill.org/> (12.04.2012).

farkedilecektir. Ülkemizdeki bu yasal boşluğun kapatılmasında, Kıta-Avrupası Hukuk Sistemi'nde var olan düzenlemeler kadar, bu konuda 15 yıllık tecrübe sahibi olan Anglo-Sakson Hukuk Sistemi'ne dahil ülkelerin düzenlemeleri de dikkate alınmalıdır.

KAYNAKÇA

Bayram Şahin - Tuğba Dünder, Sağlık Çalışanlarının Yıldırma (Mobbing) Davranışlarıyla Karşılaşma Düzeylerini Etkileyen Faktörlerin İncelenmesi: Bolu İli Örneği, Tisk Akademi, Cilt 6 Sayı 12, 2011, s. 89-118.

Centre Ricerche Affari Sociali, Report on Mobbing in the EU and in Europe, 2003.

www.cnquadi.it/.../291_Mobbing%20EU%20Background%20reseach%5B1%5D.pdf (03.09.2010).

David C. Yamada, The Phenomenon of 'Workplace Bullying' and the Need for Status-Blind Hostile Work Environment Protection, Georgetown Law Journal, Cilt 88, 2000 s. 475-536.

David C. Yamada, Crafting a Legislative Response to Workplace Bullying, Employee Rights and Employment Policy Journal, Cilt 8, 2004, s. 475-521.

David D. Yamada, Workplace Bullying and American Employment Law: A Ten-Year Progress Report and Assessment, Comparative Labor Law & Policy Journal, Cilt 32 Sayı 1, 2010, s. 251-284.

European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, Violence, Bullying and Harassment in the Workplace, 2007

<http://www.eurofound.europa.eu/ewco/reports/TN0406TR01/TN0406TR01.pdf> (23.02.2012).

Fredrick Davis, Common Law, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 15, Sayı 1, 1958, s. 67-78.

Gülay Işkın, İşyerinde Psikolojik Taciz, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010.

Gülşah Vural Özkan, İşyerinde Yıldırma (Mobbing) ve İş Doyumu İlişkisi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011.

Heinz Leymann, The Content and Development of Mobbing at Work, European Journal of Work and Organizational Psychology, Cilt 5, 1996.

Geneviève Pharand, Le Harcèlement Psychologique au Travail: Concepts-clés, Sources de Droit et Réparations Retenues par la Commission des Relations du Travail et les Tribunaux d'Arbitrage, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures en vue de l'obtention du grade de M.Sc. en Relations industrielles, Université de Montréal, 2008.

Helen LaVan, Marsha Katz ve Michael Jay Jadel (2010), The Public Sector Manager as a Bully: Analysis of Litigated Cases, Journal of Business and Behavioral Sciences, 23(1), 2010, s. 739-755.

ILO, Code of Practice on Workplace Violence in Services Sectors and Measures to Combat this Phenomenon, 2003.

http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@safework/documents/normativeinstrument/wcms_107705.pdf (24.01.2012).

Jordan F. Kaplan, Help is on the Way: A Recent Case Sheds Light on Workplace Bullying, Houston Law Review, Cilt 47, Sayı 1, 2010, s. 141-173.

Katherine Lippel, The Law of Workplace Bullying: An International Overview, Comparative Labor Law and Policy Journal, Cilt 32, 2010, s. 1-13.

Liz Cox, Mobbing – Raising Awareness on Women Victims of Mobbing - The UK Perspective, 2003. http://ec.europa.eu/justice_home/daphnetoolkit/files/projects/2003_152/the_uk_perspective_unis_2003_152.doc (03.12.2010).

Margaret Thornton, Corrosive Leadership (Or Bullying by Another Name): A Corollary of the Corporatised Academy?, Australian Journal of Labour Law, Cilt 17, 2004, s. 161-184.

Patricia Leighton, Dignity at Work: the Legal Framework, (ed. Noreen Tehrani) Building a Culture of Respect – Managing Bullying at Work, Taylor & Francis, London, s. 97-114.

Peter Bowal, Harassment at Work, The Free Library by Farlex, 01 Ocak 2007.

<http://www.thefreelibrary.com/Harassment+at+work-a0160104888> (13 Eylül 2010).

Pınar Tınaz - Fuat Bayram - Hediye Ergin, Çalışma Psikolojisi ve Hukuki Boyutlarıyla İşyerinde Psikolojik Taciz, Beta Yayınları, İstanbul, 2008.

Selver Yıldız - İlknur Kılış, Psikolojik Taciz Olgusuna 4857 Sayılı İş Kanunu Açısından Bir Bakış, Çalışma İlişkileri Dergisi, Cilt 1 Sayı 1, 2010, s. 71-93.

Stacy O'Brien, Invisible Attacker, Capital News Online, 17 Ekim 2003.

<http://www.carleton.ca/JMC/cnews/17102003/n1.shtml> (13 Eylül 2010).

Tendü Arslan, İşyerinde Psikolojik Taciz Olgusu (Tacizcilerin Kişilik Özellikleri Üzerine Bir Çalışma), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008.

Therese Mac Dermott, Managing Individual Workplace Grievances and Disciplinary Procedures, Working Paper 80, Workplace Research Center, The University of Sydney, 2002.

Therese Mac Dermott, Bullying and Harassment in the Workplace, Sydney Üniversitesi'nde Employee Relations Breakfast Briefing'de sunulan bildiri, 24 Ekim 2001.

<http://www.e recruiting.com.au/express/bullying261001.htm> (14 Eylül 2011).

Vittorio Di Martino - Helge Hoel - Cary L. Cooper, Preventing Violence and Harassment in the Workplace, European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, European Commission, Luxembourg, 2003.

William Tetley, Mixed Jurisdictions: common law vs. civil law (codified and uncoded), Uniform Law Review, 1999-3, s. 591-619.